



## АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

### РІШЕННЯ

#### АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

---

22 грудня 2016 року

№ 68

№ 101-03/07.15

м. Київ

*Про закриття провадження  
у справі № 101-03/07.15*

Адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 101-03/07.15 про порушення законодавства про захист економічної конкуренції приватним акціонерним товариством «Київстар» (ідентифікаційний код 21673832) та подання з попередніми висновками у справі від 15.09.2016 № 95/ПС-02-05 Першого відділу досліджень і розслідувань,

#### **ВСТАНОВИЛА:**

Київське міське територіальне відділення Антимонопольного комітету України, на виконання доручення Антимонопольного комітету України від 27.04.2015 № 14-01/343-Р (вх. від 28.04.2015 № 07-14/142 (дор)) розглянуло заяву громадянина Резніка М.О. (надалі – Заявник) від 15.04.2015 б/н стосовно розповсюдження приватним акціонерним товариством «Київстар» (надалі – ПрАТ «Київстар», оператор «Київстар» або Товариство) рекламної інформації про «Якісний 3G у найбільшій мережі», яка на думку Заявника є неправдивою (надалі - Заява).

За результатами розгляду Заяви, в діях ПрАТ «Київстар» виявлено ознаки порушення, передбаченого статтею 15<sup>1</sup> Закону України "Про захист від недобросовісної конкуренції", у вигляді поширення інформації, що вводить в оману.

У зв'язку з цим, розпорядженням адміністративної колегії Київського міського територіального відділення Антимонопольного комітету України від 03.07.2015 № 102/03-рп/к розпочато розгляд справи № 101-03/07.15 за ознаками вчинення ПрАТ «Київстар» порушення, передбаченого статтею 15<sup>1</sup> Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, а саме, повідомлення у рекламі невизначеному колу осіб неточних відомостей внаслідок обраного способу їх викладення.

Відповідно до розпорядження Антимонопольного комітету України від 26.10.2015 № 36-рп з 03 листопада 2015 року функції Київського міського територіального відділення, відповідно до положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, виконує Київське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (надалі - Відділення).

У ході збирання та аналізу доказів, направлених на всебічне, повне та об'єктивне з'ясування всіх обставин справи, Відділенням встановлено наступне.

За інформацією Заявника, він користується послугами мобільного зв'язку оператора «МТС», послугами доступу до мережі Інтернет з мобільного телефону оператора «Інтертелеком» та послугами доступу до мережі Інтернет з планшету оператора «Утел» («ТриМоб»).

Разом з тим, побачивши на початку квітня 2015 року рекламу оператора «Київстар» під назвою «Якісний 3G у найбільшій мережі» (надалі – Реклама) (див. фотокопію 1) Заявник вирішив, що зможе отримувати від вказаного оператора послуги доступу до мережі Інтернет за допомогою рухомого (мобільного) зв'язку стандарту ІМТ-2000 (UMTS), побудованого за технологією третього покоління мобільного зв'язку (3G) (надалі – 3G-зв'язок) з найкращим покриттям у мережі, що має оператор «Київстар», оскільки оператор «Інтертелеком» має мережу переважно у містах, а «Утел» («3Моб») – переважно в обласних центрах. Заявнику швидкісний Інтернет необхідний для роботи, зокрема, виникає постійна необхідність користуватися зазначеною послугою у дорозі та частих відрядженнях. У зв'язку з цим, ним і було придбано стартовий пакет оператора «Київстар».



Фотокопія 1. Реклама оператора «Київстар».

Як вбачається з фотокопії 1, на фоні природи у верхньому лівому кутку на жовтому фоні розміщено напис «будуємо щодня», у правому верхньому кутку розміщено білу зірку (знак для товарів та послуг оператора «Київстар»), а посередині Реклами розміщено напис «якісний 3G у найбільшій мережі», також міститься посилання [kyivstar.ua/3g](http://kyivstar.ua/3g).

За інформацією, наданою ПрАТ «Київстар», Реклама розповсюджувалась на підставі Договору про надання послуг від 31.12.2014 № 145500, укладеного з ТОВ «Інішейтів» (надалі – Договір).

Реклама розміщувалась, зокрема, на носіях зовнішньої реклами (бордах, сіті-лайтах, бейклайтах, скролах), на території всієї України на ТВ-каналах та в мережі Інтернет з 25.03.2015 по 29.05.2015.

Відповідно до предмету Договору ТОВ «Інішейтів» зобов'язується належним чином надати Послуги Товариству у інформаційно-рекламній та маркетинговій сферах, щодо продукції і послуги зв'язку, в тому числі бренду «Київстар», а Товариство

зобов'язується прийняти та оплатити належним чином надані Послуги.

Під Послугами у Договорі мається на увазі, зокрема, виготовлення та/або розміщення реклами. Відповідно до Додатку № 1 до Договору, послуги з розміщення реклами на телебаченні, на зовнішніх носіях, в мережі Інтернет здійснюється ТОВ «Інішейтів» із залученням третіх осіб.

Відповідно до умов Договору, ПрАТ «Київстар» зобов'язується:

- вчасно надавати ТОВ «Інішейтів» заявки, завдання, додаткові угоди, а також надати погоджену обома сторонами інформацію і матеріали (рекламні матеріали) (пункт 4.2.1);

- не передавати для розповсюдження рекламні матеріали, зміст, форма яких не відповідає вимогам, установленим чинним законодавством України; рекламу, що порушує будь-які права третіх осіб, у тому числі права інтелектуальної власності третіх осіб (пункт 4.2.6).

Згідно з пунктом 7.11 Договору, у випадку надання ПрАТ «Київстар» ТОВ «Інішейтів» рекламних матеріалів для їх послідуєчого розміщення, ПрАТ «Київстар» несе відповідальність за порушення вимог, встановлених чинним законодавством України щодо реклами, під час створення таких рекламних матеріалів та їх змісту. ПрАТ «Київстар» несе відповідальність за невідповідність чинному законодавству України інформації, використаної на його вимогу.

В ході дослідження ринку надання послуг 3G-зв'язку, Відділенням встановлено, що даний ринок є конкурентним. Зокрема, аналогічні послуги надаються товариством з обмеженою відповідальністю «Астеліт» (надалі – ТОВ «Астеліт», Конкурент), а також приватним акціонерним товариством «МТС Україна» (надалі – ПрАТ «МТС Україна», Конкурент), які є конкурентами ПрАТ «Київстар» на зазначеному ринку.

Споживачами на ринку надання послуг 3G-зв'язку є невизначене коло осіб, які користуються або мають намір користуватись послугами 3G-зв'язку.

Метою діяльності суб'єктів господарювання, які діють на ринку надання послуг 3G-зв'язку, зокрема, є задоволення потреб споживачів. На вибір споживачів на ринку надання послуг 3G-зв'язку впливають, зокрема:

- асортимент послуг, що надаються за допомогою 3G-зв'язку;
- відомості, які розповсюджують у рекламі суб'єкти господарювання, щодо надання відповідних послуг.

Шляхом рекламування асортименту послуг, що надаються за допомогою 3G-зв'язку, оператори залучають максимальну кількість споживачів.

Поширена у Рекламі інформація в такий спосіб могла спонукати споживачів до придбання послуг саме у Товариства.

Відповідно до свідоцтва про державну реєстрацію юридичної особи серії А01 № 378652, ПрАТ «Київстар» є юридичною особою, ідентифікаційний код 21673832, місцезнаходження: 03110, м. Київ, проспект Червонозоряний, будинок 51.

ПрАТ «Київстар» здійснює діяльність на ринку телекомунікаційних послуг. На зазначеному ринку Товариством, також, надаються послуги 3G-зв'язку.

Отже, в розумінні статті 1 Закону України “Про захист економічної конкуренції”, Товариство є суб'єктом господарювання.

Товариство є національним оператором телекомунікацій та багаторічним лідером на ринку послуг рухомого (мобільного) зв'язку, що вже понад 17 років забезпечує населення України різноманітними якісними та доступними телекомунікаційними послугами, зокрема і послугами доступу до мережі Інтернет у різних технологіях та стандартах зв'язку (лист Товариства від 29.05.2015 № 14620/06, вх. від 02.06.2015 № 09-8/34-О).

За інформацією ПрАТ «Київстар», Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації 23.02.2015 провела відкритий тендер на отримання ліцензій на користування радіочастотним ресурсом України для впровадження радіо технології «Цифровий стільниковий радіозв'язок ІМТ-2000 (UMTS)» в смугах радіочастот 1920-1935/2110-2125, 1950-1965/2140-2155, 1965-1980/2155-2170 МГц (надалі – Тендер), за результатами якого Товариством було отримано наступні ліцензії:

- ліцензія від 01.04.2015 № 7994 на користування радіочастотним ресурсом України у смугах радіочастот 1965,0...1980,0/2155,0...2170,0 на всій території України з метою надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку;

- ліцензія від 01.04.2015 серія АЕ № 521968 на надання послуг рухомого (мобільного) телефонного зв'язку з правом технічного обслуговування та експлуатації телекомунікаційних мереж і надання в користування каналів електрозв'язку на всій території України (надалі – Ліцензії).

ПрАТ «Київстар» зазначило, «...у відповідності до статті 42 Закону України «Про телекомунікації» та статей 5, 30, 31 та 33 Закону України «Про радіочастотний ресурс України», зазначені ліцензії надають оператору право надавати послуги рухомого (мобільного) зв'язку (зокрема і доступу до мережі Інтернет його засобами), у стандарті радіозв'язку 3G з використанням радіотехнології ІМТ-2000 (UMTS)» (мова оригіналу).

Також, листом від 29.05.2015 № 14620/06 (вх. від 02.06.2015 № 09-8/34-О) Товариство повідомило, що «...після отримання дозвільних документів, наше Товариство здійснює активні та швидкі заходи щодо розбудови та запуску власної радіомережі ІМТ-2000 (UMTS). За допомогою відповідної мережі станом на 28.05.2015 вже надаються послуги рухомого (мобільного) зв'язку, зокрема – доступ до мережі Інтернет, у режимі тестування мережі (безкоштовно, з метою технічної перевірки мережі та навчання персоналу щодо її обслуговування)» (мова оригіналу).

Станом на 28.05.2015 переважна більшість території України, за інформацією Товариства, вже покрита радіомережею ІМТ-2000 (UMTS) «Київстар». При цьому, її запуск у комерційну експлуатацію здійснюватиметься з урахуванням наступних чинників:

- ефективний запуск радіомережі пов'язаний з її тестуванням та швидкістю завершення легалізаційних процедур щодо кожного радіоелектронного засобу, з яких складається мережа у кожному регіоні. Відповідні роботи проводяться фахівцями Товариства та ДП «Український державний центр радіочастот» по всій території України (окрім тимчасово окупованих територій);

- однією з умов Тендеру та ліцензії від 01.04.2015 № 7994 – є проведення конверсії (вивільнення) радіочастот та тимчасове спільне користування відповідним радіочастотним ресурсом операторами телекомунікацій та спеціальними користувачами. Вивільнення частот відбуватиметься протягом 4-х років, протягом цього терміну оператори-переможці Тендеру здійснюватимуть запуск власної мережі з урахуванням умов та обмежень встановлених спеціальним користуванням.

Відповідно до умов ліцензії від 01.04.2015 № 7994 ПрАТ «Київстар» зобов'язано забезпечити дотримання показників якості послуг 3G-зв'язку та їх граничних нормованих рівнів з використанням радіо технології ІМТ-2000 (UMTS):

- на території всіх обласних центрів України протягом 18 місяців з дати видачі ліцензії за результатами Тендеру;

- на території всіх районних центрів та всіх населених пунктів із населенням більше 10 000 осіб протягом другого-шостого років з дати видачі ліцензій за результатами Тендеру.

На сайті ПрАТ «Київстар» в мережі Інтернет за посиланням [www.kyivstar.ua](http://www.kyivstar.ua) у розділі «Новини» виявлено інформаційні повідомлення про впровадження послуг 3G-зв'язку в мережі оператора «Київстар» з 15 травня 2015 року в окремих містах України (Акт від 08.06.2015 № 212-В).

Зокрема, в повідомленні від 26.05.2015 під назвою «Тестирование 3G «Киевстар» в Броварах: мобильный интернет-трафик вырос в 10 раз» (рос. мова) зазначено, що 15 травня "Київстар" відкрив безкоштовний доступ в 3G-мережу для всіх абонентів у місті Бровари Київської області. Крім відкриття мережі в Броварах «Київстар» проводить технічне тестування 3G ще в 28 населених пунктах України, зокрема: в Києві, Львові, також в Кам'янці-Подільському. В цих містах доступ до мережі мають 2 % абонентів – вони отримали запрошення першими протестувати 3G від «Київстар». Після завершення технічного тестування «Київстар» відкриє мережу для всіх абонентів.

В повідомленні від 03.06.2015 під назвою «Киевстар» запускает 3G-сеть во Львове» (рос. мова), зазначено що 8 червня стартує комерційна експлуатація 3G-мережі «Київстар» у Львові та обласних містах. В повідомленні від 03 червня під назвою «Киевстар» запустит 3G-связь в Киеве 16 июня» (рос. мова) зазначено, що після технічного тестування в Києві та Київській області, яке проходило з 14 травня «Київстар» розпочинає надавати послуги в 3G-мережі. З 16 червня компанія запустить 3G в комерційну експлуатацію в Києві, а також в деяких містах Київської області.

Зазначене також підтверджується в SMS-повідомленнях наступного змісту: «Гарні новини! Якісний 3G у Києві працюватиме вже з 16 червня. Користуйтесь мобільним інтернетом на СУПЕРшвидкості!» (мова оригіналу), які ПрАТ «Київстар» надсилало своїм абонентам (Акт від 08.06.2015 № 213-В).

В повідомленні від 05.06.2015 під назвою «Киевстар» начинает техническую настройку 3G-сети в Одессе» (рос. мова) зазначено, що з 8 червня стартує технічне налаштування 3G-мережі «Київстар» в Одесі та передмісті. В цілому в Одеській області оператор налаштовує мережу в 30 населених пунктах.

З вищенаведеного слідує, що послуги 3G-зв'язку, станом на початок квітня 2015 року (коли Заявником було виявлено рекламу зазначених послуг та придбано стартовий пакет оператора «Київстар») Товариством не надавались, а станом на 15.05.2015 зазначені послуги надавались лише абонентам міста Бровари, а у разі технічного тестування 3G-мережі "Київстар" – лише окремим абонентам (2% абонентів відповідних 28 населених пунктів України).

Відповідно до пункту 13 статті 1 Закону України «Про захист прав споживачів», належна якість товару, роботи або послуги - властивість продукції, яка відповідає вимогам, встановленим для цієї категорії продукції у нормативно-правових актах і нормативних документах, та умовам договору із споживачем.

Згідно із пунктом 3 загальної частини Правил надання та отримання телекомунікаційних послуг, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 11.04.2012 № 295, якість послуги - сукупність споживчих властивостей послуги (безперервність, доступність тощо), що визначають її здатність задовольнити потреби споживача і характеризуються встановленими показниками.

Тобто, якість послуги можливо визначити тоді, коли вона вже надається. Провівши відповідне дослідження тієї чи іншої послуги, зокрема послуги 3G-зв'язку, можна визначити відповідність послуги певним характеристикам та визначити рівень її якості.

Таким чином, можна стверджувати, що інформація у Рекламі «якісний 3G у найбільшій мережі» має неоднозначне сприйняття та створює враження про те, що оператор «Київстар» вже надає послуги 3G-зв'язку на всій території України (чи на значній його території), оскільки вже навіть вказано, що вони якісні, тобто, проведено аналіз якості зазначених послуг.

Отже, у споживачів при перегляді Рекламі могло скластися враження, що оператор «Київстар» вже надає якісні послуги 3G-зв'язку у власній мережі по всій території України, що могло вплинути на наміри споживачів при виборі оператора для отримання послуг 3G-зв'язку та спонукати їх придбати стартовий пакет (сім-карту) для отримання зазначених послуг саме оператора «Київстар».

На підтвердження вищезазначених припущень, Конкурентам оператора «Київстар» на ринку послуг 3G-зв'язку, Відділенням було направлено вимоги від 03.12.2015 №№ 02-05/2412, 02-05/2413 про надання відповідної інформації з проханням висловити думку з приводу якості надання послуг.

Відповідно до наданої інформації Конкуренти зазначили наступне:

- *«Вважаємо, що використання твердження «якісна» щодо послуги, що не надається є передчасним та таким, що може вплинути на наміри споживачів щодо придбання (замовлення) послуг особи, яка поширила таке твердження»* (мова оригіналу);
- *«...вважаємо, що у випадку, коли послуга дійсно відповідає стандартам якості по факту її надання, твердження «якісна» (послуга) не є передчасним. У випадку, коли по факту надання, послуга не відповідає стандартам якості, твердження «Якісна» (послуга) є неправдивим, незалежно від того, коли це твердження було застосовано, до надання послуги чи після»* (мова оригіналу).

При цьому, як зазначають Конкуренти, оцінити якість послуги 3G-зв'язку можливо шляхом тестування наступних параметрів:

- Наявність доступу до мережі за використанням технології 3G;
- Успішна реєстрація в мережі за використанням технології 3G;
- Доступність сервісів передачі голосу та даних;
- Використання сервісів передачі голосу відповідно до стандартів якості передбачених даною технологією (рівень якості передачі даних MOS, частка обривів, з'єднань тощо);
- Використання сервісів передачі голосу відповідно до стандартів якості передбачених даною технологією (швидкість встановлення сесії, швидкість передачі даних тощо).

Разом з тим, рішенням Національної комісії з питань регулювання зв'язку України від 15.04.2010 № 174 затверджено Положення про якість телекомунікаційних послуг, відповідно до якого, операторами телекомунікацій підлягають обов'язковому оприлюдненню показники якості телекомунікаційних послуг, які визначаються рішенням Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації (надалі - НКРЗІ) відповідно до нормативно-правових актів центрального органу виконавчої влади в галузі зв'язку, якими встановлені граничні (нормовані) рівні показників якості рухомого (мобільного) зв'язку та їх граничні нормовані рівні затверджені Наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 19.03.2010 № 147.

Оператори телекомунікацій, що надають телекомунікаційні послуги, показники якості яких визначені для оприлюднення, щороку, не пізніше 30 січня року, наступного за звітним, подають до НКРЗІ звіти про якість цих послуг.

Вищезазначений звіт містить в собі 15 показників якості, серед яких:

- Відсоток встановлених з'єднань, які закінчилися передчасним роз'єднанням не за ініціативою абонента для національних з'єднань.
- Коефіцієнт недоступності мережі.
- Відсоток неуспішних спроб приєднання до мережі з комутацією пакетів.
- Відсоток звернень щодо організаційних аспектів обслуговування.
- Відсоток звернень щодо технічних аспектів обслуговування та ін.

Враховуючи вищезазначене, Товариство з об'єктивних причин, станом 25.03.2015, тобто на початок впровадження відповідної реклами, що підтверджується інформацією Товариства наданої до Відділення, не могло оцінити якість послуги 3G-зв'язку від ПрАТ «Київстар».

З метою аналізу впливу рекламних тверджень ПрАТ «Київстар» на наміри придбання рекламованого товару, службовим дорученням голови Відділення від 01.12.2015 № 27-СД головний експерт ВДР-1 Чеботарьов А.А. був уповноважений протягом грудня 2015 року проводити опитування у межах м. Києва.

Під час проведення анкетування було опитано 60 громадян різних вікових (від 18 до 43 років) та гендерних (чоловіки – 55 %; жінки – 45 %) груп.

За результатами опитування встановлено, що для більшості опитуваних (86,7%), напис «Якісний» на етикетці стартового пакету або/чи в рекламі «Internet 3G» має відповідний вплив при його придбанні, однак 95% опитуваних вважають, що рівень якості послуги 3G-зв'язку неможливо оцінити до її фактичного надання.

Наведене підтверджується й тим, що саме перегляд Реклами, за інформацією Заявника, став вирішальним щодо вибору саме оператора «Київстар» як надавача послуг 3G-зв'язку.

У той же час, придбавши у квітні 2015 року стартовий пакет оператора «Київстар» Заявник не отримав послугу 3G-зв'язку, інформація про яку поширювалась у Рекламі.

Після активації стартового пакету та неотримання послуги 3G-зв'язку, зокрема доступу до мережі Інтернет за допомогою 3G-зв'язку, Заявник звернувся до Центру обслуговування абонентів оператора «Київстар», де йому повідомили, що зазначені послуги не надаються, а розповсюдження інформації у рекламі про послугу 3G-зв'язку здійснюється для приваблення нових абонентів. Крім того, Заявнику повідомили, що мережа, яка необхідна для надання послуг 3G-зв'язку з'явиться не раніше, ніж восени 2015 року і не на всій території України.

Таким чином, інформація у Рекламі, викладена в обраний спосіб, що розповсюджувалась по всій території України з 25.03.2015 по 29.05.2015, щодо надання оператором «Київстар» якісних послуг 3G-зв'язку, тоді як зазначені послуги фактично не надавались на території України, а у разі технічного тестування 3G-мережі оператора «Київстар» надавались лише окремим абонентам, є неточною.

Зважаючи на вищевикладене, розповсюджуючи інформацію у Рекламі про те, що послуги 3G-зв'язку є якісними, у потенційних споживачів оператора «Київстар» могло скластись враження, що такі послуги вже надаються, оскільки проведено аналіз якості таких послуг. Розповсюджуючи інформацію в обраний спосіб, ПрАТ «Київстар» могло отримати певні переваги у конкуренції відносно інших суб'єктів господарювання, які надають послуги 3G-зв'язку, що можна припустити виходячи з аналізу обсягів продажу стартових пакетів Конкурентів у кількісному виразі.

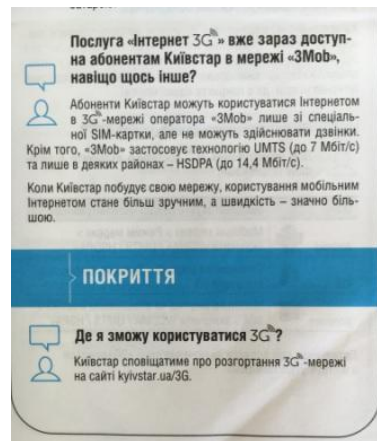
Так, з метою встановлення впливу Реклами ПрАТ «Київстар» на ринок телекомунікаційних послуг, зокрема з продажу стартових пакетів операторів телекомунікацій, Відділенням проведено відповідний аналіз, за результатами якого, було встановлено, що на початок розповсюдження рекламних матеріалів «якісний 3G у найбільшій мережі» від ПрАТ «Київстар» (25.03.2015) скоротились обсяги продажу стартових пакетів Конкурентів. Так, у одного Конкурента продажі стартових пакетів у квітні 2015 року порівняно з березнем 2015 року скоротились на 43%, а у іншого Конкурента на 15%. Однак, такі дані можуть обумовлюватись й іншими чинниками, які не є предметом цього дослідження.

В своїх листах, адресованих до органів Антимонопольного комітету України, Товариство неодноразово повідомляє, що станом на 28.05.2015 ПрАТ «Київстар» здійснювало надання послуг рухомого (мобільного) зв'язку на всій території України усім своїм абонентам. Серед відповідних послуг, зокрема, надавались і послуги доступу до мережі Інтернет у стандарті радіозв'язку 3G/UMTS за технологією IMT-2000 (UMTS), за допомогою радіомережі, що належить ТОВ «ТриМоб» на підставі договору про надання послуг з національного роумінгу від 25.04.2008 № 803620-162 із ВАТ «Укртелеком» (в подальшому із ТОВ «ТриМоб»).

Проте, як зазначено у листівці «3G зв'язок від Київстар. Запитання та відповіді» абоненти Київстар можуть користуватись Інтернетом в 3G-мережі оператора «ТриМоб» лише зі спеціальної SIM-картки, але не можуть здійснювати дзвінки. Крім того, «ТриМоб» застосовує технологію UMTS (до 7 Мбіт/с) та лише в деяких районах - HSDPA (до 14,4 Мбіт/с), що відображено на фотокопіях 2 та 3.



Фотокопія 2



Фотокопія 3

Як вже зазначалось, Заявник користувався послугами доступу до мережі Інтернет з планшету оператора «ТриМоб», проте побачивши Рекламу оператора «Київстар» вирішив, що зможе отримувати від вказаного оператора послуги 3G-зв'язку з найкращим покриттям у мережі, що має оператор «Київстар», оскільки оператор «ТриМоб» має мережу в обласних центрах.

Натомість, придбавши стартовий пакет оператора «Київстар», вказаних послуг Заявник не отримав.

Враховуючи наведене та з огляду на проведені дослідження наявних матеріалів справи, Відділенням було встановлено факт наявності ознак порушення законодавства про захист економічної конкуренції, зокрема Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», в діях Товариства, внаслідок способу викладення інформації «будуємо щодня якісний 3G у найбільшій мережі» у Рекламі, що спричинено неоднозначністю її сприйняття кінцевими споживачами, як викладено у Заяві. Зазначене було викладено у поданні з попередніми висновками № 44/ПС-02-05 від 27.04.2016 у справі № 101-03/07.15.

Листом від 13.05.2016 № 12330/02 (вх. Відділення від 18.05.2016 № 01-11-13-К) Товариство надало додаткову інформацію щодо обставин справи та свої зауваження, які, зокрема полягали у наступному.

ПрАТ «Київстар» зазначає, що необхідно звернути увагу на першу частину фрази, вказаної у Рекламі – «будуємо щодня якісний 3G у найбільшій мережі», яку потрібно розглядати лише як єдине ціле, оскільки виривання окремих її частин та дослідження окремих слів або словосполучень без змістовної прив'язки до інших елементів призводить до перекручення фактичних обставин.

*«Якщо розглядати Рекламу як цілу фразу, то стає абсолютно зрозумілим той факт, що зміст реклами було направлено на інформування споживачів про те, що оператор мобільного зв'язку ПрАТ «Київстар» щодня будує у своїй найбільшій серед інших операторів мережі, елементи, які дозволяють надавати послуги нового покоління 3G. <...> Крім того, слово «будуємо» прямо вказує на незавершеність дії, яка проводиться і жодним чином не може свідчити про вже остаточно збудовані елементи мережі, які забезпечують надання послуг з передачі даних за технологією 3G. Будівництво ж складових мережі Товариства, які повинні забезпечувати надання якісних послуг з передачі даних за технологією 3G, було розпочато ще в січні 2013 року.»* (мова оригіналу).

Також ПрАТ «Київстар» наголосило, що «... на дату розміщення Реклами Товариство вже надавало послуги передачі даних за технологією 3G на підставі договору національного роумінгу від 25.04.2008 р. № 803620-162 між Товариством та ВАТ «Укртелеком» (ТОВ «ТриМоб») і жодних фактів надання неякісних послуг абонентам в межах такої співпраці зафіксовано не було» (мова оригіналу).



Із наведених Товариством зауважень вбачається, що інформація у Рекламі не могла створювати враження щодо наявності однакової карти покриття послугою з передачі даних за технологією 3G та послугою голосового мобільного зв'язку, оскільки *«Однією з умов Тендеру на ліцензію 3G від 01.04.2015 № 7994, про який вже згадувалось у Поданні, є проведення конверсії (вивільнення) радіочастот у відповідності до статті 22 Закону України «Про радіочастотний ресурс України» та тимчасове (до повного завершення конверсії) спільне користування відповідним радіочастотним ресурсом операторами телекомунікацій та спеціальним користувачами (військовий та урядовий зв'язок). Відповідно технічного завдання та проведення конверсії, затвердженого суб'єктами конверсії, операторами – переможцями Тендеру та погодженого НКРЗІ, вивільнення частот відбуватиметься протягом 4-х років з дати проведення Тендеру, у встановленому порядку»* (мова оригіналу). Саме враховуючи зазначене, Товариством було використано словосполучення «будуємо щодня», направлене на інформування споживачів про будівництво відповідної мережі, яке є невід'ємною частиною інформації, наведеної у Рекламі.

Разом з тим, рекламну інформацію «будуємо щодня якісний 3G у найбільшій мережі» Товариство поширювало не лише на телебаченні, на зовнішніх носіях, в мережі Інтернет, але й розміщувало її безпосередньо на власних товарах – стартових пакетах, що сприяло виникненню думки у споживачів, зокрема у Заявника, про можливість отримання послуги.

Відповідно до вимог статті 15<sup>1</sup> Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», 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.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», економічна конкуренція – змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товару на ринку.

Тобто, дії Товариства щодо розміщення у Рекламі фрази «будуємо щодня якісний 3G у найбільшій мережі» у обраний спосіб, що міг сприяти створенню у кінцевих споживачів хибного враження про надання послуг 3G-зв'язку на всій території України, в той час, як вказані послуги надавались лише в окремих містах України, а у разі технічного тестування 3G-мережі «Київстар» – лише окремим абонентам, могли надавати переваги ПрАТ «Київстар» перед іншими суб'єктами господарювання на ринку надання послуг 3G-зв'язку.

Таким чином, Товариство могло здобути переваги на відповідному ринку, зокрема, посилити свою конкурентну позицію не завдяки власним досягненням, а шляхом поширення неправдивої інформації про послуги, які ним надаються.

При цьому, Відділенням враховано, що зазначений випадок неоднозначного сприйняття Реклами у споживачів мав поодинокий характер, під час проведення дослідження обставин справи до Відділення не надходило інших скарг, заяв або звернень з приводу поширення Товариством інформації «будуємо щодня якісний 3G у найбільшій мережі». Крім того, вищезазначені дії Товариства були припинені та наразі відсутні

факти, які б свідчили, що вони завдали значних збитків окремим суб'єктам господарювання чи суспільству.

Отже, враховуючи наявну та отриману від Товариства інформацію, дії ПрАТ «Київстар» щодо поширення Реклами, що містить інформацію «будуємо щодня якісний 3G у найбільшій мережі», яка внаслідок обраного способу її викладення, що спричинено неоднозначністю її сприйняття кінцевими споживачами та створенню у них враження про надання послуг 3G-зв'язку на всій території України, в той час, як вказані послуги надавались лише в окремих містах України, а у разі технічного тестування 3G-мережі «Київстар» – лише окремим абонентам, містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого статтею 15<sup>1</sup> Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, що може вплинути на наміри споживачів щодо придбання товарів саме в цього суб'єкта господарювання.

Відповідно до частини першої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» органи Антимонопольного комітету України мають право надавати рекомендації органам влади, органам місцевого самоврядування, органам адміністративно-господарського управління та контролю, суб'єктам господарювання, об'єднанням стосовно припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, усунення причин виникнення цих порушень і умов, що їм сприяють, а у разі, якщо порушення припинено, - щодо вжиття заходів для усунення наслідків цих порушень.

З огляду на зазначене, керуючись статтею 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», адміністративною колегією Відділення були надані обов'язкові для розгляду рекомендації № 21-рк від 23.06.2016, а саме: приватному акціонерному товариству «Київстар» вжити заходів для усунення причин виникнення порушення законодавства про захист економічної конкуренції, зокрема Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» і умов, що йому сприяють, шляхом невикористання в майбутньому при проведенні рекламної кампанії «будуємо щодня якісний 3G у найбільшій мережі», зокрема під час рекламування послуг 3G-зв'язку, інформації, що може спричинити неоднозначність її сприйняття через спосіб її викладення.

Листом від 14.07.2016 № 18736/06 (вх. Відділення від 18.07.2016 № 01-11-1836) Товариство повідомило про виконання рекомендацій Відділення № 21-рк від 23.06.2016 та зазначило, зокрема наступне: *«... на виконання Рекомендацій Відділення, Товариство більше не використовує та не планує в майбутньому використовувати в рекламі формулювання «будуємо щодня якісний 3G у найбільшій мережі» та уникати будь-яких інших формулювань, які можуть спричинити неоднозначність їх сприйняття через спосіб їх викладення, в тому числі під час рекламування послуг за технологією 3G. В подальшому Товариство продовжуватиме докладати максимальних зусиль, спрямованих на завчасне, повне та достовірне доведення до абонентів інформації про умови послуг та зміст рекламних матеріалів про них, аби уникати ситуацій, про які йдеться у Рекомендаціях»* (мова оригіналу).

Згідно з частиною третьою статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за умови виконання положень рекомендацій у разі, якщо порушення не призвело до суттєвого обмеження чи спотворення конкуренції, не завдало значних збитків окремим особам чи суспільству та вжито відповідних заходів для усунення наслідків порушення, провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається, а розпочате провадження закривається.

Враховуючи наведене, за результатами збору та аналізу доказів у справі Відділенням було складено подання про попередні висновки у справі № 101-03/07.15 від 15.09.2016 № 95/ПС-02-05, копії якого були направлені на адреси ПрАТ «Київстар» та Заявника.

Протягом встановленого періоду (10 днів) з дня отримання подання про попередні висновки на адресу Відділення з боку Товариства не надходило жодних заперечень або зауважень.

При цьому, листом від 26.09.2016 б/н (вх. Відділення від 04.10.2016 № 01-10-260) Заявник надіслав заперечення на подання з попередніми висновками у справі № 101-03/07.15 від 15.09.2016 № 95/ПС-02-05 щодо непогодження із висновками Відділення про закриття провадження у зазначеній справі у зв'язку з виконанням Товариством рекомендацій № 21-рк від 23.06.2016, зазначивши, що відповідно до частини третьої статті 30 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», Відділення має право закрити провадження у справі «... лише у разі надходження від заявника клопотання про відмову від заяви» (мова оригіналу).

Разом з тим, частиною третьою статті 30 зазначеного Закону вказано не вичерпний перелік обставин, за яких може бути прийняте рішення про закриття провадження у справі, а лише деякі можливі дії за умови наявності клопотання Заявника про відмову від заяви: у разі надходження від заявника клопотання про відмову від заяви про захист своїх прав органи Антимонопольного комітету України можуть прийняти рішення про закриття провадження у справі. Таким чином, навіть якщо б до Відділення надійшло таке клопотання, воно має право, однак не зобов'язано, прийняти рішення про закриття провадження у справі.

Відповідно до статті 27 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» процесуальні засади діяльності органів Антимонопольного комітету України щодо захисту від недобросовісної конкуренції, зокрема розгляд справ про недобросовісну конкуренцію, порядок виконання рішень та розпоряджень органів Антимонопольного комітету України, голів його територіальних відділень, їх перевірка, перегляд, оскарження та гарантії учасників процесу, інші питання щодо захисту від недобросовісної конкуренції регулюються законодавством про захист економічної конкуренції з урахуванням особливостей, визначених цим Законом.

Так, згідно із статтею 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції» розгляд справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції підлягає закриттю без прийняття рішення по суті, якщо:

- справа не підлягає розгляду в Антимонопольному комітеті України, його територіальному відділенні;
- не встановлено відповідача або його місцезнаходження;
- відповідача - юридичну особу ліквідовано;
- вже розглянуто чи розглядається органами Антимонопольного комітету України справа з тих же підстав щодо того самого відповідача;
- не доведено вчинення порушення;
- є інші підстави, передбачені законом.

Підставою для закриття справи без прийняття рішення по суті відповідно до останнього абзацу зазначеної статті, а саме: інші підстави, передбачені законом, є положення частини третьої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» -- виконання обов'язкових рекомендацій органів Антимонопольного комітету України, про що згадувалось вище.

Отже, Відділенням не можуть бути враховані заперечення гр. Резніка М.О., оскільки, він не надав жодних пояснень, документів та іншої інформації, які б свідчили, зокрема про те, що відповідні дії Товариства призвели до негативних наслідків для конкуренції на ринку та/або завдали значних збитків окремим особам чи суспільству.

Разом з тим, з метою врегулювання питань, піднятих Заявником, керуючись пунктом 56 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист

економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами) (надалі – Правила), листами від 06.10.2016 № 02-05/3464 і від 03.11.2016 № 02-05/3773 гр. Резніку М.О. було надіслано запрошення про проведення слухання у справі № 101-03/07.15. Також Заявнику було запропоновано визначити зручну дату, про що повідомити Відділення.

Відповідно до пункту 56 Правил орган Комітету на слухання у справі запрошує осіб, які беруть участь у справі, для надання ними зауважень, пояснень, доводів, необхідних для встановлення фактичних обставин справи.

Відповідно до інформації на сайті Українського державного підприємства поштового зв'язку «Укрпошта» (<http://services.ukrposhta.ua/bardcodesingle/>) обидва листа були вручені гр. Резніку М.О. особисто, однак відповідей на них до Відділення не надходило.

Отже, Заявник не скористався можливістю належно обґрунтувати свою позицію та надати необхідну інформацію для вирішення порушених у листі від 26.09.2016 б/н (вх. Відділення від 04.10.2016 № 01-10-260) питань.

Таким чином, враховуючи наведене, керуючись статтями 7 та 14 Закону України „Про Антимонопольний комітет України”, статтями 46 і 49 Закону України „Про захист економічної конкуренції”, статтею 30 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», пунктами 3, 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (із змінами), пунктом 36 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

#### **ПОСТАНОВИЛА:**

1. Закрити провадження у справі № 101-03/07.15 у зв'язку з виконанням приватним акціонерним товариством «Київстар» (ідентифікаційний код 21673832) рекомендацій № 21-рк від 23.06.2016 адміністративної колегії Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України.

Відповідно до частини першої статті 60 Закону України "Про захист економічної конкуренції" рішення органів Антимонопольного комітету України у двомісячний строк з дня одержання може бути оскаржене до господарського суду.

**Голова адміністративної колегії –  
голова відділення:**

**О. Хмельницький**

