



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ

АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ КИЇВСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

«01» грудня 2016 року

№ 53

справа № 965/21-р-02-05-16

м. Київ

*Про порушення законодавства
про захист від недобросовісної конкуренції
та накладення штрафу*

Адміністративна колегія Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши подання Першого відділу досліджень та розслідувань з попередніми висновками у справі від 20.10.2016 № 113/ПС-02.05 та матеріали справи № 965/21-р-02-05-16 про порушення публічним акціонерним товариством «ЖЛК-Україна» (ідентифікаційний код 00445794, 09133, Київська обл., Білоцерківський р-н, смт Терезине, вул. Першотравнева, 2) законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, яке передбачене статтею 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» у вигляді неправомірного використання торговельної марки (знака для товарів і послуг) «ХРЕЩАТИК» без дозволу суб'єкта господарювання, який має пріоритет на його використання, що призвело до змішування з діяльністю ПрАТ «Хладопром»,

ВСТАНОВИЛА:

На адресу Київського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (надалі – Відділення) надійшла заява приватного акціонерного товариства «Хладопром» (61099, м. Харків, вул. Хабарова, 1) (надалі – ПрАТ «Хладопром», Заявник) від 16.03.2016 № 16/03 (вх. Відділення від 22.03.2016 № 01-11-63) про порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції з боку публічного акціонерного товариства «ЖЛК–Україна» (09133, Київська обл., Білоцерківський р-н, смт. Терезине, вул. Першотравнева, 2) (надалі – ПАТ «ЖЛК-Україна», Відповідач) у вигляді неправомірного використання ПАТ «ЖЛК–Україна» торговельної марки (знака для товарів і послуг) «ХРЕЩАТИК» без дозволу уповноваженої на те особи, яка раніше почала його використовувати у господарській діяльності, що призвело чи може призвести до змішування з діяльністю ПрАТ «Хладопром» (надалі – Заява).

З метою всебічного та об'єктивного розгляду Заяви Відділення направило вимогу про надання інформації до ПАТ «ЖЛК-Україна» від 30.03.2016 № 02-05/1122.

За результатами розгляду Заяви, доданих до неї документів, матеріалів, отриманих на вимогу, а також наявних у Відділенні, встановлено наступне.

ПрАТ «Хладопром» – суб'єкт господарювання, який зареєстрований Виконавчим комітетом Харківської міської ради 12.05.1994 року, ідентифікаційний код юридичної особи – 01548734.

Згідно з довідкою з Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України серії АА №744151 основними видами діяльності за КВЕД–2010:

- 10.52 діяльність у сфері виробництва морозива;
- 10.51 перероблення молока, виробництво масла та сиру;
- 47.11 роздрібна торгівля в неспеціалізованих магазинах переважно продуктами харчування, напоями та тютюновими виробами.

Заявник працює на ринку виробництва та реалізації морозива.

ПрАТ «Хладопром» з 16 березня 2011 року використовує знак для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК» (надалі – ТМ «ХРЕЩАТИК») відповідно до свідоцтва на знак для товарів та послуг № 19387 від 16.04.2001, яке зареєстроване Державною службою інтелектуальної власності та видане ВАТ «Київський холодокомбінат №2», виключні права на використання якого отримало ПрАТ «Хладопром» відповідно до Договору про передачу права власності на знак для товарів і послуг № Р/03-ТЗ від 16.03.2011.

Державний департамент інтелектуальної власності 25.05.2011 року видав Рішення №11067 про публікацію в офіційному бюлетені «Промислова власність» та внесення до Державного реєстру свідоцтв України на знаки для товарів і послуг відомостей про передачу права власності на знаки для товарів і послуг, а саме на знак для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК», відповідно до свідоцтва № 19387 від 16.04.2001 Акціонерному товариству закритого типу «Хладопром».

Разом з тим, 25.05.2011 внесено зміни до Державного реєстру свідоцтв України на знаки для товарів і послуг щодо зміни власника Свідоцтва за № 19387 від 16.04.2001 та опубліковано такі зміни в офіційному бюлетені «Промислова власність» за № 10 від 25.05.2011 року.

Також, Заявник зазначив, що здійснює виробництво морозива ТМ «ХРЕЩАТИК», зокрема пломбір в кондитерській глазурі та пломбір шоколадний в кондитерській глазурі.

Як повідомив Заявник, 14 березня 2016 року у роздрібній торговельній мережі ним було виявлено морозиво «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» шоколадне, виробником якого є ПАТ «ЖЛК-Україна» (дата виготовлення 24.02.2016). На думку Заявника, використання Відповідачем при маркуванні морозива торгового знаку «ХРЕЩАТИК» є порушенням права власності ПрАТ «Хладопром», як власника Свідоцтва на знак для товарів та послуг № 19387 від 16.04.2001, що в свою чергу суперечить торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності та завдає невинуватної шкоди діловій репутації ПрАТ «Хладопром», особливо, враховуючи те, що рішенням адміністративної колегії Відділення № 51 від 26.11.2015 по справі № 918/59-р-02-05-2015 на ПАТ «ЖЛК-Україна» було накладено штраф за порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції у вигляді неправомірного використання на упаковках для морозива схожого словесного позначення «ХРЕЩАТИК», без дозволу уповноваженої на те особи, яка має пріоритет на його використання, що призвело до змішування з діяльністю ПрАТ «Хладопром». При цьому, у вищезгаданому рішенні, зазначено, що листом б/н (вх. Відділення від 17.11.2015 № 01-11-2041) ПАТ «ЖЛК-Україна» повідомило про те, що станом на дату написання листа у ПАТ «ЖЛК-Україна» відсутня продукція та упаковка морозива «ХРЕЩАТИК», і Відповідач зобов'язується в подальшому не використовувати торгову марку «ХРЕЩАТИК».

Разом з тим, Заявник повідомив, що як і в попередньому випадку, дозволу на використання знаку для товарів та послуг «ХРЕЩАТИК» Відповідачу не надавав.

Також, Заявником було надано копію рішення Господарського суду Харківської області від 14 травня 2015 року по справі № 922/1981/15, відповідно до якого суд визнав вимоги ПрАТ «Хладопром» про заборону незаконного використання Відповідачем знаку для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК» відповідно до Свідоцтва України № 19387 та заборону Відповідачу маркувати товар «морозиво» знаком для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК» відповідно до Свідоцтва України № 19387, законними і обґрунтованими та заборонив ПАТ «ЖЛК-Україна»:

- незаконне використання знаку для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК» відповідно до Свідоцтва України № 19387;
- маркувати товар «морозиво» знаком для товарів та послуг «ХРЕЩАТИК» відповідно до Свідоцтва України № 19387.

ПАТ «ЖЛК-Україна» – суб'єкт господарювання, зареєстрований Білоцерківською районною державною адміністрацією Київської області 12.01.1995 року, ідентифікаційний код – 00445794.

Відповідно до довідки з Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України серії АБ №708922 від 24.10.2013 основними видами діяльності за КВЕД 2010:

- 10.52 діяльність у сфері перероблення молока, виробництво масла та сиру;
- 10.52 виробництво морозива;
- 47.11 роздрібна торгівля в неспеціалізованих магазинах переважно продуктами харчування, напоями та тютюновими виробами.

Відповідач працює на регіональних ринках виробництва та реалізації морозива. Реалізацію продукту власного виробництва ПАТ «ЖЛК-Україна» здійснює в територіальних межах: Київської, Одеської, Черкаської та Чернігівської областей.

У відповідь на вимогу голови Відділення від 30.03.2016 № 02-05/1122 листом від 15.04.2016 №103 (надалі – Лист) ПАТ «ЖЛК-Україна» повідомило, що починаючи з 26.11.2015 року та станом на день отримання вимоги, здійснює виробництво морозива, зокрема «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» в шоколадній глазури та «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» з ароматом ванілі в глазури.

За інформацією ПАТ «ЖЛК-Україна», з 01.04.2015 Відповідач розпочав підготовку змін до упаковки морозива «ХРЕЩАТИК», (яка за даними Листа була використана та реалізована до 05.05.2015, тобто, до 25.05.2015, коли вступило в дію рішення Господарського суду Харківської області від 14.05.2015 року у справі № 922/1981/15), у вигляді нових упаковок:

- «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» з комбінованим складом сировини, шоколадне в кондитерській глазури;
- «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» з комбінованим складом сировини та ароматом ванілі в кондитерській глазури. (фото 1–2).



Фото. 1. Упаковка морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» шоколадний в глазури



Фото. 2. Упаковка морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» з ароматом ванілі в глазури

Також, ПАТ «ЖЛК-Україна» в Листі зазначило, що є самостійним розробником упаковок для морозива, а виробляє дані упаковки ТОВ «ВК» відповідно до договору поставки від 19.09.2013 № 19/09-13. Замовлення та отримання Відповідачем упаковки «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» підтверджується видатковою накладною від 06.05.2015 №188 та актом виконаних робіт від 06.05.2015. Як зазначив Відповідач, «... в травні 2015 року на ПАТ «ЖЛК-Україна» відсутні залишки упаковок «ХРЕЩАТИК» і підприємство почало використовувати новий вид упаковок «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» (мова оригіналу).

Разом з тим, Відповідач повідомив, що підставою для використання зазначеної упаковки є патент на промисловий зразок «Упаковка для морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» (2 вида) № 31454 від 10.02.2016 (дата подання заявки 14.08.2015 року).

Крім того, ПАТ «ЖЛК-Україна» повідомило, що «... станом на дату подання інформації, Жардан Володимир, який є акціонером ПАТ «ЖЛК-Україна», володіючий істотною частиною в Статуті товариства і який є кінцевим вигодонабувачем, зареєстрував авторське право на твір образотворчого мистецтва «зображення етикетки «Морозиво Білоцерківський ХРЕЩАТИК» і отримав Свідоцтво про реєстрацію авторського права на твір від 30.12.2015 року № 63365» (мова оригіналу).

Слід зазначити, що наявність патенту на промисловий зразок «Упаковка для морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК», отриманого ПАТ «ЖЛК-Україна» 10.02.2016 (за заявкою від 14.08.2015) та Свідоцтва про реєстрацію авторського права на твір від 30.12.2015, в яких містяться позначення «ХРЕЩАТИК», як частина назви морозива, не може одночасно свідчити про те, що назва продукту не містить ознак порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, оскільки ПрАТ «Хладопром» почав раніше використовувати в господарській діяльності позначення «ХРЕЩАТИК» (як власник Свідоцтва на знак для товарів і послуг № 19387 від 16.04.2001) та рішенням адміністративної колегії Відділення від 26.11.2015 № 51 у справі № 918/59-р-02-05-15 вже було накладено штраф за вчинення Відповідачем аналогічного порушення, а саме неправомірне використання на упаковках для морозива власного виробництва схожого словесного позначення «ХРЕЩАТИК», без дозволу уповноваженої на те особи, яка має пріоритет на його використання, що призвело до змішування з діяльністю ПрАТ «Хладопром». Зобов'язальна частина у рішенні відсутня у зв'язку із направленням Відповідачем клопотання б/н (вх. Відділення від 17.11.2015 № 01-11-2041), в якому зазначалось, зокрема що «Підприємство зобов'язується більше не використовувати торгову марку «ХРЕЩАТИК» (мова оригіналу).

ПрАТ «Хладопром» в доповнення до заяви від 16.03.2016 № 16/03, листом від 25.04.2016 № 25/04-1 (вх. Відділення від 04.05.2016 № 01-11-1250) повідомило, зокрема, що представниками ПрАТ «Хладопром» було додатково виявлено морозиво із незаконно нанесеним знаком для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК» відповідно до свідоцтва № 19387 від 16.04.2001 року (власником якого є ПрАТ «Хладопром») з датою виробництва 30.03.2016 та 12.04.2016 року.

Відповідно до статті 494 Цивільного кодексу України, набуття права інтелектуальної власності на торговельну марку засвідчується свідоцтвом. Умови та порядок видачі свідоцтва встановлюється законом. Обсяг правової охорони торговельної марки визначається наведеними у свідоцтві її зображенням та переліком товарів і послуг, якщо інше не встановлено законом.

Згідно з частиною 3 статті 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (надалі – Закон), право власності на знак засвідчується свідоцтвом. Строк дії свідоцтва становить 10 років від дати подання заявки до Установи і продовжується Установою за клопотанням власника свідоцтва щоразу на 10 років, за умови сплати збору в порядку, встановленому пунктом 2 статті 18 цього Закону.

Відповідно до частини 4 статті 5 Закону, обсяг правової охорони, що надається, визначається зображенням знака та переліком товарів і послуг, внесеними до Реєстру. І

засвідчується свідоцтвом з наведеними у ньому копією внесеного до Реєстру зображення знака та переліком товарів і послуг.

Згідно зі Свідоцтвом на знак для товарів і послуг № 19387, зображенням знака є словесне позначення «ХРЕЩАТИК», перелік товарів представлений класами Міжнародної класифікації товарів, зокрема кл. 30: кава. Чай, какао, цукор, рис, тапіока, саго, замінники кави; борошно та зернові культури, хліб; солодощі, морозиво, мед, сироп мелясовий; дріжджі, пекарські порошки; сіль, гірчиця; оцет, приправи; прянощі; харчовий лід; всі товари, що включені до 30 класу, зокрема: заморожений йогурт, порошки на морозиво, в'язивні речовини для морозива, фруктове морозиво.

Частинами 1-2, 5 статті 16 Закону визначено, що права, що випливають зі свідоцтва, діють від дати подання заявки; свідоцтво надає його власнику право використовувати знак (зареєстрований знак стосовно наведених у свідоцтві товарів і послуг) та інші права, визначені цим Законом та надає його власнику виключне право забороняти іншим особам використовувати без його згоди, якщо інше не передбачено цим Законом.

Використанням знака для товарів та послуг, згідно з частиною четвертою статті 16 Закону, визнається в т.ч. нанесення його на будь-який товар, для якого знака зареєстровано, упаковку, в якій міститься такий товар, вивіску, пов'язану з ним, етикетку, нашивку, бирку чи інший прикріплений до товару предмет, зберігання такого товару із зазначеним нанесенням знака з метою пропонування для продажу, продаж, імпорт (ввезення) та експорт (вивезення).

Знак визнається використаним, якщо його застосовано у формі зареєстрованого знака, а також у формі, що відрізняється від зареєстрованого знака лише окремими елементами, якщо це не змінює в цілому відмітності знака.

Відповідно до частини третьої статті 426 Цивільного кодексу України, використання об'єкта права інтелектуальної власності іншою особою здійснюється з дозволу особи, яка має виключне право дозволяти використання об'єкта права інтелектуальної власності, крім випадків правомірного використання без такого дозволу, передбачених цим Кодексом та іншими законами.

Відповідно до статті 20 Закону, будь-яке посягання на права власника свідоцтва, передбачені статтею 16 цього Закону, в тому числі вчинення без згоди власника свідоцтва дій, що потребують його згоди, та готування до вчинення таких дій, вважається порушенням прав власника свідоцтва, що тягне за собою відповідальність згідно з чинним законодавством України. На вимогу власника свідоцтва таке порушення повинно бути припинено, а порушник зобов'язаний відшкодувати власнику свідоцтва заподіяні збитки. Власник свідоцтва може також вимагати усунення з товару, його упаковки незаконно використаного знака або позначення, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати, або знищення виготовлених зображень знака або позначень, схожого з ним настільки, що їх можна сплутати.

Відповідно до п.п.4.3.1.9 Наказу Департаменту України від 28.07.1995 № 116 «Про затвердження правил складання і подання заяви на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг» (надалі – Наказ), до позначень, що є оманливими або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар або надає послугу, відноситься позначення, які породжують у свідомості споживача асоціації, пов'язані з певною якістю, географічним походженням товарів або послуг або з певним виробником, які насправді не відповідають дійсності. Позначення може бути визнане оманливим або таким, що здатне вводити в оману, коли є очевидним, що воно в процесі використання знака не включає небезпеку введення в оману споживача.

Відповідно до п.п. 4.3.2.1. Наказу, позначення вважається тотожним з іншим позначенням, якщо воно збігається з ним у всіх елементах.

Аналіз зовнішнього оформлення упаковок для морозива Заявника та Відповідача свідчить про те, що словесне позначення «ХРЕЩАТИК», нанесене на упаковки для морозива, є схожим та навіть тотожним у використанні комбінації літер, які складають знак для товарів і послуг за Свідоцтвом на знак для товарів і послуг № 19387 (див. фото.3).



Фото. 3. Позначення «ХРЕЩАТИК» на упаковках морозива виробництва ПрАТ «Хладопром» (ліворуч) та ПАТ «ЖЛК-Україна» (праворуч)

ПрАТ «Хладопром» і ПАТ «ЖЛК-Україна» перебувають у конкурентних відносинах на ринку реалізації морозива, зокрема у територіальних межах Київської, Одеської, Черкаської та Чернігівської областей.

Оскільки ПрАТ «Хладопром» є власником Свідоцтва на знак для товарів і послуг № 19387, що зареєстрований 16.04.2001 року, Заявник має пріоритет, у розумінні статті 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», на використання знаку для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК». Крім того, ПрАТ «Хладопром» не надавало дозволу як, власника Свідоцтва на знак для товарів і послуг № 19387, ПАТ «ЖЛК-Україна» на використання знаку для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК», та між Відповідачем та Заявником не існує ніяких господарських відносин.

Використання у зовнішньому оформленні упаковки для морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» з комбінованим складом сировини, шоколадне в кондитерській глазурі та «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» з комбінованим складом сировини та ароматом ванілі в кондитерській глазурі позначення «ХРЕЩАТИК», як частини назви морозива, здатне значно посилити можливість змішування діяльності Відповідача з діяльністю Заявника, вказує на спрямованість дій ПАТ «ЖЛК-Україна» на експлуатацію ділової репутації Заявника.

Мотивація ПАТ «ЖЛК-Україна» ґрунтується на можливості передбачати поведінку потенційного покупця, коли тотожність у використанні комбінації літер, які складають знак для товарів і послуг «ХРЕЩАТИК», на упаковках морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» створює умови для їх сплутування в уяві покупця, так як у нього може виникнути асоціація, що це продукція Заявника або використовується разом із ним або за його участі.

Відповідно до вимог статті 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» неправомірним є використання торговельної марки (знака для товарів і послуг), оформлення упаковок товарів, 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.

За результатами збирання та аналізу доказів у справі № 965/21-р-02-05-16, Відділенням складено подання з попередніми висновками від 20.10.2016 № 113/ПС-02.05 (надалі - Подання) копію якого, листом від 20.10.2016 № 02-05/3597 було надіслано на адресу ПАТ «ЖЛК-Україна» та листом від 21.10.2016 № 02-05/3604 на адресу Заявника.

При цьому, встановлено, що ПАТ «ЖЛК-Україна» змінило назву та юридичну адресу, наразі згідно з відомостями в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, повне найменування юридичної особи Відповідача – Приватне акціонерне товариство "ЖЛК-УКРАЇНА" та місцезнаходження юридичної особи: 09109, Київська обл., місто Біла Церква, вул. Сквирське шосе, буд. 176.

Разом з тим, згідно з відомостями з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, ПрАТ «Хладопром» також змінило назву на ТОВ «Хладопром» і є правонаступником ПрАТ «Хладопром».

Листом від 28.10.2016 № 227/09 (вх. Відділення від 01.11.2016 № 01-11-2832) Заявник повідомив, що погоджується з висновками Відділення, проте зазначив, що відповідно до Заяви ТОВ «Хладопром» просило, окрім визнання порушення з боку ПрАТ «ЖЛК-Україна»

та притягнення до відповідальності, зобов'язати Відповідача припинити недобросовісну конкуренцію. Одночасно Заявник акцентував увагу на тому, що для нього є стратегічно важливим припинення недобросовісної конкуренції з боку ПрАТ «ЖЛК-Україна», оскільки незаконні дії Відповідача наносять не виправної шкоди діловій репутації ТОВ «Хладопром» та призводять до тяжких наслідків. Разом з тим, Заявником не надано підтвердних документів щодо розміру завданої шкоди або настання негативних наслідків.

Листом від 01.11.2016 № 351 (вх. Відділення від 07.11.2016 № 2880) ПрАТ «ЖЛК-Україна» повідомило про те, що не погоджується з попередніми висновками Відділення, та зазначило, зокрема наступне:

1. *З метою уникнення спірних питань та у відповідності до чинного законодавства ПрАТ «ЖЛК-Україна» подало заяву до ДП «Укрпатент» на реєстрацію знака для товарів і послуг «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» № заявки т201517731 від 12.10.2015р. (мова оригіналу).*

Дане заперечення Відділенням не може бути взято до уваги, з огляду на наступне: по-перше, Державна служба інтелектуальної власності листом від 13.06.2016 № 6833 надала ПАТ «ЖЛК-Україна» (ПрАТ «ЖЛК-Україна») висновок про невідповідність позначення умовам надання правової охорони за результатами кваліфікаційної експертизи, оскільки заявлене словесне позначення «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» є схожим настільки, що його можна сплутати з словесними знаками «ХРЕЩАТИК», які раніше зареєстровані в Україні, в тому числі за свідоцтвом № 19387, власником якого є ТОВ «Хладопром»; по-друге, 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. При цьому, як встановлено матеріалами справи, Заявник (з 2011 року) раніше ніж Відповідач (з 2015 року) почав використовувати у господарській діяльності позначення «ХРЕЩАТИК».

2. *ПрАТ «ЖЛК-Україна» вважає, що патент на промисловий зразок «Упаковка для морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» (2 вида) № 31454 від 10.02.2016 (дата подання заявки 14.08.2015 року) надає право використання промислового зразка для упаковки морозива певного виду і ніяким чином не порушує права Заявника по використанню його знака та послуг згідно свідоцтва від 16.04.2001 № 19387 (мова оригіналу).*

Дане заперечення Відділенням не може бути взято до уваги, в зв'язку з тим, що патент на промисловий зразок «Упаковка для морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК», отриманий ПАТ «ЖЛК-Україна» (ПрАТ «ЖЛК-Україна») 10.02.2016 (за заявкою від 14.08.2015) та Свідоцтва про реєстрацію авторського права на твір від 30.12.2015, в яких містяться позначення «ХРЕЩАТИК», як частина назви морозива, не може одночасно свідчити про те, що назва продукту не містить ознак порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, оскільки ТОВ «Хладопром» почав раніше використовувати в господарській діяльності позначення «ХРЕЩАТИК» та є власником Свідоцтва на знак для товарів і послуг № 19387 від 16.04.2001).

Інші заперечення на Подання, надані ПрАТ «ЖЛК-Україна», також не спростовують доказів у справі, викладених у Поданні.

Таким чином, встановленими у справі обставинами, у їх сукупності доведено, що дії приватного акціонерного товариства «ЖЛК-Україна» щодо нанесення на упаковки для морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» з комбінованим складом сировини шоколадне в кондитерській глазури та «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» з комбінованим складом сировини

та ароматом ванілі в кондитерській глазури позначення «ХРЕЩАТИК», як частини назви морозива, без дозволу суб'єкта господарювання, який раніше почав його використовувати у господарській діяльності, є порушенням, передбаченим статтею 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді неправомірного використання позначення «ХРЕЩАТИК» без дозволу суб'єкта господарювання, який раніше почав використовувати його у господарській діяльності, що може призвести до змішування з діяльністю ТОВ «Хладопром».

Відповідно до частини першої статті 21 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» вчинення суб'єктом господарювання дій, визначених 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.

Згідно з податковою декларацією з податку на прибуток, наданої ПрАТ «ЖЛК-Україна», дохід від будь-якої діяльності (за вирахуванням непрямих податків) визначений за правилами бухгалтерського обліку ПАТ «ЖЛК-Україна» (ПрАТ «ЖЛК-Україна») за 2015 рік становить 128 930 343 (сто двадцять вісім мільйонів дев'ятсот тридцять тисяч триста сорок три) грн.

При визначенні розміру штрафу враховано наступне:

- порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції з боку ПАТ «ЖЛК-Україна» (ПрАТ «ЖЛК-Україна») Відділенням виявлено не вперше (рішення від 26.11.2015 № 51 по справі № 918/59-р-02-05-15);
- порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції не припинено.

Враховуючи наведене та керуючись статтями 7, 12¹ та 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 21, 27 і 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 за № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України від 30 березня 2001 року за № 291/5482 (зі змінами), пунктом 32 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.94 р. №5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 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,

ВИРШИЛА:

1. Визнати дії приватного акціонерного товариства «ЖЛК-Україна» (ідентифікаційний код – 00445794), які полягають у неправомірному використанні на упаковках для морозива власного виробництва «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» словесного позначення «ХРЕЩАТИК», як частини назви морозива, без дозволу суб'єкта господарювання, який раніше почав його використовувати у господарській діяльності порушенням, передбаченим статтею 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», у вигляді неправомірного використання позначення без дозволу суб'єкта господарювання, який раніше почав використовувати його у господарській діяльності, що може призвести до змішування з діяльністю ТОВ «Хладопром».

2. Зобов'язати приватне акціонерне товариство «ЖЛК-Україна», припинити порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, шляхом припинення маркування морозива «Білоцерківський ХРЕЩАТИК» (в асортименті) словесним позначенням «ХРЕЩАТИК», яке схоже настільки, що його можна сплутати з ТМ «ХРЕЩАТИК», власником якої є ТОВ «Хладопром», у двомісячний строк з дня отримання цього рішення, про що повідомити територіальне відділення.

3. За порушення, зазначене у пункті 1 резолютивної частини цього рішення, накласти на ПрАТ «ЖЛК-Україна» (ідентифікаційний код – 00445794) штраф у розмірі **68 000** (шістдесят вісім тисяч) гривень.

Відповідно до частини третьої статті 56 Закону України "Про захист економічної конкуренції" штраф повинен бути сплачений у **двомісячний строк** з дня одержання рішення.

Згідно із частиною восьмою статті 56 Закону України "Про захист економічної конкуренції" протягом п'яти днів з дня сплати штрафу суб'єкт господарювання зобов'язаний надіслати до територіального відділення документи, що підтверджують сплату штрафу.

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

Члени колегії:

/ _____ /
(підпис)

Г. Мінченко

/ _____ /
(підпис)

О. Білянський

/ _____ /
(підпис)

Л. Маракіна

/ _____ /
(підпис)

К. Куракова

/ _____ /
(підпис)

В. Коваленко

Начальник юридичного відділу

Т. Клюсова / _____ /
(підпис)

Секретар колегії:

Є. Кириченко / _____ /
(підпис)

Виконавець:

М. Літинська / _____ /
(підпис)