



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
Дніпропетровське обласне територіальне відділення

РІШЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

30.03.2017

м. Дніпро

№ 9/01-14/05-17

Справа № 32/05-03-4/16

Про порушення законодавства
про захист від недобросовісної конкуренції
та накладення штрафу

Адміністративна колегія Дніпропетровського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання другого відділу досліджень і розслідувань від 09.03.2017 року № 30 про попередні висновки у справі № 32/05-03-4/16 та матеріали справи № 32/05-03-4/16, розпочатої розпорядженням адміністративної колегії Дніпропетровського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 05.08.2016 року № 35/01-15/05-16р за ознаками порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції товариством з обмеженою відповідальністю «ВІТАПАК» (код ЄДРПОУ 35042107) (надалі - ТОВ «ВІТАПАК») щодо:

- поширення на лицьовій стороні упаковок Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С» (штрих-код 4820113922312) та Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання - драже з сорбітом «Полуниця + вітамін С» (штрих-код 4820113923463) зображення ягід полуниці та позначення «Полуниця» без написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці», в той час як до складу Товарів входить як ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Полуниця», так і концентрат соку полуниці,

- поширення на лицьовій стороні упаковки Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота» (штрих-коди 4820113922312 та 4820113921414) зображення грона винограду та позначення «Виноград» без написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду», в той час як до складу Товару входить як ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Виноград», так і концентрат соку винограду,

передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, шляхом повідомлення суб'єктом господарювання безпосередньо або через іншу особу, одній, кільком особам або невизначеному колу осіб, у тому числі в рекламі неповних, неточних, неправдивих відомостей, зокрема внаслідок обраного способу їх викладення, замовчування окремих фактів чи нечіткості формулювань, що вплинули або можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів, робіт, послуг цього суб'єкта господарювання,

ВСТАНОВИЛА:

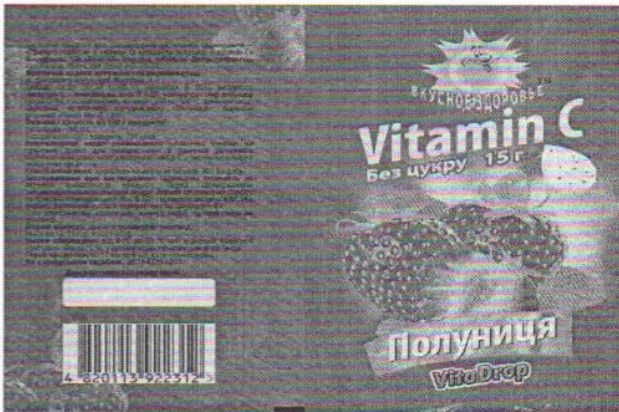
Повноваження Дніпропетровського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі - Відділення) стосовно дослідження [з урахуванням матеріалів, переданих Вінницьким обласним територіальним відділенням Антимонопольного комітету України (надалі - Вінницького відділення Комітету)] наявності в діях ТОВ «ВІТАПАК» ознак порушення законодавства про захист від недобросовісної

конкуренції та прийняття відповідного рішення підтверджено дорученням Антимонопольного комітету України від 16.06.2015 року № 12-01/3293 (надалі - Доручення).

За повідомленням Вінницького відділення Комітету під час дослідження ринку роздрібної торгівлі продуктами харчування встановлено реалізацію товару - «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С», виробником якого є ТОВ «ВІТАПАК», штрих-код 4820113922312 (надалі – Товар 1).

На лицьовій стороні упаковки Товару 1 (у вигляді полімерного пакету вагою 15 г), яка має червоне забарвлення, розміщено наступну інформацію: «Вкусное здоровье»TM, «Vitamin C», «без цукру», «Полуниця», «VitaDrop». Також, на лицьовій стороні упаковки Товару 1 міститься зображення драже у формі крапельки, зображення трьох ягід полуниці та напис «Полуниця», який розміщено на смужці зеленого кольору поряд із зображенням ягід полуниці.

На зворотній стороні упаковки Товару 1, яка має червоне забарвлення, дрібним шрифтом чорного кольору зазначено наступну інформацію, зокрема (мова оригіналу): «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання - «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С». Виробник: ТОВ «ВІТАПАК» (Україна, 49044, м. Дніпропетровськ, вул. Гоголя, буд. 19, кв. 84).

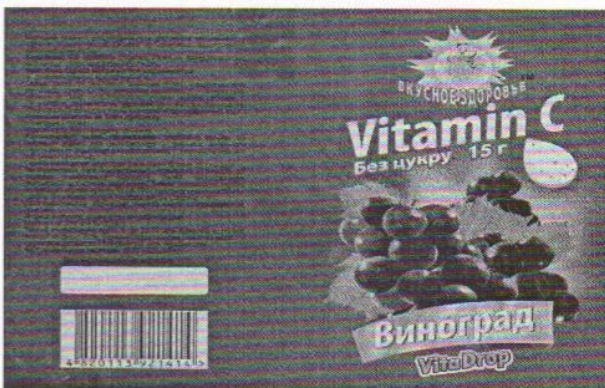


Також, на зворотній стороні упаковки Товару 1 зазначено наступну інформацію щодо складу цього товару: сорбіт (97,34г/100г); мальтітол (E965); регулятор кислотності – лимонна кислота (E330); концентрат соку полуниці сухий (2%); стеарат магнію; вітамін С (50мг/100г); ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Полуниця»; барвник штучний «Понсо 4R» (E124).

В ході проведення дослідження Відділенням встановлено реалізацію через аптечну мережу товару - «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання - «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота» (штрих-код 4820113921414) (надалі – Товар 2).

На лицьовій стороні упаковки Товару 2 (у вигляді полімерного пакету вагою 15 г), яка має фіолетове забарвлення, розміщено наступну інформацію: «Вкусное здоровье»TM, «Vitamin C», «без цукру», «Виноград», «VitaDrop». Також, на лицьовій стороні упаковки Товару 2 міститься зображення драже у формі крапельки, зображення грона винограду та напис «Виноград», який розміщено на смужці зеленого кольору поряд із зображенням грона винограду.

На зворотній стороні упаковки Товару 2, яка має фіолетове забарвлення, дрібним шрифтом чорного кольору зазначено наступну інформацію, зокрема (мова оригіналу): «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання - «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота». Виробник: ТОВ «ВІТАПАК».



Також, на зворотній стороні упаковки Товару 2 зазначено наступну інформацію щодо складу цього товару: сорбіт (97,34г/100г); мальтітол (E965); концентрат соку винограду сухий (2%); регулятор кислотності - виноградна кислота (E334) – 0,2г/100г; стеарат магнію; вітамін С (50мг/100г); ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Виноград»; барвник штучний харчовий «Індигокармін» (E132).

ТОВ «ВІТАПАК» має Статут, свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи, самостійний баланс, розрахункові рахунки в установах банку, печатку, укладає договори, здійснює господарські операції, тобто, в розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є суб'єктом господарювання.

Відповідно до Виписки з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців основним видом економічної діяльності ТОВ «ВІТАПАК» є: «виробництво какао, шоколаду та цукрових кондитерських виробів» (КВЕД 10.82).

За наданою інформацією ТОВ «ВІТАПАК» на Товар 1 має свідоцтво від 07.04.2014 року № 12814-235 про присвоєння товарній позиції ідентифікаційного номера у всесвітній системі GS1. Відповідно до цього свідоцтва:

- глобальний номер товарної позиції: 4820113922312;
- назва товарної позиції: драже з сорбітом;
- нормативно-технічний документ: ДСТУ 4228:2003;
- опис: драже на основі цукрозамінника у формі крапельок. Склад: сорбіт (97,34г/100г), мальтітол (E965), виноградна кислота (E334), стеарат магнію, вітамін С (50мг/100г), ароматизатор виноград/полуниця (відповідно до застосованого), барвник індигокармін (E132), концентрат соку винограду/полуниці (відповідно до застосованого), барвник індигокармін/понсо 4R (відповідно до застосованого). Поживна цінність 100 г продукту: вуглеводи – 98,0 г. Калорійність 100 г продукту – 394 ккал;

- упаковка: пакет поліпропіленовий, маса нетто 15 г.

За наданою інформацією ТОВ «ВІТАПАК» на Товар 2 має свідоцтво від 30.05.2012 року № 12814-147 про присвоєння товарній позиції ідентифікаційного номера у всесвітній системі GS1. Відповідно до цього свідоцтва:

- глобальний номер товарної позиції: 4820113921414;
- назва товарної позиції: драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота;
- нормативно-технічний документ: ДСТУ 4228:2003;
- опис: драже на основі цукрозамінника. Склад: сорбіт (97,34г/100г), мальтітол (E965), виноградна кислота (E334), стеарат магнію, вітамін С (50мг/100г), ароматизатор виноград, барвник індигокармін (E132), концентрат соку винограду;
- упаковка: пакет полімерний, маса нетто 15 г.

Відповідно до пункту 5 статті 38 Закону України «Про безпечність та якість харчових продуктів» (в редакції, яка діяла до 20.09.2015 року) текст для етикетування харчових продуктів для спеціального дієтичного споживання, функціональних харчових продуктів та дієтичних добавок підлягає обов'язковому затвердженню центральним органом виконавчої влади у сфері охорони здоров'я.

За інформацією ТОВ «ВІТАПАК» Державною санітарно-епідеміологічною службою МОЗ України надано Висновок державної санітарно-епідеміологічної експертизи від 13.06.2012 року № 05.03.02-04/58143 (надалі - Висновок), відповідно до якого за результатами державної санітарно-епідеміологічної експертизи - об'єкт експертизи: «Харчові продукти спеціального дієтичного споживання: «Драже цукрове з фруктовим смаком та ароматом + вітамін С»; «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С»; «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом апельсину + вітамін С»; «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом м'яти + вітамін С»; «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом апельсину + м'ята»; «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота»; «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом яблука + яблучна кислота»; «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом лайму + янтарна кислота», виготовлені згідно з ДСТУ 4228:2003 «Драже. Загальні технічні умови», та тексти для маркування (етикетування) згідно з додатками №№ 1-8 до Висновку», за наданим заявником зразком відповідає вимогам діючого санітарного законодавства України і за умовами дотримання вимог цього висновку може бути використаний в заявленій сфері застосування.

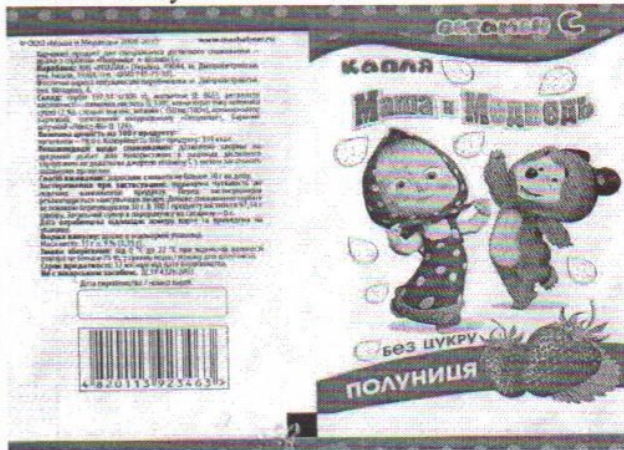
Відповідно до цього Висновку сфера застосування та реалізації товарів – харчові продукти спеціального дієтичного споживання; реалізація через аптечну мережу та

спеціальні відділи торговельної мережі, харчування населення, реалізація через оптову та роздрібну торговельну мережу; не є лікарським засобом.

За інформацією ТОВ «ВІТАПАК» (мова оригіналу): «станом на 20.05.2016 року нашим підприємством в обіг введено лише товарні позиції: «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота» та «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С», що реалізуються як окремо, так і у наборах, що містять по 10 шт. виробів кожного найменування (10 полуничних + 10 виноградних)».

За інформацією ТОВ «ВІТАПАК» (мова оригіналу): «дата початку обігу товарів: полуниця/виноград (штрих-код 4820113922312) з червня 2014 року; в разі окремого продажу винограду без комплектації з полуницею в наборі, товар продавався зі штрих-кодом 4820113921414 з серпня 2015 року; полуниця в новому дизайні (штрих-код 4820113923463) з жовтня 2015 року».

ТОВ «ВІТАПАК» надано зразок нового дизайну упаковки Товару 1 (надалі – Товар 3), яка має наступний вигляд:



На лицьовій стороні упаковки Товару 3 (у вигляді полімерного пакету вагою 15 г), яка має біло-червоне забарвлення, розміщено наступну інформацію: «Вітамін С», «капля», «Маша и Медведь», «без цукру», «Полуниця». Також, на лицьовій стороні упаковки Товару 3 міститься зображення драже у формі крапельки, зображення персонажів дитячого анімаційного фільму «Маша и Медведь», зображення двох ягід полуниці та напис «Полуниця», який розміщено на смужці червоного кольору поряд із зображенням ягід полуниці.

На зворотній стороні упаковки Товару 3, яка має біло-червоне забарвлення, дрібним шрифтом чорного кольору зазначено наступну інформацію, зокрема (мова оригіналу): «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання - драже з сорбітом «Полуниця + вітамін С». Виробник: ТОВ «ВІТАПАК».

Також, на зворотній стороні упаковки Товару 3 зазначено наступну інформацію щодо складу цього товару: сорбіт (97,34г/100г); мальтітол (E965); регулятор кислотності – лимонна кислота (E330); концентрат соку полуниці сухий (2%); стеарат магнію; вітамін С (50мг/100г); ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Полуниця»; барвник штучний «Понсо 4R» (E124).

За наданою інформацією ТОВ «ВІТАПАК» на Товар 3 має свідоцтво від 17.08.2015 року № 12814-352 про присвоєння товарній позиції ідентифікаційного номера у всесвітній системі GS1. Відповідно до цього свідоцтва:

- глобальний номер товарної позиції: 4820113923463;
- назва товарної позиції: харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання. Драже з сорбітом «Полуниця + вітамін С»;
- нормативно-технічний документ: ДСТУ 4228:2003;
- опис: склад: сорбіт (97,34г/100г), мальтітол (E965), регулятор кислотності – лимонна кислота (E330), концентрат соку полуниці сухий (2%), стеарат магнію, вітамін С (50мг/100г), ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Полуниця», барвник штучний «Понсо 4R» (E124). Поживна цінність 100 г продукту: вуглеводи – 98,0 г. Калорійність 100 г продукту: 394 ккал;
- упаковка: пакет полімерний, маса нетто 15 г.

За інформацією ТОВ «ВІТАПАК» Товари 1-3 реалізовувалися в межах України з метою дослідження попиту. За період червень 2014 року – травень 2016 року обсяги реалізованих Товарів 1-3 [в натуральному та грошовому вимірі] становили 407 659,00 шт. на суму 1 101 120,38 грн.

За наданою інформацією ТОВ «ВІТАПАК» є розробником дизайну упаковки Товарів 1-3. Упаковка Товарів 1-3 була виготовлена у кількості 50 кг ФОП Бородачов І.А. (м. Луганськ, кв. Ольховський, 16, оф. 122) на підставі договору поставки від 01.07.2011 року № 01/11.

За інформацією ТОВ «ВІТАПАК» дизайн упаковки Товару 1 змінено з жовтня 2015 року, а з серпня 2015 року - дизайн упаковки Товару 2 (шляхом нанесення нового штрих коду).

На питання наскільки інформація, яка розміщена на лицьових сторонах упаковок Товарів правдиво доносить до споживачів інформацію про споживчі властивості Товарів, ТОВ «ВІТАПАК» повідомлено наступне (мова оригіналу):

«Інформація повністю відповідає вимогам чинного законодавства:

а) ТМ «Вкусное здоровье» - наведення назви власної зареєстрованої торгівельної марки на упаковці, згідно визначення «маркування» Технічного регламенту, щодо правил маркування харчових продуктів, відноситься до елементу маркування, дозволено чинним законодавством та правдиво доносить до споживача інформацію щодо назви торгівельної марки, відповідно до якої вироблено Товар.

б) напис Vitamin C Без цукру - містить інформацію, що була підтверджена Інститутом екогігієни і токсикології ім. Л.І. Медведя, а саме:

- вміст Vitamin C (вітамін С, аскорбінова кислота) складає -50 мг/100г;
- відсутній цукор, вміст цукру (сахарози) складає - 0 г/100г;
- напис Полуниця (Виноград)
- продукт містить саме полуницю (виноград), а не їх аромати (оскільки до складу продукту згідно рецептури входить натуральний виноград (полуниця) у вигляді концентрату полуничного/виноградного соку - 2 %)».

Враховуючи наведене вище, до складу Товарів 1-3 входять одночасно як ароматизатори харчові, ідентичні натуральним «Полуниця» та «Виноград», так і концентрати соків полуниці та винограду.

Однак, упаковки Товарів 1-3 містять у собі різні інформації, а саме:

1) на лицьовій стороні упаковки Товару 1 напис «Полуниця» розміщено на смужці зеленого кольору, яка розміщена під зображенням ягід полуниці, без зазначення написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці», а на зворотній стороні упаковки Товару 1 зазначено: «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С»;

2) на лицьовій стороні упаковки Товару 2 напис «Виноград» розміщено на смужці зеленого кольору, яка розміщена під зображенням грона винограду, без зазначення написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду», а на зворотній стороні упаковки Товару 2 зазначено: «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота».

3) на лицьовій стороні упаковки Товару 3 напис «Полуниця» розміщено на смужці червоного кольору поряд із зображенням ягід полуниці без зазначення написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці», а на зворотній стороні упаковки Товару 3 зазначено, що Товар 3 зазначено: «Драже з сорбітом «Полуниця + вітамін С».

При цьому, інформація на лицьовій стороні упаковок Товарів 1-3 нанесена великими літерами, які легко прочитати, на відміну від назви харчового продукту та складу, напис про які зроблено дуже дрібним шрифтом чорного кольору на зворотній стороні упаковок Товарів 1-3. Це ускладнює певним категоріям споживачів можливість сприйняття інформації про Товар 1-3 у повному обсязі. До того ж, фіолетове забарвлення упаковки Товару 2 ще більше ускладнює сприйняття інформації щодо назви та складу, що нанесена дрібним шрифтом чорного кольору на зворотню сторону упаковки цього товару.

Не кожен пересічний споживач (в силу фізичних можливостей організму) може звернути увагу на склад продукції нанесений дрібним шрифтом, а приділяє більшу увагу інформації, що зазначена саме на лицьовій стороні упаковки товару.

Згідно з вимогами пункту 4.2 ДСТУ 4518-2008 «Продукти харчові. Маркування для споживачів. Загальні правила» (надалі – ДСТУ 4518-2008): «Виробник (продавець) зобов'язаний своєчасно надавати споживачу інформацію про харчові продукти. Ця

інформація не повинна вводити в оману споживача. Інформація для споживача повинна бути чіткою, конкретною, однозначною, забезпечувати споживчу можливість правильного вибору продукту та нести правдиві відомості щодо продукту. Інформація, яка стосується складу, властивостей, харчової цінності, природи походження, способів виготовлення та споживання, а також інших властивостей, які характеризують прямо або опосередковано безпечність і якість харчового продукту, повинна забезпечувати однозначне сприйняття споживачем та унеможливити помилкове сприйняття цього продукту за інший, близький до нього за зовнішнім виглядом або органолептичними показниками».

Згідно з п 4.5.1.6 ДСТУ 4518-2008 : «Не дозволено: ...використовувати в назвах харчових продуктів назви натуральних харчових продуктів, - м'яса, риби, молока, масла, плодів, овочів та ін. - які в тій чи іншій формі не входять в їхній склад. (В разі включення в склад таких продуктів ароматизаторів, що імітують наявність в них натуральних харчових продуктів (інгредієнтів), в їх назві зазначають, що ці продукти з ароматом м'яса, риби, молока, фруктів, овочів та ін. залежно від того, аромат якого продукту він набув).

Під час маркування харчових продуктів дозволено наносити позначку, яка імітує продукти, сировинні компоненти, рослини, тварини, які не було використано під час виготовлення харчового продукту, якщо у безпосередній близькості з ідентифікаційною позначкою розташовано напис: «зі смаком» або «з ароматом».

Відповідно до п. 5 Технічного регламенту щодо правил маркування харчових продуктів, затвердженому наказом Держспоживстандарту України від 28.10.2010 року №487, зареєстрованому в Міністерстві юстиції України 11.02.2011 року за №183/18921 (із змінами), маркування харчових продуктів та спосіб, яким його виконують, не повинні, зокрема, вводити в оману споживача стосовно:

- характеристик харчового продукту, зокрема його природи, ідентичності, властивостей, стану, складу, кількості, часових характеристик придатності (зберігання), походження, способу виробництва чи одержання;
- необґрунтованого зазначення інформації про властивості харчового продукту, яких у нього немає;
- повідомлення щодо особливих властивостей харчового продукту, хоча всі подібні продукти мають такі самі властивості;

Зазначені обмеження поширюються також на рекламу харчових продуктів, оформлення харчових продуктів, зокрема на їх форму, зовнішній вигляд або упаковку, використаний пакувальний матеріал та місце їх розміщення для продажу.

Згідно з п. 6 цього Технічного регламенту вимоги до маркування харчових продуктів повинні забезпечувати надання споживачу необхідної, доступної, достовірної та своєчасної інформації про харчовий продукт.

Споживчі властивості продукції є одним з основних критеріїв, які впливають на вибір споживача. При виборі товару, споживач орієнтується на його ціну, якість та споживчі властивості та віддає перевагу продукції того виробника, котра забезпечує, на його думку, краще відповідне співвідношення цих критеріїв. Інформація ТОВ «ВІТАПАК», розмішена на лицьовій стороні упаковок Товарів 1-3, може сприйматись споживачами, як свідчення того, що споживчі властивості продукції ТОВ «ВІТАПАК» вищі, ніж її аналогів у конкурентів.

Вважаючи, що правдивість та доступність інформації є одним з основних принципів добросовісної конкурентної практики, існує загальне правило, закріплене в частині 3 ст. 10bis Паризької конвенції, відповідно до якої, поширення будь-якої інформації, що вводить в оману, є несумісним з добрими звичаями в конкуренції.

Статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», визначено, що поширенням інформації, що вводить в оману, є повідомлення суб'єктом господарювання, безпосередньо або через іншу особу, одній, кільком особам або невизначеному колу осіб, у тому числі в рекламі, неповних, неточних, неправдивих відомостей, зокрема внаслідок обраного способу їх викладення, замовчування окремих фактів чи нечіткості формулювань, що вплинули або можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів, робіт, послуг цього суб'єкта господарювання.

З метою отримання думки споживачів Відділенням проведено опитування населення з питання сприйняття споживачами інформації, нанесеної на упаковки Товарів 1-3. За результатами проведеного опитування встановлено наступне, зокрема:

- при купівлі Товарів 50 % опитуваних звертають увагу на склад продукції, а 50 % споживачів - на дизайн їх етикеток;

- у більше ніж 92 % споживачів напис «Полуниця» та зображення ягід полуниці на упаковках Товарів викликає уяву, що у складі продукції міститься натуральна полуниця;

- у більше ніж 92 % споживачів напис «Виноград» та зображення грона винограду на упаковці Товару викликає уяву, що у складі продукції міститься натуральний виноград;

- напис «Полуниця» та зображення ягід полуниці на упаковках Товарів можуть спонукати до їх придбання більше ніж 88 % споживачів;

- напис «Виноград» та зображення грона винограду на упаковці Товару можуть спонукати до його придбання більше ніж 88 % споживачів;

- більше ніж 88 % споживачів вважають, що напис «Полуниця» та зображення ягід полуниці на упаковках Товарів без написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці» при наявності у складі Товарів як концентрату соку полуниці, так і ароматизатору «полуниця», може ввести їх в оману;

- більше ніж 88 % споживачів вважають, що напис «Виноград» та зображення грона винограду на упаковці Товару без написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду» при наявності у складі товарів як концентрату соку винограду, так і ароматизатору «виноград», може ввести їх в оману.

Отже, розміщена на упаковках Товарів 1 та 3 інформація у вигляді напису «Полуниця» та зображення ягід полуниці без написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці», в той час як до складу Товарів 1 та 3 включено ароматизатор «Полуниця», є неточною і може ввести споживачів в оману щодо споживчих властивостей цих товарів. Також, неточною і такою, що може ввести в оману споживача щодо споживчих властивостей Товару 2, є інформація у вигляді напису «Виноград» та зображення грона винограду без написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду» при наявності у складі цього товару ароматизатора «виноград».

Поряд з цим, за інформацією суб'єкта господарювання, який здійснює діяльність на ринку виробництва харчових продуктів для спеціального дієтичного споживання (дієтичних добавок), встановлено, що:

1) розміщення на етикетках продукції - «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С» та «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом «Полуниця + вітамін С» зображення ягід полуниці та напису «полуниця» без зазначення написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці», в той час, як до складу цих товарів входить як концентрат соку полуниці, так і ароматизатор «полуниця», (мова оригіналу): *«є неправомірним. Цей напис вводить в оману покупця. Виходячи з напису та зображення створюється оманливе враження, що продукт містить натуральну полуницю»;*

2) розміщення на етикетці продукції - «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота» зображення грона винограду та напису «виноград» без зазначення написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду», в той час, як до складу цього товару входить як концентрат соку винограду, так і ароматизатор «виноград», (мова оригіналу): *«також є неправомірним, оскільки вводить в оману покупця. Виходячи з напису та зображення створюється оманливе враження, що продукт містить натуральний виноград»;*

3) дії суб'єкта господарювання, що здійснює діяльність на ринку виробництва харчових продуктів для спеціального дієтичного споживання (дієтичних добавок), щодо розміщення на етикетках товарів зображення ягід полуниці та напису «полуниця» без зазначення написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці» при наявності у складі цих товарів ароматизатору «полуниця», (мова оригіналу): *«суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності»;*

4) дії суб'єкта господарювання, що здійснює діяльність на ринку виробництва харчових продуктів для спеціального дієтичного споживання (дієтичних добавок), щодо розміщення на етикетці товару зображення грона винограду та напису «виноград» без зазначення написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду» при наявності у складі цього товару ароматизатору «виноград», (мова оригіналу): *«суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності»;*

5) інформація на упаковках товарів у вигляді зображення ягід полуниці та напису «полуниця» без зазначення написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці» при наявності у складі цих товарів ароматизатору «полуниця», (мова оригіналу): *«може вплинути на намір покупця щодо придбання такого продукту, вводячи тим самим в оману, що в його складі є натуральна полуниця»;*

6) Інформація на упаковках товарів у вигляді зображення грона винограду та напису «виноград» без зазначення написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду» при наявності у складі цього товару ароматизатору «виноград», (мова оригіналу): *«може вплинути на намір покупця щодо придбання такого продукту, вводячи тим самим в оману, що в його складі є натуральний виноград»;*

7) суб'єкт господарювання, який розміщує на етикетках товарів інформацію у вигляді зображення ягід полуниці та напису «полуниця» без зазначення написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці» при наявності у складі цих товарів концентрату соку полуниці та ароматизатору «полуниця», (мова оригіналу): *«може ввести в оману споживачів щодо споживчих властивостей цих товарів і цим самим отримати неправомірні переваги у конкуренції відносно Товариства».*

Так, Товариство є виробником дієтичної добавки «Вітамін С таблетки з полуничним смаком», що містить також у своєму складі ароматизатор «полуниця», але при цьому на етикетці міститься вірний напис – «таблетки з полуничним смаком». За рахунок цього споживачі, оцінивши та порівнявши інформацію з упаковок такого суб'єкта господарювання та Товариства, можуть обрати товар такого суб'єкта господарювання як більш якісний та такий, що містить у своєму складі натуральну полуницю, що є природним джерелом вітамінів та мікроелементів. Це, без сумніву, є введенням в оману споживачів та порушенням чесних торгових звичаїв у сфері господарської діяльності, за рахунок чого досягаються неправомірні переваги у конкуренції».

8) суб'єкт господарювання, який розміщує на етикетці товару інформацію у вигляді зображення грона винограду та напису «виноград» без зазначення написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду» при наявності у складі цього товару ароматизатору «виноград», (мова оригіналу): *«може ввести в оману споживачів щодо споживчих властивостей цих товарів і цим самим отримати неправомірні переваги у конкуренції відносно Товариства»;*

9) така ринкова поведінка щодо розміщення на етикетках товарів інформації у вигляді зображення ягід полуниці та напису «полуниця» без зазначення написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці» при наявності у складі цих товарів ароматизатору «полуниця», (мова оригіналу): *«є неприйнятною та недобросовісною»;*

10) така ринкова поведінка щодо розміщення на етикетці товару інформації у вигляді зображення грона винограду та напису «виноград» без зазначення написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду» при наявності у складі цього товару ароматизатору «виноград», (мова оригіналу): *«є неприйнятною та недобросовісною».*

Тобто, поширення ТОВ «ВІТАПАК» інформації, що вводить в оману, могло вплинути на наміри споживачів щодо придбання Товарів 1-3, його можливі конкуренти могли втратити своїх, введених в оману потенційних споживачів, а ТОВ «ВІТАПАК», в свою чергу, отримати переваги у конкуренції від продажу Товарів 1-3 не завдяки власним досягненням, а шляхом поширення неточних відомостей щодо споживчих властивостей цих Товарів.

Оскільки, ТОВ «ВІТАПАК» є розробником дизайну упаковки Товарів 1-3, то відповідно ТОВ «ВІТАПАК» було обізнано щодо інформації, яка нанесена на упаковках Товарів 1-3.

За наданою інформацією ТОВ «ВІТАПАК» не проводились заходи з рекламування Товарів 1-3 в засобах масової інформації (газетах, телебаченні, зовнішня реклама, Інтернет тощо). Також, за наявною інформацією ТОВ «ВІТАПАК» здійснювало реалізацію Товарів 1-3 через торговельні та аптечні мережі. Тобто, у період червень 2014 року – травень 2016 року інформація поширювалась ТОВ «ВІТАПАК» через інших осіб (торговельні, аптечні мережі, об'єкти торгівлі) невизначеному колу осіб (споживачам).

Отже, у період червень 2014 року – травень 2016 року ТОВ «ВІТАПАК» поширювало через інших осіб (торговельні, аптечні мережі, об'єкти торгівлі) невизначеному колу осіб (споживачам) на упаковках Товарів 1-3 неточну інформацію щодо споживчих властивостей, характеристик цієї продукції, яка була здатна привернути увагу споживачів та могла вплинути на їх наміри щодо придбання Товарів 1-3 цього суб'єкта господарювання з отриманням останнім переваг у конкуренції не завдяки власним досягненням, а шляхом поширення неточних відомостей щодо споживчих властивостей цих Товарів.

Таким чином:

1) дії ТОВ «ВІТАПАК» щодо поширення на лицьовій стороні упаковок Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С» (штрих-код 4820113922312) та Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання - драже з сорбітом «Полуниця + вітамін С» (штрих-код 4820113923463) зображення ягід полуниці та напису «Полуниця» без написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці», в той час як до складу Товарів входить як ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Полуниця», так і концентрат соку полуниці, та поширення у такий спосіб неточних відомостей про споживчі властивості, характеристики цих товарів, є порушенням законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, шляхом повідомлення суб'єктом господарювання, через інших осіб, невизначеному колу осіб неточних відомостей, що можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання товарів цього суб'єкта господарювання;

2) дії ТОВ «ВІТАПАК» щодо поширення на лицьовій стороні упаковки Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота» (штрих-коди 4820113922312 та 4820113921414) зображення грона винограду та напису «Виноград» без написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду», в той час як до складу Товару входить як ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Виноград», так і концентрат соку винограду, та поширення у такий спосіб неточних відомостей про споживчі властивості, характеристики цього товару, є порушенням законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, шляхом повідомлення суб'єктом господарювання, через інших осіб, невизначеному колу осіб неточних відомостей, що можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання товарів цього суб'єкта господарювання.

Відповідно до пункту 26 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 року № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 року за № 90/299 (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 року № 169-р) (із змінами і доповненнями) ТОВ «ВІТАПАК» надіслано копію подання від 09.03.2017 року № 30 про попередні висновки у справі № 32/05-03-4/16 для ознайомлення та відповідного реагування (супроводжувальний лист від 09.03.2017 року №570/29/05-17).

Під час засідання адміністративної колегії Відділення 30.03.2017 року щодо прийняття рішення по справі № 32/05-03-4/16 представником ТОВ «ВІТАПАК» надано лист ТОВ «ВІТАПАК» від 30.03.2017 року № 30/01-3, в якому висловлено клопотання щодо визнання недійсним подання від 09.03.2017 року № 29, в зв'язку з тим, що до нього включено результати опитування думки споживачів стосовно сприйняття ними інформації,

зазначеної на упаковках Товарів 1-3, на проведення якого (опитування) Відділення не має права, встановленого діючим законодавством.

Такі заперечення неможливо прийняти до уваги з наступних причин.

Відповідно до постанови Пленуму Вишого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування конкурентного законодавства» від 26.12.2011 року № 15 (із змінами) органи Антимонопольного комітету України не обмежені у виборі джерела для отримання інформації, необхідної для виконання їх завдань, передбачених законодавством про захист економічної конкуренції. Отже, порушення відповідачем законодавства про захист від недобросовісної конкуренції встановлено на підставі належних і допустимих доказів.

Під час засідання адміністративної колегії Відділення 30.03.2017 року щодо прийняття рішення по справі № 32/05-03-4/16 представником ТОВ «ВІТАПАК» надано лист ТОВ «ВІТАПАК» від 30.03.2017 року № 30/01-2, в якому повідомляється про залучення до справи звіту щодо проведення експертизи етикетки, проведеної ДП «Херсонський науково-виробничий центр стандартизації, метрології та сертифікації» Міністерства економічного розвитку і торгівлі України. За інформацією ТОВ «ВІТАПАК» експертизу етикетки було проведено 26.08.2016 року на замовлення ТОВ «ВІТАПАК» та не виявлено будь-яких порушень чинного законодавства України.

Такі заперечення неможливо прийняти до уваги з наступних причин.

Відповідно до наданих документів на підставі листа ТОВ «ВІТАПАК» від 19.08.2016 року № 1999-01 було проведено експертизу етикетки на продукт «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С» за ДСТУ 4228:2003.

Надана ТОВ «ВІТАПАК» копія Звіту ДП «Херсонський науково-виробничий центр стандартизації, метрології та сертифікації» не містить висновків щодо відповідності інформації, нанесеної на лицьову сторону упаковки Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С», вимогам чинного законодавства, зокрема законодавства про захист від недобросовісної конкуренції.

При цьому, органи стандартизації, метрології та сертифікації не здійснюють повноваження, передбачені законодавством про захист економічної конкуренції. Здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції є виключно компетенцією органів Антимонопольного комітету України.

Під час засідання адміністративної колегії Відділення 30.03.2017 року щодо прийняття рішення по справі № 32/05-03-4/16 представником ТОВ «ВІТАПАК» надано лист ТОВ «ВІТАПАК» від 29.03.2017 року № 29/01, в якому повідомляється про те, що в зв'язку з низьким попитом товарні позиції: «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С» та «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота» зняті з виробництва. До цього листа додано наказ ТОВ «ВІТАПАК» від 28.03.2017 року № 28/03-17 про зняття з 28.03.2017 року з виробництва товарних позицій «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С» та «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота».

Також, під час засідання адміністративної колегії Відділення 30.03.2017 року щодо прийняття рішення по справі № 32/05-03-4/16 представником ТОВ «ВІТАПАК» надано лист ТОВ «ВІТАПАК» від 30.03.2017 року № 30/01, в якому висловлено клопотання щодо визначення розміру штрафу по справі № 32/05-03-4/16 відповідно до п. 8 Рекомендаційних роз'яснень Антимонопольного комітету України від 09.08.2016 року № 39-рр «Щодо застосування положень частини другої, п'ятої та шостої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», частин першої та другої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» з урахуванням пом'якшуючих обставин: порушення ТОВ «ВІТАПАК» законодавства про захист від недобросовісної конкуренції вчинено вперше, на момент винесення рішення порушення ТОВ «ВІТАПАК» добровільно припинено.

Інших документів та інформації, які б не були враховані під час розгляду справи № 32/05-03-4/16 і могли вплинути на прийняття рішення по справі № 32/05-03-4/16 ТОВ «ВІТАПАК» не надано.

Згідно з частиною першою статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» вчинення суб'єктами господарювання дій, визначених цим Законом як недобросовісна конкуренція, тягне за собою накладення штрафу у розмірі до п'яти відсотків доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) суб'єкта господарювання за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф.

На адресу ТОВ «ВІТАПАК» направлена вимога від 10.02.2017 року № 304/21/05-17 про надання інформації щодо доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ТОВ «ВІТАПАК» за 2016 рік.

Станом на дату прийняття рішення по справі № 32/05-03-4/16 інформацію про дохід (виручку) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) ТОВ «ВІТАПАК» за 2016 рік не надано.

Відповідно до частини другої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів Антимонопольного комітету України, голови його територіального відділення не надав відомостей про розмір доходу (виручки), штраф, передбачений частиною першою цієї статті, накладається у розмірі до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

При визначенні штрафу враховано наступне:

- порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції ТОВ «ВІТАПАК» вчинено вперше;
- тривалість вчинення ТОВ «ВІТАПАК» порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції;
- ТОВ «ВІТАПАК» надано інформацію про припинення порушення.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 48, 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», частиною першою статті 21, статтями 27, 30 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», пунктами 32 Правил розгляду справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 року № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 року за № 90/299 (в редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 року № 169-р), зі змінами і доповненнями, адміністративна колегія Дніпропетровського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ВИРІШИЛА:

1.1. Визнати дії товариства з обмеженою відповідальністю «ВІТАПАК» (код ЄДРПОУ 35042107) щодо поширення на лицьовій стороні упаковок Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом полуниці + вітамін С» (штрих-код 4820113922312) та Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання - драже з сорбітом «Полуниця + вітамін С» (штрих-код 4820113923463) зображення ягід полуниці та напису «Полуниця» без написів «зі смаком полуниці», «з ароматом полуниці», в той час як до складу Товарів входить як ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Полуниця», так і концентрат соку полуниці, та поширення у такий спосіб неточних відомостей про споживчі властивості, характеристики цих товарів, порушенням законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, шляхом повідомлення суб'єктом господарювання, через інших осіб, невизначеному колу осіб неточних відомостей, що можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання товарів цього суб'єкта господарювання.

1.2. Відповідно до частини другої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» за вчинення порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, зазначеного у п. 1.1 резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «ВІТАПАК» (код ЄДРПОУ 35042107) штраф у розмірі 34 000 (тридцять чотири тисячі) гривень.

2.1. Визнати дії товариства з обмеженою відповідальністю «ВІТАПАК» (код ЄДРПОУ 35042107) щодо поширення на лицьовій стороні упаковки Товару – «Харчовий продукт для спеціального дієтичного споживання «Драже з сорбітом зі смаком та ароматом винограду + виноградна кислота» (штрих-коди 4820113922312 та 4820113921414) зображення грона винограду та напису «Виноград» без написів «зі смаком винограду», «з ароматом винограду», в той час як до складу Товару входить як ароматизатор харчовий, ідентичний натуральному «Виноград», так і концентрат соку винограду, та поширення у такий спосіб неточних відомостей про споживчі властивості, характеристики цього товару, порушенням законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, шляхом повідомлення суб'єктом господарювання, через інших осіб, невизначеному колу осіб неточних відомостей, що можуть вплинути на наміри цих осіб щодо придбання товарів цього суб'єкта господарювання.

2.2. Відповідно до частини другої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» за вчинення порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, зазначених у п. 2.1 резолютивної частини рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «ВІТАПАК» (код ЄДРПОУ 35042107) штраф у розмірі у розмірі 34 000 (тридцять чотири тисячі) гривень.

Згідно з частиною третьою статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» особа, на яку накладено штраф за рішенням органу Антимонопольного комітету України, сплачує його у двомісячний строк з дня одержання рішення про накладання штрафу.

Відповідно до частини восьмої статті 56 Закону України «Про захист економічної конкуренції» протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати відповідно до Антимонопольного комітету України або його територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

Згідно з частиною першою статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рішення може бути оскаржено повністю або частково до господарського суду у двомісячний строк з дня його одержання. Цей строк не може бути відновлено.

Голова
адміністративної колегії

Н.В. ІГНАТЕНКО