



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

ТИМЧАСОВА АДМІНІСТРАТИВНА КОЛЕГІЯ

РІШЕННЯ

18 липня 2019 р.

Київ

№ 47-р/тк

Про порушення законодавства
про захист від недобросовісної
конкуренції та накладення штрафу

За результатами розгляду Антимонопольним комітетом України справи № 127-26.4/1-18 дії товариства з обмеженою відповідальністю «Аверс» (с. Воля-Бартатівська, Городоцький р-н, Львівська обл., ідентифікаційний код юридичної особи 23266315), основним видом діяльності якого є технічне обслуговування та ремонт транспортних засобів, з повідомлення неправдивих відомостей, які приписують йому повноваження та права, яких воно не має, та відносини, в яких воно не перебувало, а саме: поширення в мережі Інтернет за посиланням <http://averslv.com.ua/index.php?lang=1&nav=1> напису «Офіційний дилер ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн», написів «МАН», знаків для товарів і послуг «МАН» та використання написів «МАН», знаків для товарів і послуг «МАН» у місці здійснення його господарської діяльності, визнано порушенням законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченим статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

На порушника накладено штраф у розмірі 200 000 тисяч гривень.

Антимонопольний комітет України (далі – Комітет), розглянувши матеріали справи № 127-26.4/1-18 за заявою товариства з обмеженою відповідальністю «МАН Трак енд Бас Юкрейн» (далі – ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн», Заявник) (ідентифікаційний код юридичної особи 34240521) про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Аверс» (далі – ТОВ «Аверс», Відповідач) (ідентифікаційний код юридичної особи 23266315) законодавства про захист від недобросовісної конкуренції та подання Управління розслідувань недобросовісної конкуренції від 07.11.2018 № 127-26.4/1-18/407-спр,

ВСТАНОВИВ:

- (1) У Комітеті розглядається справа № 127-26.4/1-18 за ознаками вчинення Відповідачем порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді поширення інформації, що вводить в оману.

1. Сторони

- (2) Заявником у справі є товариство з обмеженою відповідальністю «МАН Трак енд Бас Юкрейн» (далі – ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн», Заявник) (ідентифікаційний код юридичної особи 34240521).
- (3) Заявник зареєстрований 17.03.2006. ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» є юридичною особою, створеною згідно з протоколом № 1 загальних зборів ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» від 16.02.2006. Заявник відповідно до Статуту є дочірнім підприємством компанії «MAN Nutzfahrzeuge Aktiengesellschaft» (далі – Компанія) (Федеративна Республіка Німеччина), яка володіє ста відсотками часток його статутного капіталу.
- (4) З наявною в Комітеті інформацією, Компанія входить до структури машинобудівної холдингової компанії «MAN SE» (Федеративна Республіка Німеччина) та є її дочірньою компанією.
- (5) Згідно з пунктом 4.1 Статуту Заявника, ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» створюється з метою ведення підприємницької діяльності для отримання прибутку.
- (6) Основним видом діяльності Заявника, згідно з кодом КВЕД 45.19, є торгівля іншими автотранспортними засобами. Предметом діяльності Заявника відповідно до його Статуту також є, зокрема, продаж автотранспортних засобів, зокрема вантажних автомобілів, а також продаж пов'язаних з ними систем та технологій, оптова та роздрібна торгівля будь-якими товарами та послугами, у тому числі програмним забезпеченням.
- (7) Отже, Заявник є суб'єктом господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (8) Відповідачем у справі є ТОВ «Аверс».
- (9) Відповідач здійснює свою діяльність з 09.03.1995. Згідно з даними Витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань основним видом діяльності товариства, згідно з кодом КВЕД 45.20, є технічне обслуговування та ремонт транспортних засобів.
- (10) Тобто, ТОВ «Аверс» є суб'єктом господарювання у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (11) Отже, ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» і ТОВ «Аверс» здійснюють господарську діяльність на одному товарному ринку, а саме на ринку реалізації, обслуговування та ремонту транспортних засобів.

2. Процесуальні дії

- (12) До Комітету надійшла заява від 12.10.2017 б/н (вх. № 8-01/491-АМ від 12.10.2017) ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» про порушення ТОВ «Аверс» законодавства про захист від недобросовісної конкуренції у вигляді поширення оманливої інформації в мережі Інтернет.
- (13) Розпорядженням державного уповноваженого Комітету від 09.01.2018 № 09/2-р розпочато розгляд справи № 127-26.4/1-18 за ознаками вчинення ТОВ «Аверс» порушення, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».
- (14) Листами від 07.11.2018 № 127-26/09-14790 та № 127-26/09-14791 ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» і ТОВ «Аверс» направлено копії подання про попередні висновки у справі від 07.11.2018 № 127-26.4/1-18/407-спр (далі – Подання).

3. Обставини справи

3.1. Обставини, встановлені за результатами доводів Заявника

- (15) 05.09.2017 Заявником виявлено за посиланням у мережі Інтернет (URL-адресою) <http://averslv.com.ua/index.php?lang=1&nav=1> вебсайт (далі –

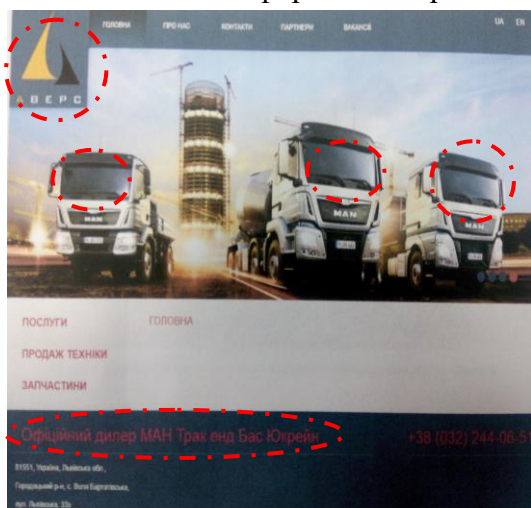
Вебсайт), у контенті якого розміщено, зокрема, інформацію про те, що ТОВ «Аверс» є офіційним дилером ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн».

(16) Також на Вебсайті зазначається інформація, що Відповідач надає, зокрема, такі послуги:

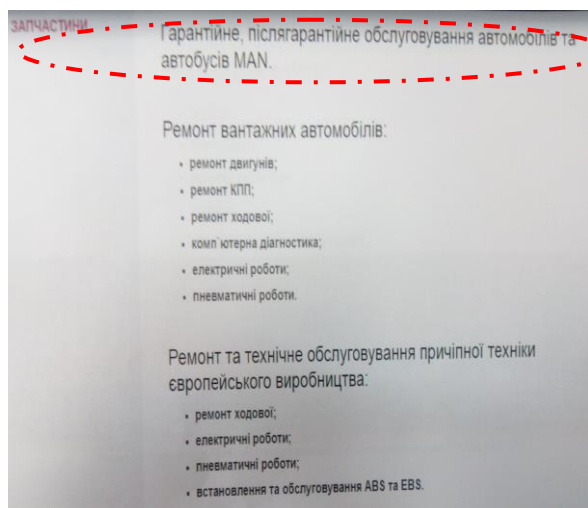
- продаж транспортних засобів MAN та причіпної техніки;
- гарантійне, післягарантійне обслуговування автомобілів та автобусів MAN.

(17) Крім вказаного, на Вебсайті містилися зображення грузових автомобілів із відповідними позначеннями MAN як на самих автомобілях, так і на фасаді будівлі.

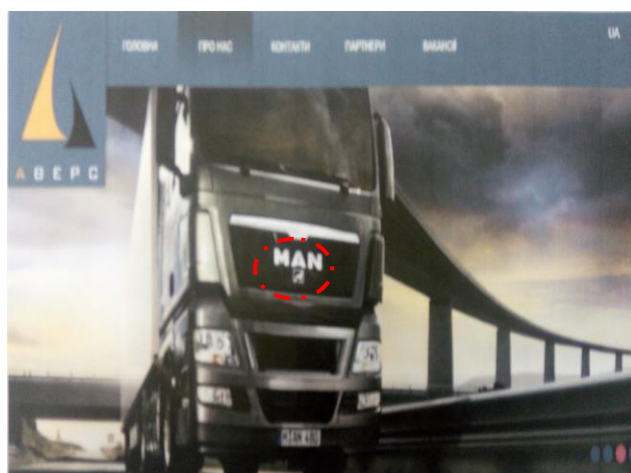
(18) Зміст наведеної інформації зображено нижче:



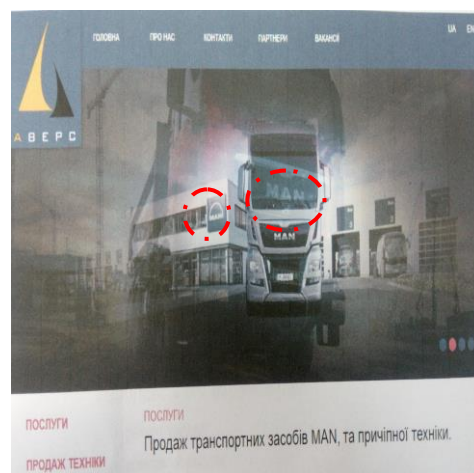
Скріншот 1



Скріншот 2



Скріншот 3



Скріншот 4



Скріншот 5



Скріншот 6



Скріншот 7 (зображено вміст відеофайлу з Вебсайту з назвою «Аверс» офіційний дилер МАН Трак енд Бас Україна»)



Скріншот 8 (зображено вміст відеофайлу з Вебсайту з назвою «Аверс» офіційний дилер МАН Трак енд Бас Україна»)

- (19) З наявної в Комітеті інформації, вищевказана інформація (написи, фото авто з відповідною символікою, фасад будівлі тощо) супроводжується використанням серії міжнародних знаків для товарів і послуг MAN, яким також надано правову охорону в Україні. До таких знаків належать нижченаведені:

Реєстраційний номер знака	Дата реєстрації	Зображення	Клас МКТП
542762	25.08.1989		07,12, 37
542763	25.08.1989		07,12, 37
873563	02.12.2004		06, 07, 09, 11, 16, 25, 28, 35, 36, 37, 39, 41, 42
914360	28.03.2006	MAN	07, 09, 12, 16, 25, 28, 35, 36, 37, 39, 41, 42

- (20) Факт розміщення зазначеної інформації на Вебсайті підтверджується наданим Заявником висновком Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України від 05.09.2017 № 192/17 (далі – Висновок), складеним за результатами проведення експертного дослідження

телекомунікаційних систем (обладнання) та засобів, під час якого досліджувався Вебсайт та його контент.

- (21) Висновок складений Самелюк О.С. — судовим експертом лабораторії авторського права та суміжних прав Науково-дослідного центру судової експертизи з питань інтелектуальної власності Міністерства юстиції України, яка має вищу технічну освіту за спеціальністю «Комп'ютерно-інтегровані технологічні процеси та виробництва» (освітньо-кваліфікаційний рівень «магістр»), є атестованим судовим експертом V кваліфікаційного класу за спеціальністю 10.17 «Дослідження телекомунікаційних систем (обладнання) та засобів» та спеціальністю 13.1.2 «Дослідження пов'язані з комп'ютерними програмами і компіляціями даних (базами даних)».
- (22) Висновком підтверджено, що в контексті Вебсайту вміщено текстовий інформаційний матеріал такого змісту: «Офіційний дилер МАН Трак енд Бас Юкрейн».
- (23) Також підтверджено факт розміщення відеофайлу з назвою «Аверс» офіційний дилер МАН Трак енд Бас Україна» у форматі «mp4» тривалістю 00:02:30,208. Експертом здійснено фіксацію вмісту вказаного файлу у вигляді скріншотів та здійснено його запис на електронний носій. Наведені дані містяться в матеріалах справи.
- (24) Разом із тим вказана вище інформація також зафіксована працівниками Комітету актом від 27.10.2017 у присутності свідків.
- (25) З наявної в Комітеті інформації, доменне ім'я averslv.com.ua зареєстроване за Відповідачем. Разом із тим на Вебсайті розміщено адресу, яка є юридичною адресою ТОВ «Аверс».
- (26) Заявник вважає, що дії ТОВ «Аверс» щодо позиціонування себе як офіційного дистриб'ютора ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» шляхом поширення відповідної інформації на Вебсайті містять ознаки порушення, передбаченого статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».
- (27) Також Заявником виявлено й інші факти позиціонування Відповідача як партнера Заявника.
- (28) 25.08.2017 Заявником здійснено зовнішній огляд будівель та споруд, що знаходяться за адресою: 81551, Україна, Львівська обл., Городоцький р-н, с. Воля-Бартатівська, вул. Львівська, 33з, яка також є адресою місцезнаходження Відповіча.
- (29) У ході вказаного огляду встановлено та зафіксовано поширення інформації, що містить в собі посилання на діяльність Заявника, а саме: напис «MAN Truck & Bus Center», зображення вищенаведених знаків для товарів і послуг тощо.
- (30) Детальніший зміст виявленої інформації відображено на фото, наведених нижче:

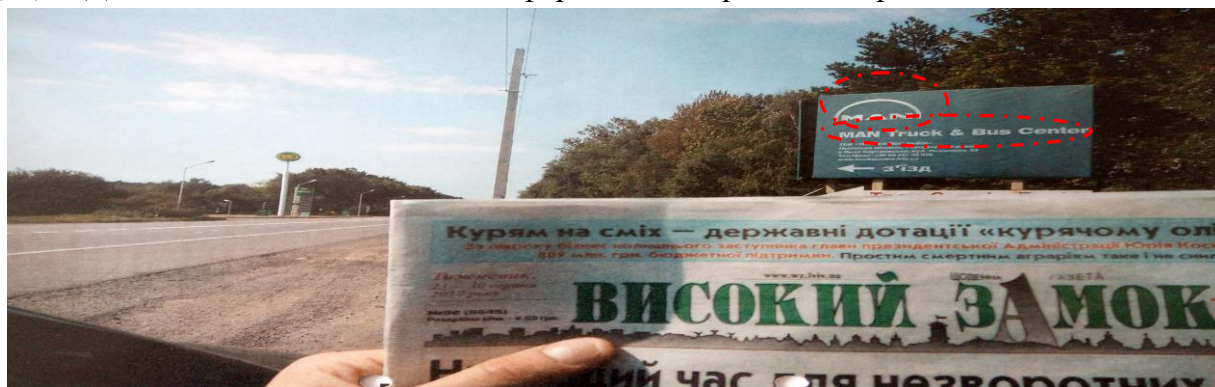


Фото 1. Зображення знака для товарів і послуг Заявника та напису «MAN Truck & Bus Center»



Фото 2. Напис «MAN Truck & Bus Center» та знак 

- (31) Факт розміщення зазначених відомостей, виявлених у ході огляду за адресою: 81551, Україна, Львівська обл., Городоцький р-н, с. Воля-Бартатівська, вул. Львівська, 33з, підтверджується протоколом фіксації доказів від 25.08.2017, складеним адвокатом Богуцьким А.І. (свідоцтво про право на заняття адвокатською діяльністю серії ЛВ № 000203, видане 28.04.2015 Радою адвокатів Львівської області) та фотодоказами, доданими до вказаного протоколу.
- (32) Протокол складений на підставі договору про надання правової допомоги від 09.12.2015 б/н та ордера на надання правової допомоги серії КВ № 054925 від 23.08.2017.
- (33) Відповідно до пункту дев'ятого частини першої статті 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, правилами адвокатської етики та договором про надання правової допомоги, необхідні для належного виконання договору про надання правової допомоги, зокрема, посвідчувати копії документів у справах, які він веде, крім випадків, якщо законом встановлено інший обов'язковий спосіб посвідчення копій документів.
- (34) Відповідно до пункту 3.1 Контракту з імпортером MAN (далі – Імпортерський контракт), укладеного між Компанією та Заявником, ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» є ексклюзивним імпортером на території України нових транспортних засобів, що виробляються і продаються Компанією під торговими марками MAN і NEOPLAN, а також нових оригінальних деталей для транспортних засобів MAN.
- (35) Також за Імпортерським контрактом, імпорту продукції, що включає в себе, зокрема, нові транспортні MAN та нові оригінальні деталі для транспортних засобів MAN, має здійснюватись відповідно до пункту 15 Імпортерського контракту.
- (36) Згідно з пунктом 15.3 Імпортерського контракту, імпортер може продавати Продукцію тільки своїм Партнерам з продажу в межах Території, національним ключовим клієнтам (НКЗ) і міжнародним ключовим клієнтам (МКЗ), а також здійснювати продажі через платформу керування запасами, організовану MAN (наприклад, служба пошуку Оригінальних деталей MAN). У випадку, якщо Імпортер виступає як роздрібний агент на Території, на нього поширюються відповідні положення Сервісного і Дилерського контрактів. Імпортер не вправі здійснювати продажі Реселлерам.
- (37) Тобто, Заявник наділений правом здійснювати реалізацію транспортних засобів, що виробляються і продаються Компанією, зокрема, під торговельними марками

MAN, нових оригінальних деталей для транспортних засобів MAN, а також заходів зі здійснення технічного обслуговування та ремонту транспортних засобів як безпосередньо, так і з можливістю наділення такими повноваженнями інших осіб на умовах Імпортського контракту.

- (38) Відповідно до інформації, наданої Заявником, 24.12.2009 між ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» і ТОВ «Аверс» укладено дилерський договір від 24.12.2009 № 10 (далі – Договір).
- (39) Згідно зі статтю 1 Договору, Заявник надав Відповідачу неексклюзивне право продажу на території України транспортних засобів MAN.
- (40) Відповідно до статті 3 Договору ТОВ «Аверс» отримало право ідентифікувати себе як уповноваженого дилера MAN протягом строку дії Договору. ТОВ «Аверс» надано дозвіл на використання товарних знаків MAN і демонстрування їх у своїх приміщеннях на період строку дії Договору у зв'язку з діяльністю дилера відповідно до Договору.
- (41) Між Заявником та ТОВ «Аверс» також укладено сервісний контракт від 28.12.2009 (далі – Контракт) та договір на продаж / поставку запасних частин від 01.06.2008 № 12SP.
- (42) Керуючись своїми правами, Заявник відповідно до статті 13 Договору, листом від 20.01.2015 повідомив Відповідача про розірвання Договору, Контракту та договору на продаж / поставку запасних частин від 01.06.2008 № 12SP, що підтверджується відповідним повідомленням про вручення.
- (43) Згідно з інформацією, зазначеною у вказаному листі, Заявник повідомив ТОВ «Аверс» про розірвання вказаних угод з 31.03.2015. Вказане повідомлення направлено на юридичну адресу Відповідача та отримано ним 27.01.2015.
- (44) Статтею 14 Договору передбачено, що після припинення дії Договору дилер повинен, зокрема, припинити використання товарних знаків та вжити заходів для розірвання договорів, що надають право використання дилером товарних знаків MAN тощо.
- (45) Згодом, між Заявником і Відповідачем укладено контракт із сервісним партнером від 01.08.2015 б/н.
- (46) Аналогічно вищезазначеному, Заявник, керуючись своїми правами за контрактом від 01.08.2015 б/н, ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» надіслало ТОВ «Аверс» повідомлення (лист від 11.05.2017 № 24/04) про розірвання контракту. Вказане повідомлення також направлено на юридичну адресу Відповідача та отримано ним 18.05.2017.
- (47) Відповідно до статті 5 параграфу 18 зазначеного контракту із сервісним партнером від 01.08.2015 б/н, надання права на використання назви компанії як комерційного найменування і серії знаків для товарів і послуг MAN у рекламі компанії, в діловій документації тощо припиняється у момент закінчення дії цього контракту.
- (48) Враховуючи наведене, Відповідач перебував як:
 - дилер Заявника з 24.12.2009 по 31.03.2015;
 - авторизований сервісний партнер з 28.12.2009 по 31.03.2015;
 - сервісний партнер з 01.08.2015 по 01.08.2017.
- (49) Отже, із припиненням дії вищевказаних угод, договірні відносини між Заявником та Відповідачем повністю припинилися.
- (50) Такі дії, у свою чергу, негативно впливають на конкуренцію та порушують права ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн», яке поставляє на територію України продукцію під серією знаків для товарів і послуг MAN, виступає офіційним представником машинобудівної холдингової (материнської) компанії MAN SE. Використання в подальшому будь-якої інформації, що може створити враження про пов'язаність

співпрацею із Заявником (як дилера, партнера тощо), без отримання відповідного дозволу ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» може свідчити про поширення неправдивих відомостей.

3.2. Обставини, встановлені за результатами доводів Відповідача

- (51) З отриманої Комітетом інформації встановлено, що ТОВ «Аверс» здійснює господарську діяльність з 09.03.1995.
- (52) Відповідач здійснює власну діяльність за такими кодами КВЕД:
45.20 технічне обслуговування та ремонт автотранспортних засобів (основний);
22.23 виробництво будівельних виробів з пластмас;
68.20 надання в оренду й експлуатація власного чи орендованого нерухомого майна;
45.19 торгівля іншими автотранспортними засобами.
- (53) З наданої Відповідачем інформації також встановлено, що між ним та ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» укладено дилерський договір від 24.12.2009 № 10; сервісний контракт від 28.12.2009 б/н та контракт із сервісним партнером від 01.08.2015 б/н.
- (54) Проте, як зазначив сам Відповідач, зазначені угоди були розірвані з ініціативи Заявника без зазначення жодних підстав, про що його поінформовано листами від 22.06.2015 № 49 та від 11.05.2017 № 24/04.
- (55) Додатково Відповідач поінформував про те, що оспорує вказані рішення по корпоративній структурі Заявника.
- (56) З аналізу отриманої інформації від Відповідача, ТОВ «Аверс» має в мережі Інтернет власний вебсайт, а саме <http://averslv.org.ua>.
- (57) Щодо функціонування Вебсайту ТОВ «Аверс», Відповідач зазначив про те, що у 2012 році ним на вимогу Заявника розпочато розробку власного вебсайту, який би відображав роботу Компанії в частині співпраці із Заявником. З 2013 року Вебсайт опубліковано за адресою <http://averslv.com.ua>, проте ТОВ «Аверс» не здійснювало жодних дій з його коригування та наповнення, а особа, що його розробляла, так і не завершила роботу із сайтом. Тобто, Відповідачу з 2012 року було відомо про наявність Вебсайту та наповнення його інформацією.
- (58) Також, як зазначено Відповідачем, на день отримання запиту Комітету в нього був відступний доступ до Вебсайту, у тому числі, можливість коригування інформації, розміщеної на ньому. Зазначене Відповідач підтверджує наданим ним додатком від 07.12.2017 (Послуга: Делегування доменних імен) до договору від 10.07.2007 № L 11411 про надання доступу до глобальної мережі Інтернет по виділеній лінії (ADSL), укладеним між ТОВ «Аверс» та приватним акціонерним товариством «Фарлеп-інвест» (ідентифікаційний код юридичної особи 19199961).
- (59) Як зазначалося вище, на Вебсайті Відповідача містилась інформація (написи, фото авто з відповідною символікою, фасад будівлі тощо), що створювало уявлення про ТОВ «Аверс» як про партнера Заявника, яка була засвідчена.
- (60) Проте з аналізу інформації, отриманої від Заявника, отримання статусу його партнера (дилера, сервісного партнера тощо) тягне за собою обов'язок отримання відповідного права (дозволу) від Заявника.
- (61) З отриманої Комітетом інформації встановлено, що між Заявником і ТОВ «Аверс» укладались угоди, предметом яких є встановлення партнерських обов'язків, а саме: Договір, Контракт та контракт із сервісним партнером від 01.08.2015 б/н.
- (62) Як зазначалось вище, за твердженнями Відповідача, створення Веб-сайту, який відображав роботу Компанії у частині співпраці із Заявником, розроблено у 2012 році, запущено в роботу з 2013 року та опубліковано за посиланням

<http://averslv.com.ua>, проте жодних дій із коригування інформації на ньому, у зв'язку з відсутністю доступу до нього, з тих пір Відповідач не здійснював. Тобто, вказані дії вчинялись у період коли ТОВ «Аверс» існувало як дилер Заявника та авторизований сервісний партнер Заявника і йому було відомо про наявність такого Вебсайту і зміст його наповнення.

- (63) Відповідно до статті 3 Договору, дилер (яким виступало ТОВ «Аверс») вправі ідентифікувати себе як уповноважений дилер МАН (яким є ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн») протягом строку дії цієї угоди. МАН дозволяє Дилеру використовувати товарні знаки МАН і демонструвати такі знаки у своїх приміщеннях протягом строку дії цієї угоди у зв'язку з дією Дилера відповідно до цієї угоди.
- (64) Дилер повинен використовувати вказані знаки виключно у формі, погодженій і передбаченій для цих цілей компанією «МАН». Дилер може використовувати вказані знаки як частину найменування своєї компанії лише з окремого письмового погодження, отриманого попередньо від компанії «МАН».
- (65) Схожі права надавались Відповідачу й за Контрактом (пункт 3 Контракту), що дозволяло та зобов'язувало ТОВ «Аверс» позначити себе на своєму фірмовому бланку як сервісного партнера МАН; використовувати протягом строку дії цієї угоди товарний знак МАН, і єдині ідентифікаційні позначення МАН; встановлювати рекламні засоби, рекомендовані МАН; світлові рекламні показники тощо.
- (66) Тобто, ТОВ «Аверс» після укладення Договору й Контракту отримало ряд прав та обов'язків.
- (67) Проте згідно з статтею 14 Договору після припинення дії цієї угоди Дилер повинен негайно, зокрема:
- припинити використання в якій би то не було формі товарних знаків, а також підписати документи, необхідні для розірвання договорів, які надають право використання Дилером товарних знаків МАН, і надати документи, необхідні для належної реєстрації розірваних таких договорів у відповідних державних органах;
 - передати всі документи і матеріали, надані Дилеру, зокрема, всі документи на обладнання, технічну і комерційну документацію та засоби реклами, не чекаючи особливого прохання про це.
- (68) Схожі дії у Контракті корелюються з вищенаведеними діями відповідно до статті 14 Договору.
- (69) Пунктом 9 Контракту передбачено, що у разі розірвання договору СП (сервісний партнер, яким був Відповідач) має видалити зі своїх будівель всі ідентифікаційні позначення МАН і не використовувати їх у своїй діловій документації.
- (70) З наявної в Комітеті інформації, датою розірвання Договору та Контракту є 31.03.2015. Тобто, після вказаної дати Відповідач був зобов'язаний припинити використання будь-якої інформації (написи, фото авто з відповідною символікою на Вебсайті, на фасаді будівлі тощо), що може асоціювати його як уповноваженого партнера Заявника, у зв'язку з відсутністю відповідного дозволу.
- (71) Крім того, з наявної в Комітеті інформації встановлено, що фасад будівлі місця здійснення господарської діяльності Відповідача (за адресою: 81551, Україна, Львівська обл., Городоцький р-н, с. Воля-Бартатівська, вул. Львівська, 33) змінювався — було демонтовано позначення «МАН» та замінено на позначення «АВЕРС». Вказана інформація підтверджується наданням ТОВ «Аверс» відповідних фото з датою 27.12.2017. Тобто, Відповідач фактично продовжував

використовувати інформацію, пов'язану із Заявником, позиціонував себе його партнером.

3.3. Обставини, встановлені в ході отримання Комітетом інформації від третіх осіб

- (72) У ході розгляду справи № 127-26.4/1-18 Комітетом опитано ряд автомобільних дистриб'юторів з метою об'єктивного встановлення фактів, що мають значення для справи № 127-26.4/1-18.
- (73) Зокрема, Комітетом отримано пояснення на питання щодо того, чи вважають зазначені суб'єкти, що умовний суб'єкт господарювання, який мав статус їхнього дилера та здійснював реалізацію автотранспортних засобів та/або конкретно визначеної продукції, пов'язаної з ними (відповідно до дилерських договорів), та/або який здійснював діяльність як їх офіційний авторизований сервісний партнер (виконання гарантійних, сервісних, ремонтних робіт тощо) (відповідно до договору), після втрати таких статусів (дилера та/або офіційного авторизованого сервісного партнера) внаслідок припинення відповідних угод (розірвання, закінчення строку дії тощо), продовжуючи здійснювати відповідну діяльність та позиціонувати себе й надалі партнером певного автомобільного дистриб'ютора, здійснює недобросовісну конкуренцію відносно них та/або отримує неправомірні переваги в конкуренції перед ними.
- (74) З отриманої Комітетом інформації встановлено таке.
- (75) За повідомленням товариства з обмеженою відповідальністю з іноземними інвестиціями «Сканія Україна» (ідентифікаційний код юридичної особи 30107866), внаслідок описаних дій умовний суб'єкт господарювання здійснює недобросовісну конкуренцію стосовно нього та може отримати неправомірні переваги в конкуренції перед ним. У доповнення зазначеним суб'єктом повідомлено, що позиціонування умовним суб'єктом господарювання себе як його дилера та/або авторизованого сервісного партнера може бути для споживачів додатковим стимулом під час вибору такого суб'єкта господарювання як продавця чи постачальника автотранспортних засобів та/або конкретно визначеної продукції, пов'язаної з ним, та/або як контрагента з надання технічної допомоги, ремонту, сервісних, гарантійних та інших робіт із забезпечення, експлуатації та ремонту автотранспорту. Така інформація вводить споживачів в оману, оскільки суб'єкт господарювання приписує собі повноваження та права, яких він не має, та відносини, в яких він не перебуває. Також із наведених пояснень, такий суб'єкт господарювання, що не є дилером та/або авторизованим сервісним партнером, зазначеними діями ставить себе в більш вигідне становище перед іншими суб'єктами господарювання, що здійснюють свою діяльність на тому ж самому ринку.
- (76) Таку ж позицію підтримує товариство з обмеженою відповідальністю «Ем Ем Сі Україна» (ідентифікаційний код юридичної особи 40182908), яке окремо зазначило, що такий умовний суб'єкт господарювання без відповідного статусу дилера здійснює недобросовісну конкуренцію не тільки перед ним самим, а й стосовно мережі авторизованих дилерів, що забезпечують належний рівень виконання стандартів виробника, несуть втрати із забезпечення належної сучасної матеріальної бази та програмного забезпечення, уповноважені використовувати відповідну символіку й позначення, що є інтелектуальною власністю корпорації «Mitsubishi». Із зазначеними висновками погодилось і приватне акціонерне товариство «Автокапітал» (ідентифікаційний код юридичної особи 31750520).
- (77) Підтримує викладені позиції також і товариство з обмеженою відповідальністю «Порше Україна» (ідентифікаційний код юридичної особи 35291194), товариство з обмеженою відповідальністю «Івеко Україна» (ідентифікаційний код юридичної

- особи 23812870) і товариство з обмеженою відповідальністю з іноземними інвестиціями «Авт Баварія» (ідентифікаційний код юридичної особи 23730020).
- (78) Тільки товариство з обмеженою відповідальністю з іноземними інвестиціями «Авт Баварія» акцентувало увагу на тому, що в описаній ситуації абстрактний суб'єкт господарювання може отримати неправомірних переваг перед іншими підприємствами, які б мали статус дилера та/або авторизованого сервісного партнера, а не безпосередньо перед ним.
- (79) Тобто, з аналізу вказаної інформації можна дійти висновку, що вищенаведені дії, які полягають у позиціонуванні суб'єктом господарювання себе як дилера певного дистриб'юторами та/або його авторизованого сервісного партнера, за відсутності відповідного дозволу (та/або після втрати такого статусу), можуть надати умовному суб'єкту господарювання неправомірних переваг у конкуренції перед цими дистриб'юторами та/або їхніми партнерами, що мають певний статус. Крім того, такі дії можуть надавати йому неправомірних переваг у конкуренції.
- (80) Тобто, вищеописані дії Відповідача могли надати йому неправомірних переваг у конкуренції на відповідному товарному ринку.

4. АРГУМЕНТИ СТОРІН НА ПОДАННЯ

4.1. Міркування ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн»

- (81) На подання про попередні висновки (далі — Подання) Заявник листом від 16.11.2018 б/н (вх. Комітету № 8-09/13998 від 20.11.2018) надав свої міркування.
- (82) Насамперед Заявник зазначив, що повністю погоджується та підтримує висновки Комітету, що викладені у вищенаведеному Поданні.
- (83) Разом із тим ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» надало ряд своїх міркувань, а саме:
- (84) Заявник наголошує на тому, що за порушення, яке є предметом справи, на Відповідача повинен бути накладений штраф у максимальному розмірі до п'яти відсотків виручки від реалізації, зважаючи на такі обставини:
- ініціювання порушення Відповідачем:
Відповідач після розірвання 31.03.2015 дилерського договору від 24.12.2009 № 10 та сервісного контракту від 28.12.2009 був зобов'язаний припинити використання будь-якої інформації (написи, фото авто з відповідною символікою на Вебсайті, на фасаді будівлі тощо), що може створювати уявлення про нього як про уповноваженого партнера Заявника, у зв'язку з відсутністю відповідного дозволу. Зважаючи на вказану обставину, ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» вважає наведені дії ТОВ «Аверс» як ініціювання ним порушення після 31.03.2015;
 - триваючий характер порушення:
на думку ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн», порушення не припинене Відповідачем добровільно та продовжує тривати і час його тривання закінчиться з прийняттям рішення у справі;
порушення в мережі Інтернет:
виходячи з інформації з Подання Заявник зазначає, що поширення на Вебсайті інформації триває з 2013 року й до сьогодні, що, за його підрахунком, становить 3 роки та 7,5 місяця;
 - порушення в місці здійснення Відповідачем господарської діяльності:
крім того, Заявник наголошує на тому, що порушення в місці здійснення господарської діяльності триває з 25.08.2017, що також, у свою чергу, становить 1 рік та 2,5 місяця.

(85) Отже, ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» звертає увагу Комітету на те, що Відповідач є ініціатором порушення, що має триваючий характер і на момент подання відповіді триває близько 3 років та 7,5 місяця. Заявник просить врахувати вказані обставини як обтяжуючі.

(86) Комітет, розглянувши наведені аргументи, висновки щодо яких зроблено на підставі, зокрема, інформації з подання, повідомляє про їх врахування.

4.2. Зауваження та заперечення ТОВ «Аверс»

(87) На Подання Відповідач листом від 09.01.2019 № 6/19-1 (вх. Комітету № 8-01/470 від 15.01.2019) надав ряд зауважень та заперечень.

(88) Відповідач заперечує факт здійснення ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» та ТОВ «Аверс» господарської діяльності на одному товарному ринку, а саме на ринку реалізації, обслуговування та ремонту транспортних засобів, а також заперечує факт можливості посилення конкурентної позиції перед Заявником.

(89) Зазначене, на думку Відповідача, спростовується тим, що відповідно до преамбули Імпортерського контракту Заявник виступає імпортером продукції Компанії.

(90) Також, посилаючись на пункти 2.3 та 3.1 Імпортерського контракту, Відповідач зазначає, що згідно з вказаними пунктами імпортер не уповноважений діяти як представник МАН і має грати роль координаційного центру між Компанією та Партнерами по продажах (у розумінні Імпортерського контракту — це всі фізичні особи або компанії, що уповноважені Заявником та які здійснюють продаж та/або надають послуги, пов'язані з продукцією МАН).

(91) Грунтуючись на вказаному, ТОВ «Аверс» зазначає, що Комітет неправильно трактував правовий статус Заявника та не надав доказів здійснення роздрібних продажів транспортних засобів та надання послуг з обслуговування й ремонту транспортних засобів. Тобто, Відповідач стверджує про необхідність існування фактичної діяльності Заявника з реалізації продукції Компанії.

(92) Проте зазначене твердження спростовується таким.


(93) Як зазначалось у Поданні, згідно з пунктом 15.3 Імпортерського контракту, імпортер може продавати Продукцію тільки своїм Партнерам з продажу в межах Території (територія України), національним ключовим клієнтам (НКЗ) і міжнародним ключовим клієнтам (МКЗ), а також здійснювати продажі через платформу керування запасами, організовану МАН (наприклад, служба пошуку Оригінальних деталей МАН). Якщо Імпортер виступає як роздрібний агент на Території, на нього поширюються відповідні положення Сервісного і Дилерського контрактів. Імпортер не вправі здійснювати продажі Реселлерам.

(94) Тобто, згідно з Імпортерським контрактом ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн», діє як ексклюзивний імпортер продукції (нових транспортних засобів МАН та нових оригінальних деталей для транспортних засобів МАН) та виступає своєрідним координаційним центром з Компанією. Проте Імпортерський контракт не забороняє здійснювати безпосередньо господарської діяльності та мати статус сервісного партнера та/або дилера. Тобто, Відповідач може отримати відповідні переваги в конкуренції перед Заявником.

(95) Також слід зазначити, що згідно з дефініцією статті 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», для її застосування не є обов'язковим встановлення фактичного настання конкурентних переваг одного суб'єкта господарювання перед іншим. Дії, які можуть вплинути на наміри певних осіб щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів, робіт, послуг відповідного суб'єкта господарювання, можуть вважатися порушенням зазначеної статті.

- (96) Разом із тим відповідні конкурентні переваги ТОВ «Аверс» може отримати не виключно перед Заявником, а й перед іншими суб'єктами господарювання, що здійснювали діяльність, тотожну діяльності ТОВ «Аверс» (зокрема, перед іншими дилерами та/або сервісними партнерами Заявника).
- (97) Отже, твердження Відповідача є не аргументованим.
- (98) Відповідач, посилаючись на положення пунктів 2.3 та 10.3 Імпортського контракту, повідомляє про те, що імпортер не уповноважений діяти як представник MAN та зобов'язаний повідомляти Компанію про всі факти неправильного використання зареєстрованих торговельних марок на території України.
- (99) ТОВ «Аверс» зазначає, що власником торговельних марок є Компанія, а Заявник не отримує прав власності на торговельні марки MAN і, як наслідок, не має права подавати будь-які скарги як представник власника. Заявник не надав доказів звернення до Компанії щодо консультацій з приводу можливого неправильного використання зареєстрованих торговельних марок MAN.
- (100) Зазначене, на його думку, унеможлиблює належність Заявника у справі № 127-26.4/1-18, оскільки не встановлено факту порушення прав Заявника.
- (101) На підсилення своїх доводів Відповідач також зазначає про невстановлення таких моментів (у зовнішній рекламі та в мережі Інтернет): як, де саме і яким способом ТОВ «Аверс» використовувало торговельні знаки MAN; як використання цих знаків порушило права Заявника та момент початку й завершення порушення прав Заявника.
- (102) Також, у зв'язку із вказаним ТОВ «Аверс» зазначило про направлення на адресу Компанії запиту з рядом питань стосовно направлення ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн» заяви про порушення до Комітету; проведення консультацій Компанії із Заявником з приводу використання торговельних марок; наявності претензій Компанії до Відповідача. Копію запиту до Компанії ТОВ «Аверс» надало.
- (103) Проте доводи Відповідача спростовуються матеріалами справи з огляду на таке.
- (104) До Комітету надійшла копія відповіді на вищевказаний запит ТОВ «Аверс». Але відповідь надійшла безпосередньо від холдингової компанії «MAN SE».
- (105) У своїй відповіді компанія «MAN SE» зазначила, що Заявник повідомив групу MAN про факт вчинення ТОВ «Аверс» порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції. Крім того, Заявник на постійній основі інформує групу MAN та Компанію про поточний розгляд справи № 127-26.4/1-18, узгоджуючи свою позицію та дії з Компанією і ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн».
- (106) Компанія «MAN SE» зазначила, що вона та Компанія повністю підтримують позицію та дії Заявника щодо захисту від актів недобросовісної конкуренції та будь-яких неправомірних дій, вчинених ТОВ «Аверс», яке отримує неправомірні переваги шляхом неправомірного використання бренда «MAN». Також у відповіді зазначено, що запитувана ТОВ «Аверс» інформація жодним чином не стосується звернення Заявника до Комітету.
- (107) Додатково компанія «MAN SE» наголосила, що вважає такі дії Відповідача способом затягнути розгляд у Комітеті відповідної справи та відстрочити винесення Комітетом остаточного рішення.
- (108) Отже, зауваження Відповідача спростовуються відповіддю компанії «MAN SE».
- (109) ТОВ «Аверс» зазначило, що розміщені в Поданні фото (фото 1 та фото 2, наведені в цьому рішенні) не мають відношення до діяльності Відповідача. Наведені в матеріалах справи докази, за твердженнями Відповідача, щодо фіксації використання ним позначень «MAN» не підтверджують вчинення порушення,

оскільки позначення, які розміщені на фото 1 та фото 2 (будівлі й рекламний щит), належать іншому суб'єкту господарювання, а саме товариству з обмеженою відповідальністю «Трак Сервіс Львів» (с. Воля-Бартатівська, Городоцький р-н, Львівська обл.).

- (110) Зважаючи на вказане, Відповідач наголошує на тому, що Комітет не дослідив інформації про ці зображення, що призводить до неправильної оцінки доказів.
- (111) Натомість зазначене не корелюється з таким.
- (112) На запитання № 15 вимоги державного уповноваженого Комітету від 13.11.2017 № 127-26/09-12274, а саме: *«Чи змінювався фасад будівлі місця здійснення господарської діяльності Товариства. Якщо так, вказати у чому вони полягали, зазначити періоди змін, а також надати якісні кольорові фото вказаного фасаду станом на сьогодні та до внесення відповідних змін за період січня 2017 по жовтень 2017 року. Якщо ні, чітко зазначити про це»*, Відповідач повідомив, що *«...фасад будівлі місця здійснення господарської діяльності ТОВ «Аверс» змінювався, а саме було демонтовано позначення «MAN», яке було замінене на позначення «АВЕРС...»*. У доповнення Відповідач надав фото місця здійснення господарської діяльності (за адресою: 81551, Україна, Львівська обл., Городоцький район, с. Воля-Бартатівська, вул. Львівська, 33), на яких у місцях, де містились позначення «MAN», розміщені стилістично оформлені позначення «» з написом «АВЕРС».
- На вказаних фото надрукована дата 27.12.2017.
- (113) Тобто, ТОВ «Аверс» має відношення до розміщення відповідних позначень на фасаді будівлі місця здійснення господарської діяльності Відповідача (за адресою: 81551, Україна, Львівська обл., Городоцький район, с. Воля-Бартатівська, вул. Львівська, 33).
- (114) Отже, після отримання ТОВ «Аверс» вищевказаної вимоги державного уповноваженого Комітету, позначення «MAN», які мають правовий міжнародно-правовий захист, змінено на позначення «АВЕРС». Зазначений факт неможливо вважати випадковим у зв'язку з тим, що вимогу державного уповноваженого Комітету було направлено до місця здійснення господарської діяльності Відповідача (за адресою: 81551, Україна, Львівська обл., Городоцький район, с. Воля-Бартатівська, вул. Львівська, 33).
- (115) Також безпосередньо в запереченнях до Подання Відповідач зазначив, що на 27.12.2017 він не використовував торговельні знаки «MAN» як на фасаді будівлі (за адресою: 81551, Україна, Львівська обл., Городоцький район, с. Воля-Бартатівська, вул. Львівська, 33), так і на Вебсайті.
- (116) Отже, зміст інформації, наведеної на фасаді будівлі місця здійснення господарської діяльності Відповідача (за адресою 81551, Україна, Львівська обл., Городоцький район, с. Воля-Бартатівська, вул. Львівська, 33) та поширеної на Вебсайті, було змінено саме після отримання ТОВ «Аверс» вимоги Комітету від 13.11.2017 № 127-26/09-12274.
- (117) Враховуючи наведене, викладені Відповідачем зауваження та заперечення не спростовують вчиненого ним порушення.
- (118) Комітет, розглянувши наведені аргументи, висновки щодо яких зроблено на підставі, зокрема, інформації з Подання, повідомляє про їх врахування.

5. ВИСНОВКИ КОМІТЕТУ

- (119) Отже, зазначена на Вебсайті в мережі Інтернет інформація про те, що Відповідач «Офіційний дилер ТОВ «MAN Трак енд Бас Юкрейн» здійснює гарантійне, післягарантійне обслуговування транспортних засобів, які випускаються під серією знаків для товарів і послуг MAN, а також

використання написів «MAN Truck & Bus Center», зображення вищенаведених знаків для товарів і послуг у місці здійснення господарської діяльності ТОВ «Аверс», за відсутності відповідного підтвердження (дозволу), є неправдивою інформацією, що може вводити покупців такої продукції в оману, оскільки вони можуть вважати, що отримують відповідну продукцію та/або послуги саме від офіційного виробника MAN та/або уповноважених ним осіб.

- (120) Повідомлення невизначеному колу осіб неправдивих відомостей про повноваження та права, яких ТОВ «Аверс» не має, шляхом розміщення на Вебсайті вищезазначеної інформації таким способом могло вплинути на наміри споживачів щодо придбання товарів та/або замовлення послуг цього суб'єкта господарювання.
- (121) ТОВ «Аверс» може посилити конкурентну позицію та отримати перед Заявником неправомірні переваги в конкуренції не завдяки власним досягненням, а шляхом поширення неправдивих відомостей.
- (122) Відповідно до вимог статті 15¹ 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 намір цих осіб щодо придбання (замовлення) чи реалізації (продажу, поставки, виконання, надання) товарів, послуг цього суб'єкта господарювання.
- (123) Інформацією, що вводить в оману, є, зокрема, відомості, які приписують повноваження та права, яких не мають, або відносини, в яких не перебувають.
- (124) Отже, ТОВ «Аверс» вчинило порушення, передбачене статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді повідомлення неправдивих відомостей, які приписують йому повноваження та права, яких воно не має, та відносини, в яких не перебуває, а саме, поширення в мережі Інтернет за посиланням <http://averslv.com.ua/index.php?lang=1&nav=1> напису «Офіційний дилер ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн», написів «MAN», знаків для товарів і послуг «MAN» та використання написів «MAN», знаків для товарів і послуг «MAN» у місці здійснення його господарської діяльності.
- (125) Згідно зі статтею 30 Закону, органи Комітету у справах про недобросовісну конкуренцію приймають обов'язкові для виконання рішення, зокрема, про визнання факту недобросовісної конкуренції, припинення недобросовісної конкуренції, накладання штрафів.
- (126) Відповідно до статті 21 Закону, 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.
- (127) 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 в розмірі до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.
- (128) Накладення штрафу здійснюється відповідно до частин третьої – сьомої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції».
- (129) Дохід (виручка) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) Відповідача за 2018 рік становив 25 078 300 (двадцять п'ять мільйонів сімдесят вісім тисяч триста) гривень.

Враховуючи викладене, керуючись статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48 і 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції», статтями 21, 27 і 30 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», та пунктом 23 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19 квітня 1994 року № 5, зареєстрованих у Міністерстві юстиції України 6 травня 1994 року за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29 червня 1998 року № 169-р) (із змінами), Антимонопольний комітет України

ПОСТАНОВИВ:

1. Визнати, що товариство з обмеженою відповідальністю «Аверс» (ідентифікаційний код юридичної особи 23266315) вчинило порушення, передбачене статтею 15¹ Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді повідомлення неправдивих відомостей, які приписують йому повноваження та права, яких воно не має, та відносини, в яких не перебуває, а саме, поширення в мережі Інтернет за посиланням <http://averslv.com.ua/index.php?lang=1&nav=1> напису «Офіційний дилер ТОВ «МАН Трак енд Бас Юкрейн», написів «МАН», знаків для товарів і послуг «МАН» та використання написів «МАН», знаків для товарів і послуг «МАН» у місці здійснення його господарської діяльності.

2. За порушення, зазначене в пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на товариство з обмеженою відповідальністю «Аверс» штраф у розмірі 200 000 (двісті тисяч) гривень.

Штраф підлягає сплаті у двомісячний строк з дня одержання рішення.

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

Рішення може бути оскаржене до господарського суду міста Києва у двомісячний строк з дня його одержання.

Голова Колегії

Ю. ТЕРЕНТЬЄВ