



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РЕКОМЕНДАЦІЇ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«25» жовтня 2018 року

№ 60/86-рк/к

м. Київ

ТОВ «Чіпси Люкс»

вул. Польова, буд. 1, с. Старі Петрівці,
Вишгородський р-н, 07353

Про припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, усунення причин виникнення порушення і умов, що їм сприяють

На виконання доручення Антимонопольного комітету України від 26.05.2017 № 12-01/3641 Київське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (надалі - Відділення) розглянуло заяву гр. Сичкова Д.І. б/д б/н надіслану на адресу Дніпропетровського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, зареєстровану 18.05.2017 за вх. № С-1376/29/06-17 щодо можливого порушення, зокрема товариством з обмеженою відповідальністю «Чіпси Люкс» (надалі – ТОВ «Чіпси Люкс», Товариство) законодавства про захист від недобросовісної конкуренції під час реалізації чіпсів у вигляді поширення інформації, що вводить в оману (надалі – Заява).

В ході розгляду Заяви Відділенням було направлено вимоги про надання інформації ТОВ «Чіпси Люкс» від 02.06.2017 № 02-02/1994 та від 13.07.2017 № 02-02/2432.

За результатами аналізу матеріалів Заяви доданих до неї документів, а також інформації та матеріалів, отриманих на вимогу, встановлено наступне.

ТОВ «Чіпси Люкс» є юридичною особою, зареєстрованою Вишгородською районною державною адміністрацією Київської області 22.12.2009 року, ідентифікаційний код юридичної особи – 36832644. Місцезнаходження юридичної особи: 07353, Київська обл., Вишгородський р-н, с. Старі Петрівці, вул. Польова, буд. 17.

Основним видом діяльності Товариства за КВЕД 2010 є:

10.31 Перероблення та консервування картоплі.

ТОВ «Чіпси Люкс» здійснює свою господарську діяльність на підставі Статуту зі змінами, затвердженого загальними зборами учасників (протокол № 9 від 28.09.2014 року).

Метою діяльності Товариства є задоволення споживчого попиту та отримання прибутку. Предметом діяльності є зокрема:

виробництво та реалізація (включаючи експорт) напівфабрикатів та харчових продуктів, вироблених з сільськогосподарської продукції включаючи пластівці, картопляні чіпси, печиво, сири, м'ясні продукти, кетчупи, пиво, концентрати для виготовлення безалкогольних напоїв, порошкові розчинні харчові продукти та інші продукти харчування.

Виробництво, покупка, використання та продаж будь-якої сировини, матеріалів та обладнання включаючи також пакувальні матеріали, що мають відношення до харчової промисловості;

Друк будь-яких матеріалів, включаючи етикетки, пакувальні та рекламні матеріали для продукції Товариства, а також для продажу чи використання іншими особами.

Таким чином, ТОВ «Чіпси Люкс» у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» є суб'єктами господарювання.

За отриманими від ТОВ «Чіпси Люкс» документами та зразками упаковок з'ясовано, що Товариство, виготовляє (відповідно до ТУ У 25664958-001-99) та реалізує на території України такі види картопляних чіпсів:

Чіпси картопляні «ЛЮКС» сир 25г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» бекон 25 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» паприка 25г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сметана та цибуля 25 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» бекон 233 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» паприка 233 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сир 71 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» бекон 71 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» паприка 71 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сметана та цибуля 71 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» гриби та сметана 71 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» краб 71 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сир 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» бекон 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сметана та цибуля 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» паприка 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» гриби та сметана 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» краб 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» краб 25 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сир 183 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сметана та цибуля 183 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» соус барбекю з м'ясом 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» вершкове масло та кроп 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» гірчиця 120 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» хрін 120 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» аджика 120 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» «Капрезе» 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сальмі 133 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» паприка 120 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» сир 120 г
Чіпси картопляні «ЛЮКС» бекон 120 г

В ході аналізу наданої Товариством інформації, було встановлено, що до складу «Картопляних чіпсів «ЛЮКС» в асортименті (надалі – Продукція), які виготовляє Товариство, входять ароматизатори.

Товариство повідомило про те, що закуповує ароматизатори, які використовуються для виготовлення Продукції у Symrise AG (договір від 19.04.2017 № RM 1700-2725), GivaudanInternational SA (договір від 28.02.2017 № RM 1700-7731), Kerry Ingredients & Flavours Ltd (договір від 10.01.2014 № RM 1400-1486).

Листом від 11.07.2017 № 259 (вх. Відділення від 11.07.2017 № 01-11-1873) Товариство повідомило, що при маркуванні Продукції керується чинним законодавством України, зокрема вимогами Законами України «Про основні принципи та вимогами до безпечності та якості харчових продуктів», Технічного Регламенту щодо правил маркування харчових продуктів, а також вимогами ТУ У 25664958-001-99.

Розробниками макетів упаковок Продукції «Чіпси Люкс» в асортименті є:

- Основний портфель та Люкс кетчуп – ТОВ «Табаско Сі Ем Ес», 03061, м Київ, вул. Шепелева Миколи, буд 7, ЄДРПОУ 35135725.

- Люкс Мужні, Люкс Ніжні – ТОВ «Айдіайбокс», 04050, м. Київ, вул. М. Пимоненка, буд 13, корпус 1В, ЄДРПОУ 35031410;

- Люкс Чіткі, Люкс Шалені – ТОВ «Еймбюлінс», 04050, м Київ, вул. Пимоненка, буд 13-ж, корпус 2, ЄДРПОУ 37472324;

- Люкс екстрим – ТОВ «Джі Енд Ай», 03150, м Київ, вул. Горького, буд 97, ЄДРПОУ 35570039.

Також Товариство зазначило, що погодження макетів упаковок здійснюються шляхом електронної переписки.

Оскільки ТОВ «Чіпси Люкс» виготовляє та реалізує на території України картопляні чіпси «Люкс» в асортименті, а також здійснює закупівлю ароматизаторів та погодження макетів упаковок для картопляних чіпсів «Люкс» в асортименті, відповідальність за інформацію, яка розміщується на упаковках Продукції, несе ТОВ «Чіпси Люкс».

Товариством було надано до Відділення оригінали упаковок «Картопляних чіпсів «ЛЮКС» в асортименті, що виготовляє ТОВ «Чіпси Люкс». В ході аналізу зовнішнього оформлення упаковок «Картопляних чіпсів «ЛЮКС» встановлено, що напис «зі смаком» того чи іншого продукту, смак якого має Продукція розміщено в нижньому лівому куті лицьової сторони упаковки та виконано розміром шрифту, що є значно меншим від шрифту, яким виконано назву продукту та непримітним для споживача (див. фотокопію).



Фотокопія. Лицьова сторона упаковки Картопляних чіпсів Люкс каб Зворотня сторона упаковки Картопляних чіпсів Люкс каб

Тобто, у безпосередній близькості з малюнком краба, міститься лише позначення «КРАБ» виконане великими літерами, а напис «зі смаком» розміщено в лівому нижньому куті упаковки та дуже дрібними літерами, порівняно з іншою інформацією розміщеною на лицьовій стороні упаковки, який є непримітним для споживачів.

На зворотній стороні упаковки Продукції розміщено написи: (початок цитати): «чіпси картопляні зі смаком крабу». Склад: «картопля, олія рослинна (олієн пальмовий), ароматизатор «краб»: цукор, сіль йодована, сироватка молочна суха, підсилювачі смаку і аромату (глутамат натрію, гуанілат натрію, інозинат натрію), ароматичні речовини, олія кокосова, спеції та пряні трави натуральні барвники (екстракт паприки та каротини)» (кінець цитати).

Листом від 03.08.2017 № 285 (вх. Відділення від 03.08.2017 № 01-11-2171) ТОВ «Чіпси Люкс» повідомило, що зображення, яке розміщено на лицьовій стороні упаковки Продукції, зокрема намальованого бекону, краба, сиру тощо – виконує функції ідентифікаційної позначки смаку чіпсів; створює асоціативне смакове відчуття у споживачів; та позначає смак даного продукту, який імітується шляхом використання відповідного ароматизатора «бекон», «краб», «сир» тощо. Оскільки під час виготовлення Продукції використовується ароматизатор, зокрема «бекон», «краб», «сир», тощо, то відповідно до вимог законодавства України поряд із зображенням розміщено напис «Картопляні чіпси зі смаком краба», «Картопляні чіпси зі смаком бекону» тощо. Більше того, *«такий напис розташований у зручній та «видимий для ока» спосіб, завдяки якому споживач може без особливих зусиль отримати основну інформацію про Продукт»* (мова оригіналу).

Разом з тим, напис «зі смаком» розміщується під малюнком чіпсів, а не продукту, смакові властивості якого мають чіпси.

Таким чином, фактично Продуктом, який виробляє та реалізує ТОВ «Чіпси Люкс»: є «Картопляні чіпси зі смаком ...» відповідного харчового продукту, смак якого має кожний окремий вид чіпсів.

Таким чином, внаслідок обраного способу викладення відомостей (інформації) на лицьових сторонах упаковок Продукції, ТОВ «Чіпси Люкс» поширює неточні відомості (інформацію), щодо споживчих властивостей Продуктів, що може ввести в оману споживачів.

Основні вимоги до етикетування (маркування) харчових продуктів визначені «Технічним регламентом щодо правил маркування харчових продуктів» (далі – Регламент), затвердженого Наказом Держспоживстандарту України № 487 від 28.10.2010, Закон України «Про безпечність та якість харчових продуктів» та ДСТУ 4518:2008 «ПРОДУКТИ ХАРЧОВІ» «МАРКУВАННЯ ДЛЯ СПОЖИВАЧІВ».

Відповідно до пункту 5 Регламенту маркування харчових продуктів та спосіб, яким його виконують, не повинні:

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;

містити інформацію щодо наявності у харчовому продукті (крім природних мінеральних вод та харчових продуктів, призначених для спеціального дієтичного споживання, функціональних харчових продуктів, дієтичних добавок) властивостей, які сприяють профілактиці, загоюванню та лікуванню будь-якого захворювання або посиляться на такі властивості.

Відповідно до пункту 6 Регламенту, у маркуванні харчових продуктів забороняється використання будь-якої інформації, яка вводить в оману споживача або містить інформацію щодо властивостей харчового продукту, яких у нього немає. 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.

Пунктом 7 Регламенту передбачено, що назва харчового продукту повинна бути зрозумілою для споживача, конкретно та точно характеризувати продукт, розкривати його природу, походження, надавати можливість відрізнити певний вид харчового продукту від інших аналогічних видів харчових продуктів.

Назва харчового продукту повинна відповідати назві, установленій нормативно-правовими актами, а в разі їх відсутності - установленій нормативними документами, або відповідати усталеним назвам харчових продуктів, що застосовуються в країні, а в разі їх відсутності - як назва харчового продукту застосовується опису продукту, а в разі потреби - і опис його застосування, який є досить точним для того, щоб надати покупцеві можливість визначити вид продукту харчування і відрізнити його від інших аналогічних продуктів.

Відповідно до пункту 4.5.1.6 ДСТУ 4518-2008 «ПРОДУКТИ ХАРЧОВІ» «МАРКУВАННЯ ДЛЯ СПОЖИВАЧІВ» «Загальні правила» не дозволено:

- використовувати в назвах харчових продуктів назви натуральних харчових продуктів — м'яса, риби, молока, масла, плодів, овочів тощо — які в тій чи іншій формі не входять в їхній склад. (У разі включення в склад таких продуктів ароматизаторів, що імітують наявність у них натуральних харчових продуктів (інгредієнтів), в їх назві зазначають, що ці продукти з ароматом м'яса, риби, молока, фруктів, овочів тощо залежно від того, аромат якого продукту він набув);

- наносити на споживчу тару, етикетку, контретикетку, кольєретку, ярлик, листок-вкладку зображення продуктів, сировинних компонентів (а також зображення тварин та рослин), що не були використані під час виготовлення упакованих у споживчу тару (для вагових — у транспортну тару) харчових продуктів, за винятком, коли такі продукти, сировинні компоненти нанесено не на лицьовому боці пакування винятково щоб зобразити рецепти готування страв, якщо вони разом із цим харчовим продуктом входять як інгредієнти відповідних страв; або коли зображення тварин та рослин імітують фантазійні власні назви.

Під час маркування харчових продуктів дозволено наносити позначку, яка імітує продукти, сировинні компоненти, рослини, тварини, які не було використано під час виготовлення харчового продукту, за умови одночасного виконання таких вимог: у безпосередній близькості з ідентифікаційною позначкою (малюнком) розташовано напис: «зі смаком» або «з ароматом». Загальний розмір ідентифікаційної позначки з написом: «зі смаком» або «з ароматом» не повинен перевищувати 1/6 частини маркування. Цей напис має бути нанесено розбірливо, шрифтом не меншим, ніж назва харчового продукту.

Пунктом 4.5.5.2 передбачено, що під час застосування ароматичних речовин (ароматизаторів) слова «ароматична речовина», «ароматичний препарат» або «ароматизатор» треба супроводжувати прикметником: «натуральний», «натурально-ідентичний», «штучний», залежно від природи походження, та назви ароматизатора (за наявності).

Разом з тим слід зазначити, що з 01.01.2018 року ДСТУ 4518-2008 втратив чинність, проте на момент виробництва та реалізації ТОВ «Чіпси люкс» продукції, зокрема «Картопляні чіпси «ЛЮКС» зазначене ДСТУ 4518-2008 було чинне. А отже, ТОВ «Чіпси люкс» мало керуватись чинними нормативно-правовими актами, законодавством України, а також ДСТУ 4518-2008.

Разом з цим, за загальнодоступною інформацією мережі Інтернет, за спостереженнями з'ясовано, що на ринку реалізації снекової продукції, зокрема чіпсів, здійснюють діяльність і інші суб'єкти господарювання, зокрема ПрАТ «Шполянський завод продтоварів» (ТМ «Жайвір»), ТОВ «Продторгресурс» (ТМ «Повна чаша») тощо, тобто цей ринок є конкурентним.

Отже, конкуренти, які, використовують ароматизатори та/або смако - ароматичні добавки при виробництві продуктів, поширюють правдиві відомості про споживчі властивості власних продуктів, зазначають повну назву товарів, а саме «зі смаком» та/або «з ароматом», яка відповідає дійсності, могли втратити своїх потенційних споживачів, а ТОВ «Чіпси Люкс», в свою чергу могло отримати переваги у конкуренції при реалізації своїх Продуктів коли зазначають неточні відомості про смак продуктів.

Стимулювання зацікавленості споживачів шляхом поширення неточної інформації про споживчі властивості, характеристики товару, назву товару може надати неправомірні переваги на ринку, та поставити Товариство у більш вигідне становище порівняно з іншими суб'єктами господарювання, які діють на відповідному ринку.

Тобто, Товариство може посилити свою конкурентну позицію не завдяки власним досягненням, а шляхом поширення неточних відомостей (інформації) про споживчі властивості, характеристики, назву Товарів, зокрема, внаслідок обраного способу викладення відомостей (інформації) на упаковках.

За визначенням, викладеним у статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» «економічна конкуренція (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 товарів на ринку. За умови відсутності домовленостей або змов, конкуренція завжди присутня у взаємовідносинах суб'єктів господарювання. Проте, таке ринкове змагання повинно відбуватись за визначеними правилами, які спрямовані на встановлення, розвиток і забезпечення торгових та інших чесних звичаїв ведення конкуренції при здійсненні підприємницької діяльності в умовах

ринкових відносин, забезпечувати охорону інтересів широкої громадськості та її зацікавленості не тільки у вільній, але й у чесній конкуренції.

Згідно зі статтею 10^{bis} Паризької конвенції про охорону промислової власності від 20.03.1883 року, яка набула чинності для України 25.12.1991 року, актом недобросовісної конкуренції вважається будь-який акт конкуренції, якій суперечить чесним звичаям у промислових і торговельних справах, зокрема, підлягають забороні неправильні ствердження при існуванні комерційної діяльності, що здатні дискредитувати підприємство, продукти чи промислову або торговельну діяльність конкурента.

Отже, недобросовісна конкуренція пов'язана із здійсненням дій, нечесних стосовно конкурентів. При цьому, такі дії завдають або можуть завдати шкоди іншому суб'єкту господарювання.

Таким чином, усяка поведінка, засіб конкурентної боротьби, які будь-яким чином суперечать звичаям чесною підприємницької практики, пов'язані з порушенням прийнятих на ринку норм і правил, що мають місце у відносинах між конкуруючими суб'єктами, можуть бути визнані недобросовісною конкуренцією.

Недобросовісна конкуренція – це порушення правил поведінки, які склалися, широко застосовуються у підприємницькій діяльності та визнаються підприємцями як обов'язкові ділові норми, що завдає шкоди відносинам добросовісної конкуренції і свободи у підприємницькій діяльності. В свою чергу, економічна конкуренція характеризується: наявністю на ринку великої кількості незалежних покупців і продавців конкретного продукту чи ресурсу; а також свободою для покупців і продавців виходити на ті чи інші ринки або залишити їх.

Статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» визначено, що поширення 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 огляду на зазначене, розпорядженням від 17.10.2018 № 60/64-рп/к розпочато розгляд справи № 121/60/64-рп/к.18 за ознаками вчинення ТОВ «Чіпси Люкс» порушення, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

Тобто, спосіб викладення на упаковках Картопляних чіпсів «Люкс» в асортименті інформації, що характеризує Продукцію, може створювати у споживачів – потенційних покупців уявлення про те, що в складі продукту міститься натуральний інгредієнт, наприклад м'ясо краба, що може вплинути на наміри потенційних покупців щодо придбання продукту саме цього суб'єкта господарювання. Крім того, напис «Картопляні чіпси зі смаком» того чи іншого продукту, який мають чіпси, розміщено у такий спосіб, що ускладнює ознайомлення потенційних споживачів з повною інформацією про Продукцію та є непримітним для споживача.

Пересічний споживач, побачивши «Картопляні чіпси» з назвою наприклад «КРАБ», «БЕКОН» тощо, розміщеною на лицьовій стороні упаковки продукту, може помилково сприйняти, що даний продукт виготовлений із додаванням натурального інгредієнту, що в свою чергу виступає додатковим стимулом до придбання цього товару оскільки напис «зі смаком» розміщено у такий спосіб, який у запакованому вигляді Продукції ускладнює ознайомлення споживача із повною інформацією про смакові властивості продукту «Картопляні чіпси «ЛЮКС».

Слід зазначити, що згідно з наданою інформацією ТОВ «Чіпси Люкс» також реалізує інші види картопляних чіпсів Люкс до складу яких також входять смакоароматичні добавки.

При цьому, упаковки Продукції з зображенням *грибів зі сметаною, краба, мужні, шалені (капрезе), чіткі (саламі)* тощо оформлені аналогічним чином з упаковкою Картопляних чіпсів «Люкс» краб.

Таким чином, дії ТОВ «Чіпси люкс», щодо реалізації - «Картопляні чіпси краб «Люкс» в асортименті із зображенням відповідних продуктів, в той час як до складу цих товарів входять ароматизатори та смако-ароматичні добавки та не входять натуральні інгредієнти, зокрема гриби зі сметаною, краб, капрезе, салямі тощо, містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді поширення інформації, що вводить в оману, а саме: поширення суб'єктом господарювання відомостей, які містять неточні дані щодо споживчих властивостей продукції, зокрема внаслідок обраного способу їх викладення, що може вплинути на наміри споживачів щодо придбання товарів саме цього суб'єкта господарювання.

Враховуючи вищевикладене, з метою припинення дій, які містять ознаки порушення законодавства про захист економічної конкуренції, керуючись статтею 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції», адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України,

РЕКОМЕНДУЄ:

Товариству з обмеженою відповідальністю «Чіпси люкс» (код ЄДРПОУ 36832644) припинити дії, які містять ознаки порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції шляхом приведення зовнішнього оформлення упаковок продукції картопляних чіпсів виробництва ТОВ «Чіпси Люкс» у відповідність до вимог законодавства, а також усунути причини виникнення порушень і умов, що йому сприяють.

Відповідно до частини другої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» рекомендації органів Антимонопольного комітету України підлягають обов'язковому розгляду органами чи особами, яким вони надані. Про результати розгляду рекомендацій повідомити Київське обласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України у **місячний строк** з дня їх отримання.

Звертаємо увагу, що відповідно до частини третьої статті 46 Закону України «Про захист економічної конкуренції» за умов 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 необхідних заходів для усунення наслідків порушення, провадження у справі про порушення законодавства про захист економічної конкуренції не розпочинається, а розпочате провадження закривається.

**Голова адміністративної колегії -
Голова відділення**

О. Хмельницький