



**АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ
ПІВДЕННЕ МІЖОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ**

**РОЗПОРЯДЖЕННЯ
АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ**

18.12.2024р.

Одеса

№ 65/120-рп/к

Про відмову в розгляді справи

Адміністративна колегія Південного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання третього відділу досліджень і розслідувань від 18.12.2024 № 65-03/286-П,

ВСТАНОВИЛА:

1.ПРЕДМЕТ РОЗГЛЯДУ

1. Південне міжобласне територіальне відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) розглянуло заяви Паровіна Максима Валерійовича (далі – Заявник) від 01.10.2024 щодо порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції з боку фізичної особи - підприємця Добровольського Андрія Олександровича (далі – ФОП Добровольський А.О.), одна з яких надійшла до Антимонопольного комітету України (вх № 14-01/171-АМ від 01.10.2024 та була перенаправлена для розгляду до Відділення (вх. № 65-01/32-АМ від 03.10.2024), а інша ідентичного змісту надійшла безпосередньо до Відділення (вх № 65-01/31-АМ від 02.10.2024) (далі – Заяви).
2. В своїх Заявах Заявник скаржиться на неправомірні дії ФОП Добровольського А.О., які полягають у створенні та реалізації програмного продукту – пропозиції «Loyallyst» - системи лояльності для бізнес – проектів: ресторанів, кафе, магазинів тощо, що є повною копією програмного продукту, що розроблений та реалізується ТОВ «Ітері Клуб Україна», засновником якої є Заявник.
3. За результатами розгляду викладених у Заявах обставин і фактів, аналізу та узагальнення інформації, отриманої від Заявника, а також від ФОП Добровольського А.О., встановлено таке.

2.ВІДПОВІДАЧ

4. Відповідно до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань адреса реєстрації ФОП Добровольського А.О. «Інформація, доступ до якої обмежено», реєстраційний номер облікової картки платника податків - «Інформація, доступ до якої обмежено».
5. Основним видом діяльності ФОП Добровольського А.О. згідно з кодом КВЕД є: «Інформація, доступ до якої обмежено».
6. Отже, у розумінні абзацу шістнадцятого статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції» ФОП Добровольський А.О. є суб'єктом господарювання.

3. ОБСТАВИНИ, ВСТАНОВЛЕНІ В ХОДІ РОЗГЛЯДУ ЗАЯВ

7. В своїх Заявах Заявник зазначає, що йому 2024 році стало відомо, що ФОП Добровольський А.О., який з 11.01.2021 до 01.11.2022 обіймав посаду директора ТОВ «Ітері Клуб Україна», створив та реалізує програмний продукт – пропозиції «Loyallyst» - систему лояльності для бізнес – проєктів: ресторанів, кафе, магазинів тощо, що є повною копією програмного продукту, що розроблений та реалізується ТОВ «Ітері Клуб Україна», засновником якої є Заявник.
8. Заявник вказує, що програмний продукт, розроблений ФОП Добровольським А.О. повністю відтворює основні, ключові, та базові компоненти тієї продукції, що розроблена та реалізується ТОВ «Ітері Клуб Україна», засновником якої є Заявник. Зокрема, шляхом порівняння сайту програмного продукту – пропозиції «Loyallyst» та сайту ТОВ «Ітері Клуб Україна» вбачається, що перший повністю копіює другий – колір, формат, елементи екранізації, зображення, шрифт, спосіб розміщення та подання інформації, текстове навантаження та логістика. Дані сайти при порівнянні відмінні лише назвою.
9. При цьому, враховуючи, що за результатами аналізу матеріалів Заяв Відділенням було встановлено, що Заяви не містять інформації та матеріалів про те, яким чином порушуються права Заявника внаслідок порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, Заявником не надано документів та інших матеріалів, що підтверджують викладені у Заявах обставини, Відділення листом від 09.10.2024 № 65-02/3609е залишило Заяви без руху.
10. Листом від 18.10.2024 б/н (вх № 65-01/3009 від 25.10.2024) Заявник надав інформацію, зазначену у листі щодо залишення Заяв без руху від 09.10.2024 № 65-02/3609е.
11. Крім того, на вимогу Відділення від 05.11.2024 № 65-02/4037е ФОП Добровольський А.О. листом від 02.12.2024 б/н (вх № 65-01/1555-Кі від 04.12.2024) надав інформацію з копіями підтверджувальних документів.
12. За результатами розгляду Заяв, аналізу інформації, отриманої від Заявника та від ФОП Добровольського А.О., Відділенням встановлено.
13. Між ТОВ «Ітері Клуб Україна» та ФОП Переведенцевою О.Г. укладено договір від «Інформація, доступ до якої обмежено» про надання послуг (виконання робіт) з розробки програмного забезпечення, предметом якого є надання/виконання послуг з розробки програмного забезпечення та з супроводу програмних продуктів (пункт 1.1 даного Договору). Послуги надаються/виконуються Виконавцем винятково у відповідності із завданням Замовника. У відповідності до акту прийому – передачі наданих послуг (виконаних робіт) до договору про надання послуг (виконання робіт) з розробки програмного забезпечення від «Інформація, доступ до якої обмежено» Виконавець надав Замовнику послуги з розробки веб – сайту.
14. При цьому, у своєму листі від 09.10.2024 № 65-02/3609е Заявник надав інформацію, відповідно до якої ТОВ «Ітері Клуб Україна» не проходило процедуру реєстрації права інтелектуальної власності на програмний продукт, що є предметом Заяв.
15. Заявник у своєму листі від 09.10.2024 № 65-02/3609е зазначає, що через існування програмного продукту «Loyallyst» існує аспект недобросовісної конкуренції та оманливість клієнтів/користувачів, що сприяє зменшенню клієнтської бази підприємства Заявника. Зокрема, в результаті дій ФОП Добровольського А.О. ТОВ «Ітері Клуб Україна» втратило користувача свого програмного продукту – ФОП Гаракяна М.С., який листом від 24.08.2024 № 24/08/24 повідомив ТОВ «Ітері Клуб Україна» про намір розірвати договір від «Інформація, доступ до якої обмежено» на використання програмного комплексу з 01.09.2024. Заявник вказує, що ФОП Гаракяном М.С. було повідомлено про те, що причиною розірвання вказаного договору є його перехід на обслуговування до ФОП Добровольського А.О., внаслідок чого упущена вигода ТОВ «Ітері Клуб Україна» становить «Інформація, доступ до якої обмежено» грн.
16. Разом з тим, у листі ФОП Гаракяна М.С. від 24.08.2024 № 24/08/24, адресованому ТОВ «Ітері Клуб Україна», копія якого надана Заявником, зазначається, що відповідно до пункту 3.4.1 договору «Інформація, доступ до якої обмежено» на використання програмного комплексу та статті 907 Цивільного кодексу України ФОП Гаракян М.С. відмовляється від

використання програмного забезпечення з 01.09.2024.

17. В свою чергу, ФОП Добровольський А.О. листом від 02.12.2024 (вх. № 65-01/1555-Кі від 04.12.2024) надав наступну інформацію з копіями підтверджувальних документів.
18. Зокрема, ФОП Добровольський А.О. зазначив, що є автором (розробником) програмного продукту «Loyallyst», який почав використовувати у своїй підприємницькій діяльності з травня 2023 року, що підтверджується договором, укладеним між ФОП Добровольським А.О. та ФОП «Інформація, доступ до якої обмежено» від «Інформація, доступ до якої обмежено».
19. Також, Добровольський А.О. надав копію листа ФОП Гарацяна М.С. від 01.11.2024 на адвокатський запит, в якому ФОП Гарацяна М.С. зазначає, що між ним та ТОВ «Ітері Клуб Україна» був укладений договір «Інформація, доступ до якої обмежено» на використання програмного комплексу, який розірваний 01.09.2024 за ініціативою ФОП Гарацяна М.С. Наразі ФОП Гарацяна М.С. використовує у своїй господарській діяльності програму лояльності «Loyallyst», підключення до якої відбулось через комп'ютерну програму «Інформація, доступ до якої обмежено». Попередні перемовини щодо підключення до програми лояльності «Loyallyst» не велись. Рішення про припинення використання програмного продукту ТОВ «Ітері Клуб Україна» приймалось підприємцем самостійно.
20. Таким чином, не встановлено фактів вчинення з боку ФОП Добровольського А.О. неправомірних дій, які б мали наслідком розірвання ФОП Гарацяном М.С. з ТОВ «Ітері Клуб Україна» договору від «Інформація, доступ до якої обмежено» на використання програмного комплексу.
21. Крім того, ФОП Добровольський А.О. підтвердив факт перебування на посаді директора ТОВ «Ітері Клуб Україна» у період з 11.01.2021 по 01.11.2022 та зазначив, що всі його дії як директора даного Товариства узгоджувались з Заявником як засновником ТОВ «Ітері Клуб Україна». Крім того, жодних договорів, угод, які стосувались програмних продуктів, їх використання у господарській діяльності між ФОП Добровольським А.О. та Заявником, а також ТОВ «Ітері Клуб Україна» укладено не було. Заявник також не зазначив про існування таких угод, договорів.
22. Таким чином, ФОП Добровольський А.О. та Заявник, а також ТОВ «Ітері Клуб Україна» не обмежені у використанні власних програмних продуктів, враховуючи відсутність реєстрації права інтелектуальної власності на програмний продукт, який використовує ТОВ «Ітері Клуб Україна», а також відсутність договірних відносин між ФОП Добровольським А.О. та Заявником чи ТОВ «Ітері Клуб Україна», які б регулювати питання розробки та реалізації їх програмних продуктів.
23. Також, ФОП Добровольський А.О. надав інформацію, що на даний час у Київському районному суді м. Одеси на розгляді перебуває справа № «Інформація, доступ до якої обмежено» за позовом ТОВ «Ітері Клуб Україна» до ФОП Добровольського А.О. про стягнення коштів (зокрема щодо стягнення з ФОП Добровольського коштів у сумі «Інформація, доступ до якої обмежено» грн., що є упущеною вигодою у зв'язку з припиненням між ТОВ «Ітері Клуб Україна» та ФОП Гарацяном М.С. договору від «Інформація, доступ до якої обмежено» на використання програмного комплексу). Ухвалою Київського районного суду м. Одеси від 12.12.2024 у справі № «Інформація, доступ до якої обмежено» позов ТОВ «Ітері Клуб Україна» залишено без розгляду.
24. Крім того, Заявником подано до Приморського районного суду м. Одеси позов до Добровольського А.О. про захист честі, гідності та ділової репутації і відшкодування моральної шкоди. Ухвалою Приморського районного суду м. Одеси від 11.11.2024 у справі № «Інформація, доступ до якої обмежено» постановлено надіслати дану справу за підсудністю до Київського районного суду м. Одеси.
25. Отже, спірні питання між Заявником, ТОВ «Ітері Клуб Україна» та ФОП Добровольським А.О. щодо використання програмних продуктів на даний час вирішується в судовому порядку.

3. ВИСНОВКИ

26. Відповідно до статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень

та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

27. Відповідно до статті 1 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» Антимонопольний комітет України є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції, зокрема, у підприємницькій діяльності.
28. Відповідно до статті 5 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» Антимонопольний комітет України здійснює свою діяльність відповідно до Конституції України, Законів України «Про захист економічної конкуренції», «Про захист від недобросовісної конкуренції», інших законів та нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до цих законів.
29. У відповідності до статті 3 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» основним завданням Антимонопольного комітету України є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині, зокрема здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції.
30. Статтею 7 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» визначено повноваження Антимонопольного комітету України, відповідно до яких, у сфері здійснення контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції Антимонопольний комітет України, зокрема, здійснює розгляд заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, проводить розслідування за цими заявами і справами та приймає передбачені законодавством про захист економічної конкуренції розпорядження та рішення.
31. Статтею 12 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» визначено, що для реалізації завдань, покладених на Антимонопольний комітет України, утворюються територіальні відділення Антимонопольного комітету України, повноваження яких визначаються Антимонопольним комітетом України у межах його компетенції.
32. Таким чином, реалізація своїх повноважень Відділенням можлива у разі наявності ознак порушень законодавства про захист економічної конкуренції. Органи Антимонопольного комітету України не наділені повноваженнями щодо здійснення контролю за дотриманням положень інших галузей законодавства, крім законодавства про захист економічної конкуренції.
33. Відповідно до статті 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» неправомірним є використання імені, комерційного (фірмового) найменування, торговельної марки (знака для товарів і послуг), рекламних матеріалів, оформлення упаковки товарів і періодичних видань, інших позначень без дозволу (згоди) суб'єкта господарювання, який раніше почав використовувати їх або схожі на них позначення у господарській діяльності, що призвело чи може призвести до змішування з діяльністю цього суб'єкта господарювання.
34. В свою чергу, за наявними матеріалами Відділенням не встановлено в діях ФОП Добровольського А.О. ознак порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, яке може бути кваліфіковане за статтею 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції».

Ураховуючи вищевикладене, керуючись статтями 7, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтею 27 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», частиною першою статті 36, частиною першою статті 37 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктами 3 і 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23.02.2001 за № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (із змінами і доповненнями), пунктом 2 розділу II, пунктами 6 та 9 розділу VI та пунктом 1 розділу VII Порядку розгляду Антимонопольним комітетом України та його територіальними відділеннями заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованим у Міністерстві

юстиції України 06.05 1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (зі змінами), адміністративна колегія Південного міжобласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Відмовити у розгляді справи про порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції за заявами Паровіна Максима Валерійовича від 01.10.2024 щодо порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції з боку фізичної особи - підприємця Добровольського Андрія Олександровича (далі – ФОП Добровольський А.О.), одна з яких надійшла до Антимонопольного комітету України (вх № 14-01/171-АМ від 01.10.2024 та була перенаправлена для розгляду до Відділення (вх. № 65-01/32-АМ від 03.10.2024), а інша ідентичного змісту надійшла безпосередньо до Відділення (вх № 65-01/31-АМ від 02.10.2024).

Голова Колегії

Ірина ДАНИЧ