



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ ЖИТОМИРСЬКОГО ОБЛАСНОГО ТЕРИТОРІАЛЬНОГО ВІДДІЛЕННЯ

17 грудня 2019 року

м. Житомир

№ 56/13-р/к

Справа № 56-3.5/5-2019

Про закриття провадження
у справі

Адміністративна колегія Житомирського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 56-3.5/5-2019 про порушення Фізичною – особою підприємцем Ільковою Євгенією Анатоліївною (далі – ФОП Ількова Є.А.) законодавства про захист від недобросовісної конкуренції та подання відділу досліджень і розслідувань від 05.11.2019 № 56-03/86п,

ВСТАНОВИЛА:

Розпорядженням адміністративної колегії Житомирського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України (далі – Відділення) від 13.05.2019 № 56/6-рп/к розпочато розгляд справи за ознаками вчинення ФОП Ільковою Є.А. порушення законодавства про захист від недобросовісної, передбаченого статтею 4 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”, у вигляді використання ФОП Ільковою Є.А. позначення “HAPPY DAY” у назві своєї ігрової кімнати, на візитках, у соціальних мережах Фейсбук та Інстаграм, що є схожим з назвою “HAPPY DAY”, яку раніше а саме з 07.04.2017 почало використовувати у своїй господарській діяльності ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день”, що підтверджується договорами про надання послуг та актами надання послуг, що може призвести до змішування діяльності ФОП Ількової Є.А. з діяльністю Товариства.

В ході розгляду справи встановлено таке.

На адресу Житомирського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України 14.12.2018 надійшла заява ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” (далі – Заявник, Товариство) про ознаки порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції в діях осіб, які за адресою: м. Житомир, вул. Небесної Сотні, 72 неправомірно використовують назву “HAPPY DAY” у своїй діяльності, яка дублює діяльність заявника як за назвою так і змістом.

Так, Заявник повідомляє, що у листопаді 2018 року керівником ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” було виявлено осіб, які під назвою “HAPPY DAY” за вищевказаною адресою почали надавати аналогічні Товариству послуги за нижчими цінами, використовуючи репутацію Товариства.

У заяві Товариство вказує, що особи, які працюють під назвою “HAPPY DAY” своїми

діями завдають ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” значних збитків шляхом відбирання клієнтів, використання сценаріїв Товариства, назви та репутації Товариства на свою користь.

Заявник вважає, що такі дії осіб, які використовують у своїй діяльності назву “HAPPY DAY”, є порушенням Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”.

В процесі з’ясування обставин, викладених у заяві, Відділенням встановлено, що за адресою: м. Житомир, вул. Небесної Сотні, 72 знаходиться ігрова кімната “HAPPY DAY”. Відповідно до інформації, розміщеної всередині приміщення, діяльність здійснює ФОП Ількова Євгенія Анатоліївна, яка проживає за адресою: 10004, м. Житомир, вул. Соснова, 62.

В результаті аналізу інформації, одержаної від Товариства та ФОП Ількової Є.А. у ході розгляду заяви та справи, встановлено таке.

Заявник повідомляє, що почав використовувати у своїй діяльності назву “Щасливий день – HappyDay – Хеппі дей” ще у той час, коли директор ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” Корінець С.П. та його дружина Корінець С.В. розпочали роботу як фізичні особи – підприємці в частині надання послуг з організації святкування подій, зокрема, дитячих днів народжень, що було основою їх діяльності.

ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” було створено Корінцем С.П. 16.08.2016, що підтверджується випискою з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань від 01.11.2018, довідками Головного управління статистики у Житомирській області від 02.11.2018 № 07-08/469.1 та № 07-08/469.2 , а також безкоштовним запитом з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань від 10.01.2019. Ідентифікаційний код юридичної особи 40748386. Основним видом діяльності за КВЕД відповідно до вказаних документів є організування інших видів відпочинку та розваг (93.29).

Таким чином Заявник у розумінні статті 1 Закону України “Про захист економічної конкуренції” є суб’єктом господарювання.

Відповідно до Статуту Товариства, затвердженого протоколом загальних зборів учасників від 16.08.2016 № 1 (нова редакція Статуту затверджена протоколом загальних зборів учасників від 26.10.2018 № 2), повне найменування ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” англійською мовою викладене як Limited Liability Company “EVENT AGENCY “HAPPY DAY”.

Товариство використовує своє найменування, викладене англійською мовою, у своїй господарській діяльності, що підтверджується договорами про надання послуг та актами надання послуг, копії яких надані Заявником до Відділення.

Так, відповідно до договору про надання послуг від 07.04.2017, укладеного між Товариством та Новогуївинською гімназією, Товариство з обмеженою відповідальністю “СВЯТКОВА АГЕНЦІЯ “ЩАСЛИВИЙ ДЕНЬ” EVENT AGENCY “HAPPY DAY” LLC надавало Новогуївинській гімназії 07.04.2017 послугу з проведення шоу – програми з метою популяризації вивчення законів хімії та фізики, що підтверджується актом надання послуг від 07.04.2017, вартість послуги склала 5350,00 грн.

Згідно договору про надання послуг від 27.11.2017, укладеного між Товариством та ТОВ “КОЛОГІСТИКС ІВЕНТ СЕРВІС”, ТОВ “СВЯТКОВА АГЕНЦІЯ “ЩАСЛИВИЙ ДЕНЬ” EVENT AGENCY “HAPPY DAY” LLC надавало у період з 27.11.2017 по 31.12.2017

послуги з оренди проектора та організації безпечного та своєчасного проведення різних видів відпочинку та розваг, що підтверджується актом надання послуг від 27.11.2017, вартість послуг склала 1500,00 грн.

Відповідно до договору про надання послуг від 16.12.2017, укладеного Товариством з ТОВ “Метро Кеш Енд Кері Україна”, ТОВ “СВЯТКОВА АГЕНЦІЯ “ЩАСЛИВИЙ ДЕНЬ” EVENT AGENCY “HAPPY DAY” LLC надавало у період з 16.12.2017 по 31.12.2017 послуги з допомоги в організації та проведення свята, що підтверджується актом надання послуг від 26.01.2018, вартість послуг склала 1633,50 грн.

Договором про надання послуг від 17.08.2018, укладеним Товариством з відділом культури Радомишльської міської ради, визначено, що ТОВ “СВЯТКОВА АГЕНЦІЯ “ЩАСЛИВИЙ ДЕНЬ” EVENT AGENCY “HAPPY DAY” LLC надавало у період з 17.08.2018 по 31.12.2018 послуги з допомоги в організації та проведення свята, що підтверджується актом надання послуг від 17.08.2018, вартість послуг склала 3060,00 грн.

Таким чином, надані Заявником копії договорів про надання послуг та актів надання послуг свідчать про те, що Товариство розпочало використовувати у своїй господарській діяльності назву HAPPY DAY з 07.04.2017.

Крім того, директор Товариства Корінець С.П. є власником сайтів HAPPYDAY.ZT.UA та HAPPYDAY.COM.UA, що підтверджується скріном сторінки сайту <https://cp.citydomain.com.ua/>. Зазначені сайти рекламують діяльність Товариства. При цьому, відповідно до даних сервісу пошуку реєстраційних даних про власників доменних імен (<https://whois>) сайт HAPPYDAY.ZT.UA зареєстрований 06.06.2014, а сайт HAPPYDAY.COM.UA зареєстрований 18.03.2017.

За повідомленням Заявника обсяг наданих Товариством послуг з організації свят та відпочинку склав: у 2017 році – 57 замовлень на суму 352,968 тис. грн, у 2018 році – 60 замовлень на суму 431,06 тис. грн, січні – березні 2019 року – 17 замовлень на суму 246,7 тис. грн.

ФОП Ількова Є.А. відповідно до витягу з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань від 18.07.2018 та безкоштовного запиту з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань від 27.02.2019 зареєстрована як фізична особа – підприємець 18.05.2005. Реєстраційний номер облікової картки платника податків та інших обов’язкових платежів 3047701426. Основним видом її діяльності є діяльність посередників у торгівлі товарами широкого асортименту (КВЕД 46.19). При цьому серед інших видів діяльності ФОП Ількової Є.А. є також організування інших видів відпочинку та розваг (КВЕД 93.29).

Таким чином ФОП Ількова Є.А. у розумінні статті 1 Закону України “Про захист економічної конкуренції” є суб’єктом господарювання.

За інформацією ФОП Ількової Є.А. діяльність з організування інших видів відпочинку та розваг вона розпочала здійснювати з 24.07.2018 шляхом відкриття ігрової кімнати “HAPPY DAY” за адресою: м. Житомир, вул. Небесної Сотні, 72, що підтверджується договором оренди нерухомого майна від 24.07.2018 № 2.

ФОП Ількова Є.А. використовує назву “HAPPY DAY” з 24.07.2018 як: назву ігрової кімнати, яка є однією з гілок її бізнесу, назву сторінок у соціальних мережах Фейсбук та Інстаграм, на яких рекламується діяльність ігрової кімнати, назву, що фігурує на візитних

картках.

Макет реклами у вигляді візитних карток ФОП Ількова Є.А. розробляла самостійно. Інших рекламних матеріалів не має.

Розміщення реклами щодо діяльності ігрової кімнати “HAPPY DAY” у соціальних мережах Фейсбук та Інстаграм ФОП Ількова Є.А. також здійснювала самостійно.

Зареєстрованих власних сайтів, знаків для товарів (робіт, послуг), торгових марок чи назв ФОП Ількова Є.А. не має.

В ігровій кімнаті “HAPPY DAY” ФОП Ількова Є.А. проводить організацію свят для дітей: святкування днів народжень, новорічних ранків, тематичних вечірок.

Обсяг наданих послуг з організації відпочинку дітей у ФОП Ількової Є.А. за 2018 рік склав 71,457 тис грн., за січень – березень 2019 року – 45,237 тис грн.

Отже, Товариство та ФОП Ількова Є.А. є конкурентами на ринку послуг з організації дитячих свят, розваг та відпочинку.

Слід зазначити, що на вказаному ринку, крім ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” та ФОП Ількової Є.А. в межах м. Житомира діють ще 13 суб’єктів господарювання.

За поясненням ФОП Ількової Є.А. щодо вибору назви ігрової кімнати саме “HAPPY DAY”, а не будь – якої іншої, стало те, що “кожна дитина отримує радість або веселощі від перебування в ігровій кімнаті “HAPPY DAY”, саме тому переклад “HAPPY DAY” – веселий або радісний день”.

Зважаючи на те, що Товариство раніше ніж ФОП Ількова Є.А. почало використовувати у своїй господарській діяльності назву “HAPPY DAY”, а саме: у договорах про надання послуг, актах надання послуг з 07.04.2017, ФОП Ількова Є.А. не отримувала у Заявника згоди (дозволу) на використання назви “HAPPY DAY” у своїй діяльності, то ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” має пріоритет на використання цього позначення/назви.

Надання Заявником послуг з організації свят, розваг та відпочинку, в тому числі дитячих у м. Житомирі, поширення ним інформації/реклами про надання таких послуг через свої власні сайти HAPPYDAY.ZT.UA та HAPPYDAY.COM.UA забезпечує йому певну ділову репутацію та надає можливість вирізняти його серед інших суб’єктів господарювання, які здійснюють свою діяльність на ринку послуг з організації свят, розваг та відпочинку, в тому числі дитячих у м. Житомирі.

Оскільки Товариство та ФОП Ількова Є.А. є конкурентами на ринку послуг з організації дитячих свят, розваг та відпочинку у м. Житомирі, то використання ФОП Ільковою Є.А. позначення “HAPPY DAY” як назви своєї ігрової кімнати може створювати у споживачів хибне враження, що вони одержують послуги у вже відомого та впізнаваного ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день”, яке діє на ринку зазначених послуг з 07.04.2017, тобто, може призводити до змішування з діяльністю Товариства та отримання ФОП Ільковою Є.А. неправомірних переваг у конкуренції не завдяки власним досягненням, а шляхом використання чужої ділової репутації.

Разом з тим, суб’єкти господарювання, що працюють на зазначеному ринку повинні дотримуватись вимог конкурентного законодавства, зокрема, в частині конкурування та здобуття переваг внаслідок власних досягнень, а не вдаючись до недобросовісної конкуренції.

Відповідно до статті 1 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції” недобросовісною конкуренцією є будь-які дії у конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності.

Статтею 4 цього Закону визначено, що 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.

Отже, використання ФОП Ільковою Є.А. позначення “HAPPY DAY” у назві своєї ігрової кімнати, на візитках, у соціальних мережах Фейсбук та Інстаграм, що є схожим з назвою “HAPPY DAY”, яку раніше, а саме з 07.04.2017 почало використовувати у своїй господарській діяльності ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день”, що підтверджується договорами про надання послуг та актами надання послуг, що може призвести до змішування діяльності ФОП Ількової Є.А. з діяльністю Товариства, містить ознаки порушення, передбаченого статтею 4 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”.

В ході розгляду справи Відділенням 15.05.2019 була надіслана вимога Товариству щодо надання інформації про змішування споживачами діяльності ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” та ФОП Ількової Є.А., про наявність господарських відносин між Товариством та відповідачем у справі, письмових звернень Товариства до ФОП Ількової Є.А. з вимогою стосовно припинення використання у своїй діяльності позначення HAPPY DAY.

Листом від 09.07.2019 № 9 (вх. Відділення від 16.08.2019 № 56-01/1231) Товариством на адресу Відділення надано відповідь на вимогу від 15.05.2019, у якій вказано, що Товариство здійснює рекламу своєї діяльності відповідно до договору рекламних послуг Google AdWords № 4574-6012-9251-0992 від 06.10.2015. Групою тегів для пошукової системи є HappyDay, підкажчики помилкових написань в тому числі. Крім того, використовуються сайти happyday.zt/ua та happyday.com/ua. При цьому Товариством не надано до Відділення копій підтвердних документів по кожному виду реклами, щодо відгуків та прийняття замовлень на зазначених сайтах Заявника.

Стосовно питання напрацювання ділової репутації, починаючи з дня створення Товариства з наданням його підтвердження, ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” на підтвердження своєї ділової репутації надало інформацію з Єдиного реєстру боржників (про відсутність у реєстрі Товариства) та листа головного управління ДФС у Житомирській області від 22.07.2019 (про відсутність заборгованості по сплаті податків і зборів).

Також Товариство повідомило, що здійснює свою діяльність самостійно, з ФОП Ільковою Є.А. працює окремо. Товариство зазначило, що зверталось до ФОП Ількової Є.А. щодо припинення нею у своїй діяльності позначення HAPPY DAY, проте, відповіді не отримало. Разом з тим, копію відповідного звернення Товариством до Відділення не надано.

Також Відділенням надсились вимоги від 13.05.2019 та 10.07.2019 ФОП Ільковій Є.А. про надання інформації стосовно діяльності її ігрової кімнати HAPPY DAY, випадків змішування споживачами діяльності ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” та ФОП Ількової Є.А., про наявність господарських відносин між Товариством та відповідачем у справі, письмових звернень Товариства до ФОП Ількової Є.А. з вимогою стосовно припинення використання у своїй діяльності позначення HAPPY DAY.

Листами від 16.05.2019 та 16.07.2019 ФОП Ількова Є.А. повідомила, що до моменту надсилання вимоги Відділення від 30.01.2019 № 56-02/184 не знала про існування ігрової зони ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день” з позначенням HAPPY DAY. Будь – яких господарських відносин між ФОП Ільковою Є.А. та Товариством немає та ніколи не було. Товариство ні усно, ні письмово не зверталось до ФОП Ількової Є.А. щодо припинення використання нею у господарській діяльності позначення “HAPPY DAY”. Випадків змішування діяльності ФОП Ількової Є.А. та Товариства на ринку послуг з організації відпочинку та свят, в тому числі для дітей, не було.

При цьому ФОП Ількова Є.А. повідомила, що з 30.03.2019 змінила назву своєї ігрової кімнати з “HAPPY DAY” на “КАРАМБОЛА” та на підтвердження надала візитну картку, скрин-шоти своїх сторінок в соціальних мережах Фейсбук та Інстаграм, на яких рекламується діяльність ігрової кімнати.

Таким чином, в ході розгляду справи ФОП Ільковою Є.А. припинено дії, які містили ознаки порушення, передбаченого статтею 4 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”.

Разом з тим, з метою усунення причин виникнення порушення законодавства про захист економічної конкуренції і умов, що йому сприяли, на підставі статті 46 Закону України “Про захист економічної конкуренції” ФОП Ільковій Є.А. 19.09.2019 були надані рекомендації № 56/15-рк/к вжити заходів щодо усунення причин виникнення порушення, передбаченого статтею 4 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”, та умов, що йому сприяли, шляхом унеможливлення використання у своїй господарській діяльності назв/позначень, які можуть призвести до змішування з діяльністю інших суб’єктів господарювання, що раніше почали використовувати ці назви/позначення.

Листом від 09.10.2019 ФОП Ількова Є.А. у відповідь на рекомендації Відділення повідомила, що вжила всіх заходів задля мінімізації порушення статті 4 Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”, зокрема: змінила назву своєї ігрової кімнати, здійснила ребрендування сторінок у соціальних мережах та візиток, акцентувала роботу ігрової кімнати “Карамбола” на розвитку та соціалізації малюків. Проведення свят не є пріоритетним напрямком роботи даного проекту, який має свій індивідуальний план розвитку і не має на меті перешкоджання діяльності ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день”.

Отже, рекомендації адміністративної колегії Відділення від 19.09.2019 № 56/15-рк/к виконано.

За таких умов, враховуючи, що у Відділенні відсутня інформація, яка б свідчила, що дії ФОП Ількової Є.А. щодо використання позначення “HAPPY DAY” у назві своєї ігрової кімнати, на візитках, у соціальних мережах Фейсбук та Інстаграм, що є схожим з назвою “HAPPY DAY”, яку раніше, а саме з 07.04.2017 почало використовувати у своїй господарській діяльності ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день”, призвели до суттєвого спотворення конкуренції, провадження у справі відповідно до частини третьої статті 46 Закону України “Про захист економічної конкуренції”, підлягає закриттю.

Копії подання від 05.11.2019 № 56-03/86п про попередні висновки у справі № 56-3.5/5-2019 листами від 05.11.2019 № 56-02/1884 та № 56-02/1885 були надіслані відповідно ФОП Ільковій Є.А. та ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день”.

Листом від 08.11.2019 у відповідь на подання про попередні висновки у справі № 56-3.5/5-2019 ФОП Ількова Є.А. повідомила, що зобов’язується не порушувати норми

Закону України “Про захист від недобросовісної конкуренції”, діяльність її ігрової кімнати “Карамбола” не буде перешкоджати діяльності ТОВ “Святкова агенція “Щасливий день”.

Ураховуючи наведене, керуючись статтями 7, 14 Закону України “Про Антимонопольний комітет України”, статтями 46, 48 і 49 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 № 32-р та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30.03.2001 за № 291/5482 (із змінами), та пунктом 36 Правил розгляду заяв і справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції (Правил розгляду справ), затверджених розпорядженням Антимонопольного комітету України від 19.04.1994 № 5, зареєстрованих в Міністерстві юстиції України 06.05.1994 за № 90/299 (у редакції розпорядження Антимонопольного комітету України від 29.06.1998 № 169-р) (із змінами), адміністративна колегія Житомирського обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Закрити провадження у справі № 56-3.5/5-2019.

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

Голова адміністративної колегії,
Голова відділення

В.П. Василенко