



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ ДОНЕЦЬКЕ ОБЛАСНЕ ТЕРИТОРІАЛЬНЕ ВІДДІЛЕННЯ

РІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ КОЛЕГІЇ

“ 16 ” січня 2019 року

№ 55/1-р/к

справа № 03-26-16/2017

м. Краматорськ

Про закриття провадження
у справі

Адміністративна колегія Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України, розглянувши матеріали справи № 03-26-16/2017 про порушення товариством з обмеженою відповідальністю «Бралекс» (далі – ТОВ «Бралекс», Відповідач) (ідентифікаційний код 39790885) законодавства про захист від недобросовісної конкуренції та Подання з попередніми висновками Відділу досліджень і розслідувань у справі № 03-26-16/2017 від 13.12.2018 № 55/9-пв/к,

ВСТАНОВИЛА:

1. Процесуальні дії

- (1) Розпорядженням адміністративної колегії Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України від 28.12.2017 № 19-р розпочато розгляд справи № 03-26-16/2017 за ознаками вчинення ТОВ «Бралекс» порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції передбаченого статтею 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» у вигляді неправомірного використання ділової репутації товариства з обмеженою відповідальністю «Системи швидкого харчування» (далі – ТОВ «Системи швидкого харчування», Заявник) шляхом неправомірного використання 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.
- (2) Відділення листами від 27.11.2017 № 01-41/917 та № 01-41/916 направило відповідно Відповідачеві та Заявникові вимоги про надання інформації.
- (3) Заявник листом від 26.06.2018 № 14/06 (вх. № 55-01/521 від 05.07.2018) надав доповнення до заяви.
- (4) Листами від 14.12.2018 № 55-02/1330 та № 55-02/1331 ТОВ «Системи швидкого харчування» та ТОВ «Бралекс» було направлено копії Подання з попередніми висновками у справі від 13.12.2018 № 55/9-пв/к.
- (5) Листами від 27.12.2018 № 55-02/1382 та № 55-02/1383 ТОВ «Системи швидкого харчування» та ТОВ «Бралекс» повідомлено про день, час та місце розгляду справи.
- (6) Заперечень на Подання з попередніми висновками від Заявника та Відповідача до Відділення не надходило.

2. Сторони

- (7) Справу № 03-26-16/2017 розпочато за заявою товариства з обмеженою відповідальністю «Системи швидкого харчування» (англійською мовою limited liability company «Fast Food Systems»; ідентифікаційний код 32261340; місцезнаходження: вул. Антоновича, 132, м. Львів, 79057).
- (8) Відповідно до Статуту предметом діяльності Заявника є розвиток мережі закладів громадського харчування, права на реалізацію та використання власного інтелектуального продукту (франчайзинг), дистриб'юторські послуги, посередницька, закупівельна та торгова діяльність, створення та експлуатація ресторанів, кафе, барів, піцерій, столових, клубів, інші види діяльності.
- (9) Відповідачем у справі є товариство з обмеженою відповідальністю «Бралекс» (ідентифікаційний код 39790885; місцезнаходження: проспект Миру, буд. 71а, приміщення 57, м. Маріуполь, Донецька область, 87500).
- (10) Відповідно до Статуту предметом діяльності Відповідача є діяльність ресторанів, надання послуг мобільного харчування.
- (11) Заявник і Відповідач, у розумінні статті 1 Закону України «Про захист економічної конкуренції», є суб'єктами господарювання.

3. Обставини справи

3.1. Обставини справи, встановлені за результатами дослідження інформації, наданої Заявником та отриманої із відкритих джерел

- (12) ТОВ «Системи швидкого харчування» працює у сфері громадського харчування з 1998 року і є одним з найбільших операторів ресторанного бізнесу в Україні. Заявник розвиває франчайзингові мережі ресторанів швидкого обслуговування під торговими марками «Піца Челентано», «Картопляна Хата», «ЯПІ». За роки своєї роботи ресторанна мережа розширилася від одного закладу у Львові до понад 220 ресторанів вищезазначених торгових марок по всій Україні та 5 ресторанів у Молдові.
- (13) На цей час в Україні, за даними Заявника, мережа ресторанів під торговою маркою "Піца Челентано Pizza Celentano" налічує більше 140 закладів, об'єднаних однією концепцією та ціновою політикою, які функціонують у 57 містах (у тому числі у м. Києві та обласних центрах).
- (14) На території Донецької області ресторани мережі "Піца Челентано Pizza Celentano" розпочали роботу: у місті Донецьк у 2006 році, у місті Маріуполь - 2007 році, у містах Краматорськ, Слов'янськ, Дружківка - 2008 році, у місті Костянтинівка у 2010 році. На цей час заклади цієї мережі продовжують роботу у містах Дружківка, Краматорськ, Костянтинівка, Слов'янськ. У містах Донецьк та Маріуполь заклади працювали до 2014 року.
- (15) Заклади мережі ресторанів швидкого обслуговування "Піца Челентано Pizza Celentano" об'єднані єдиною концепцією та ціновою політикою, позиціонуються як такі, що готують якісну їжу зі свіжих продуктів яка подається відвідувачеві негайно після приготування.
- (16) Заклади мережі "Піца Челентано Pizza Celentano" функціонують на підставі договорів комерційної концесії (франчайзингу), укладених між Франчайзером (ТОВ «Системи швидкого харчування») та Франчайзі - суб'єктом господарювання, який висловив бажання за плату (роялті) управляти роботою закладу відповідно до стандартів Франчайзера, використовуючи розроблену ним систему ведення бізнесу та з метою використання його ділової репутації.
- (17) Предметом вищезазначених договорів є надання Франчайзі права вступити до Франчайзінгової системи "Піца Челентано" для ведення «Бізнесу» згідно з «Системою» Франчайзера.
- (18) Терміном «Бізнес» у договорах визначається: - підприємницька діяльність, що являється результатом пошуків, зусиль, комерційного досвіду та ноу – хау Франчайзера щодо

- продажу харчової продукції в ресторанах, барах, кафе швидкого харчування під найменуванням "Піца Челентано", в результаті яких Франчайзер створив ділову репутацію, що, зокрема, дозволяє потенційному споживачу асоціювати Франчайзера, із торговою маркою "Піца Челентано Pizza Celentano".
- (19) Терміном «Система» у договорах визначається конфіденційна інформація щодо комерційного досвіду Франчайзера по веденню «Бізнесу», розроблена Франчайзером, включаючи асортиментну та цінову політику, форми торгівлі, стандарти якості та обслуговування, тощо, що дозволяє вести та просувати Бізнес на ринку України.
- (20) Дизайн кожного закладу ресторанної мережі "Піца Челентано Pizza Celentano" оформлено відповідно до типового інтер'єру, розробленого Франчайзером. У внутрішньому оздобленні закладів (інтер'єр бару, обладнання, меблі, посуд, уніформа працівників тощо) використано зображення знаку для товарів і послуг "Піца Челентано Pizza Celentano".
- (21) Продукція ресторанної мережі "Піца Челентано Pizza Celentano" виготовляється відповідно до зареєстрованих у встановленому порядку технічних умов, розроблених та затверджених Заявником. До меню закладів мережі включені «фірмові страви» в назві яких використовується позначення "Челентано" ("Celentano").
- (22) Усі ресторани мережі "Піца Челентано Pizza Celentano" мають відповідати запровадженим Франчайзером спільним нормам обслуговування клієнтів, стандартам чистоти, вимогам до дизайну інтер'єрів, якості їжі, що зафіксовано у відповідних франчайзингових угодах.
- (23) Франчайзинговими угодами до зобов'язань Франчайзера, зокрема, віднесено: технологічне планування приміщення, стажування та передача досвіду персоналу Франчайзі, робоча розстановка та визначення функціональних обов'язків персоналу, системна реалізація маркетингових заходів.
- (24) Надані Заявником матеріали свідчать, що ТОВ «Системи швидкого харчування», з метою популяризації торгової марки "Піца Челентано Pizza Celentano", систематично виступало та виступає організатором (спонсором) численних майстер - класів, конкурсів, фестивалів, флеш - мобів, турнірів, розіграшів тощо, інформація про які наявна у відкритих джерелах, зокрема, на інтернет – ресурсі You Tube розміщено 34 відео ролики.
- (25) Висока якість обслуговування у закладах ресторанної мережі "Піца Челентано Pizza Celentano" підтверджується численними нагородами, отриманими Заявником на конкурсах виготовлення продукції та обслуговування клієнтів, зокрема, у 2000 році ТМ "Піца Челентано" перемогла в державному конкурсі «Бренд Року», у 2007 році стала лауреатом премії «Український Продовольчий Олімп», 2010 року увійшла в ТОП 10 за результатами дослідження «Ринок франчайзингу України», 2016 року отримала нагороду за найкращий дизайн. Заявником надано Відділенню копії восьми різних дипломів.
- (26) Послідовне та довготривале (з 1998 року) збільшення кількості закладів мережі ресторанів "Піца Челентано Pizza Celentano", їх присутність в усіх регіонах України, системні рекламні та маркетингові заходи щодо популяризації відповідної торгової марки обумовили набуття Заявником ділової репутації надавача якісних послуг громадського харчування, впізнаваність торгової марки (фірмового найменування) "Піца Челентано Pizza Celentano", обізнаність щодо неї широких кіл потенційних споживачів, які асоціюють її із високими стандартами обслуговування.
- (27) Регіональні ринки послуг громадського харчування (у тому числі й відповідний ринок в територіальних межах м. Маріуполя) є конкурентними. Для учасників цих ринків популярність та репутація закладу громадського харчування (його торгової марки або фірмового найменування), асоціювання діяльності закладу з відомою торговою маркою є вагомими чинниками конкурентної боротьби. Заклад громадського харчування, який працює (або починає працювати) під відомою торговою маркою (якою є торгова марка "Піца Челентано Pizza Celentano"), або асоціюється із нею, може отримати певні переваги в конкуренції внаслідок використання відповідної ділової репутації.
- (28) Заявник повідомив, що ним у жовтні 2017 року було виявлено, що у місті Маріуполь Донецької області, у приміщенні за адресою: проспект Миру, 71а, Відповідачем

здійснюється господарська діяльність із надання послуг громадського харчування із використанням позначень "Піца Челентано Pizza Celentano".

- (29) На підтвердження зазначеного, Заявник надав фотографії, які підтверджують, що у вищевказаному приміщенні функціонує ресторанний заклад над входними дверима якого розміщено позначення, яке є елементом знаку для товарів і послуг "Піца Челентано Pizza Celentano", що має характерне оформлення з використанням у назві "Pizza" букв латинського алфавіту, розташованих на полі з трьох чотирикутників у поєднанні зеленого, білого та червоного кольорів; позначення, які є елементами зазначеного товарного знаку використані в інтер'єрі приміщення (на стінах, дерев'яних стільцях тощо). Позначення Піца «Челентано», Челентано, Celentano, Кафе «Челентано» також містяться на касових чеках, книзі відгуків і пропозицій, у меню закладу.
- (30) Заявник вказує, що вищезазначені позначення, використані Відповідачем, є домінуючими елементами знаків для товарів і послуг, які використовуються ТОВ «Системи швидкого харчування». На підтвердження вищевказаного Заявником надано:
- копію свідоцтва Державного департаменту інтелектуальної власності на знак для товарів і послуг № 36578 від 15.12.2003 який включає словесні частини "ПІЦЦА ЧЕЛЕНТАНО", "ПИЦЦА ЧЕЛЕНТАНО" та "PIZZA CELENTANO" (зображення № 1).

ПІЦЦА ЧЕЛЕНТАНО
ПИЦЦА ЧЕЛЕНТАНО
PIZZA CELENTANO

- копію свідоцтва Державного департаменту інтелектуальної власності на знак для товарів і послуг № 34994 від 15.09.2003 який має характерне оформлення з використанням у назві "PIZZA" букв латинського алфавіту, розташованих на полі з трьох чотирикутників у поєднанні зеленого, білого та червоного кольорів (зображення № 2).



- копії ліцензійних договорів № 01/ПЧ від 01.01.2011 та № 03/ПЧ від 01.01.2011, якими право використання торгових марок за вищевказаними свідоцтвами було передане їх власником, громадянином України Зархіним Марком Григоровичем, товариству з обмеженою відповідальністю «Системи швидкого харчування».
- (31) Заявник наголошує, що використані Відповідачем елементи вищезазначених товарних знаків є індивідуалізуючими, тобто такими, що відрізняють заклади Заявника від закладів інших суб'єктів господарювання, є відомими широкому колу потенційних споживачів, які асоціюють їх з діяльністю закладів ресторанної мережі "Піца Челентано Pizza Celentano".
- (32) Заявник повідомляє, що ані він (як правоволоділець торгової марки "Піца Челентано Pizza Celentano"), ані її власник - Зархін М.Г., не надавали Відповідачеві (а також і будь-якій іншій особі) дозволу на використання зазначеної торгової марки (відповідних знаків для товарів і послуг, їх елементів) при веденні господарської діяльності із надання послуг громадського харчування в приміщенні за адресою: проспект Миру, 71а, м. Маріуполь.
- (33) Заявник зазначає, що таке використання може призвести до змішування господарської діяльності Відповідача із діяльністю закладів мережі ресторанів "Піца Челентано Pizza Celentano" і викликати у споживачів хибні та оманливі асоціації щодо приналежності обох закладів до єдиної мережі закладів громадського харчування.
- (34) На думку Заявника, датою початку ведення Відповідачем господарської діяльності у вищевказаному приміщенні можна вважати дату реєстрації реєстратора розрахункових операцій (РРО) та книги ОРО ТОВ «Бралекс» в ОДПІ ГУ ДФС м. Маріуполя – 27.07.2015, за відкритими даними інтернет-сайту податкової інспекції (<https://cabinet.sfs.gov.ua/registers/rro>).

Фіскальний номер РРО	Дата реєстрації РРО	Сфера застосування РРО	Номер останньої книги ОРО/журнала використання РРО	Дата реєстрації останньої книги ОРО/журнала використання РРО	Дата скасування реєстрації РРО
3000148531	27.07.2015	Торгівля. Громадське харчування. Сфера послуг.	3000148531/4	30.01.2017	

- (35) За даними Заявника, кількість відвідувань закладів ресторанної мережі "Піца Челентано Pizza Celentano" у м. Маріуполі (під час їх функціонування до 2014 року) становила більше 150000, кількість виданих цими закладами дисконтних карток - близько 9000. Зазначене свідчить про обізнаність мешканців Маріуполя щодо цієї торгової марки.
- (36) Популярність вищезгаданих закладів серед мешканців та гостей м. Маріуполя підтверджено результатами проведеного Відділенням моніторингу інтернет – ресурсів за пошуковим запитом «Піца Челентано Маріуполь».
- (37) Отже, на цей час у Маріуполі є потенційні споживачі, що можуть асоціювати торгову марку "Піца Челентано Pizza Celentano" із діяльністю Заявника (зокрема це особи, що відвідували заклади під цією торговою маркою в інших містах України (або під час їх функціонування у Маріуполі до 2014 року), дізнались про них з інтернет - ресурсів, реклами, від знайомих, приятелів тощо).

3.2. Обставини справи, встановлені за результатами дослідження інформації, наданої Відповідачем

- (38) Документи та матеріали, які ТОВ «Бралекс» надало на вимогу Відділення (вх. № 8-03/139ел від 12.02.2018), підтверджують, що ТОВ «Бралекс» здійснює господарську діяльність у сфері надання послуг громадського харчування у приміщенні за адресою: проспект Миру, буд.71а, м. Маріуполь з 2016 року. При цьому, Відповідач не заперечив та не спростував документально підтверджених фактів використання ним позначень, які є елементами знаків для товарів і послуг "Піца Челентано Pizza Celentano" під час здійснення господарської діяльності у сфері надання послуг громадського харчування у приміщенні за адресою: проспект Миру, буд. 71 а, м. Маріуполь, повідомлених Заявником.
- (39) ТОВ «Бралекс» підтвердив, що у вищезгаданому приміщенні раніше (до початку здійснення господарської діяльності ТОВ «Бралекс») функціонував заклад ресторанної мережі "Піца Челентано Pizza Celentano".
- (40) На даний час ТОВ «Бралекс» зробило незначний ремонт приміщення, частково змінило кольори в інтер'єрі, позбулось старих декорацій в оформленні приміщення, зняло вивіску на вході у ресторанний заклад, замінивши її на напис "CELENTANO Aroma Pizza Bar", що розміщений на скляних дверях при вході в ресторан (зображення № 3).



- (41) Надані ТОВ «Бралекс» фотографії свідчать, що на момент підготовки інформації на вимогу Відділення, Відповідач використовує позначення "CELENTANO Aroma Pizza Bar" на бейджах працівників, фіскальних чеках, а позначення CELENTANO міститься в меню закладу.
- (42) За інформацією Відповідача, за час роботи його закладу, у нього не було будь – яких контактів з правоволодільцями торгових знаків мережі ресторанів "Піца Челентано Pizza Celentano" (у тому числі з питань отримання дозволу на використання спірного

позначення).

3.3. Обставини Справи, встановлені за результатами аналізу експертного висновку досліджень знаку для товарів і послуг "ПІЦЦА ЧЕЛЕНТАНО PIZZA CELENTANO" та анкетування споживачів

- (43) Заявник, в доповнення до своєї заяви, листом від 26.06.2018 за № 14/06 (вх. № 55-01/521 від 05.07.2018) надав Відділенню висновок патентного повіреного від 26.06.2018 за № 30339 з аналізом проведеного дослідження стосовно позначення "CELENTANO aroma pizza bar", яке використовується ТОВ «Бралекс» і знаків для товарів та послуг, які включають словесну частину "pizza CELENTANO", що зареєстровані на ім'я Зархіна М.Г. та використовуються ТОВ «Системи швидкого харчування» (далі – Висновок), який доданий до матеріалів справи.
- (44) Для проведення порівняльного аналізу патентним повіреним було обрано позначення за свідоцтвом № 36578 від 15.12.2003 року, яке зареєстроване на ім'я Зархіна М.Г. і позначення, яке використовується ТОВ «Бралекс» при здійсненні ним господарської діяльності (таблиця № 1).

Таблиця № 1

Позначення за свідоцтвом № 36578 від 15.12.2003 року, зареєстроване на ім'я Зархіна М.Г	Позначення, яке використовується ТОВ «Бралекс» при здійсненні ним господарської діяльності в сфері громадського харчування
ПІЦЦА ЧЕЛЕНТАНО ПИЦЦА ЧЕЛЕНТАНО PIZZA CELENTANO	

- (45) Вибір експертом серед усіх знаків для товарів та послуг, які включають словесну частину "pizza CELENTANO" та зареєстровані на ім'я Зархіна М.Г. для проведення порівняльного аналізу обумовлений тим, що на відміну від інших знаків, цей знак є словесним, як і позначення, що використовується ТОВ «Бралекс».
- (46) Відповідно до п.4.3.2.6 Правил складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг, затверджених наказом Держпатенту від 28.07.1995 № 116 (із змінами і доповненнями) (далі – Правила) при встановленні схожості словесних позначень, враховувалась звукова (фонетична), графічна (візуальна) та смислова (семантична) схожість.
- (47) У Висновку патентного повіреного за результатами проведення звукової (фонетичної) експертизи міститься, зокрема, наступна інформація:
- а) за результатами аналізу звукової (фонетичної) схожості позначень – "ПІЦЦА ЧЕЛЕНТАНО", "ПИЦЦА ЧЕЛЕНТАНО", "PIZZA CELENTANO", враховуючи тотожність у фонетичному звучанні складових словесної частини знаку та однакове сприйняття даних складових споживачем через їх тотожне семантичне значення, можна зробити висновок про наявність між позначеннями звукової (фонетичної) схожості, зокрема, через домінуюче значення слова "CELENTANO", що може викликати у споживачів асоціації із відомою серед останніх мережею закладів громадського харчування;
- б) для власника знака (Зархіна М.Г.) і правоволодільця – ТОВ «Системи швидкого харчування» вказане слово є назвою мережі закладів громадського харчування та основним ідентифікатором бізнесу на ринку однорідних послуг;
- в) для ТОВ «Бралекс» вказане слово є домінуючою частиною у використаному позначенні, оскільки воно виконано заголовними літерами та в декілька разів більшим шрифтом, ніж інша частина позначення "aroma pizza bar".
- (48) Отже, використання тотожних домінуючих частин слова "CELENTANO" в обох знаках може призвести до ризику змішування обох позначень серед споживачів та може викликати хибні та оманливі асоціації щодо приналежності обох закладів до єдиної

мережі закладів громадського харчування "CELENTANO", яка вже протягом тривалого часу відома споживачам на території України.

- (49) За результатами аналізу графічної (візуальної) схожості позначень встановлено наступне:
 а) позначення "CELENTANO", яке присутнє в назві мережі закладів громадського харчування Заявника і також використовується ТОВ «Бралекс», візуально (графічно) схожі до ступеню змішування, а отже будуть вводити в оману споживачів щодо виробника товарів/особи, яка надає відповідні послуги.
- (50) За результатами аналізу семантичної схожості позначень "PIZZA CELENTANO" і "CELENTANO aroma pizza bar" встановлено наступне (таблиця № 2):

Таблиця № 2

Ознака	Знак, який зареєстрований на ім'я Зархіна М.Г. "PIZZA CELENTANO"	Знак, який використовується ТОВ «Бралекс» "CELENTANO aroma pizza bar"
Закладені у позначенні поняття та ідеї	Поняття "CELENTANO" має наступні значення: 1. "Піца Челентано" (Pizza Celentano) – всеукраїнська мережа ресторанів швидкого обслуговування, об'єднаних однією концепцією та ціновою політикою. 2. Прізвище італійського походження (наприклад Адріано Челентано (Adriano Celentano) – італійський співак, кіноактор, ведучий телепрограм, співак, композитор, режисер і громадський діяч).	
	Поняття "PIZZA" має наступне значення: 1. Піца (італ.pizza) – італійська національна страва. 2. Вказівка на вид закладу громадського харчування (наприклад, піцерія – місце, де готують піцу).	
		Поняття "арома" має наступне значення: 1. Від слова "ароматний" - який виділяє аромат, запашний, насичений ароматом.
		Поняття " bar " має наступне значення: 1. Заклад громадського харчування, що спеціалізується на продажі алкогольних напоїв, які споживають на місці (тобто, у приміщенні самого бару).
Співпадіння одного з елементів позначень, на який падає логічний наголос і який має самостійне значення	Основні елементи позначень співпадають: "CELENTANO" та "PIZZA"	
Протилежність закладених у позначення понять, ідей	Ідеї, закладені в поняття по обом позначенням абсолютно тотожні, оскільки вказують на: 1. Один вид закладів – заклади громадського харчування "CELENTANO", в тому числі піцерії. 2. Одну мережу закладів громадського харчування , яка спеціалізується саме на приготуванні піци.	

- (51) На підставі вищенаведеного, експерт зробив висновок про те, що порівнювані позначення є семантично схожими до ступеню змішування, а наявність додаткових слів "арома" та "bar" в позначенні, яке використовується ТОВ «Бралекс» тільки підсилюють асоціації із закладом громадського харчування.
- (52) Порівняльний аналіз однорідності (спорідненості) товарів/послуг, для яких використовуються позначення за свідоцтвом № 36578 від 15.12.2003 року, яке зареєстроване на ім'я Зархіна М.Г. та позначення, яке використовується ТОВ «Бралекс» при здійсненні ним господарської діяльності у сфері громадського харчування виявив

таке:

- а) послуги, які надаються закладами мережі "Піца Челентано Pizza Celentano", а саме споживчі послуги з забезпечення харчуванням невизначеної кількості фізичних осіб (споживачів) є тими самими, що і послуги, які надає заклад ТОВ «Бралекс»;
- б) послуги закладів громадського харчування, які спеціалізуються на приготуванні піци (про що свідчить слово "pizza" в обох позначеннях) тотожні, а отже повністю взаємодоповнюють та взаємозамінюють одна одну;
- в) послуги надаються споживачам будь-якого віку, статі та статусу, які вживають продукти швидкого харчування та користуються послугами закладів громадського харчування в спеціально обладнаних для цього закладах харчування із використанням самого позначення "PIZZA CELENTANO" в інтер'єрі (куточок споживача, книга відгуків та запропонуваль, касові чеки, на яких вказується назва та адреса закладу, меню закладу тощо) та екстер'єрі (на вивісці чи входних дверях закладу).
- (53) З огляду на вищезазначене, можна прийти до висновку, що послуги, які надаються під знаком для товарів і послуг за свідоцтвом № 36578 від 15.12.2003 року, яке зареєстроване на ім'я Зархіна М.Г. та під позначенням, яке використовується ТОВ «Бралекс» при здійсненні ними господарської діяльності у сфері громадського харчування, є однорідними за такими ознаками: рід послуг, вид послуг, призначення послуг, сфера застосування послуг, взаємозамінність та взаємодоповнюваність послуг, умови надання послуг, коло споживачів послуг, отже, існує імовірність сплутування як послуг, які надаються під досліджуваним вище позначеннями, так і самих позначень, які можна визнати схожим до ступеню змішування.
- (54) *Отже, за результатами проведеного експертного дослідження, на підставі висновку патентного повіреного від 26.06.2018 № 30339, можна прийти до висновку, що позначення "CELENTANO aroma pizza bar", яке використовується ТОВ «Бралекс» при здійсненні ним господарської діяльності в сфері громадського харчування, може бути визнане схожим до ступеню змішування зі знаками для товарів та послуг, які включають словесну частину "PIZZA CELENTANO", що зареєстровані на ім'я Зархіна М.Г. та використовуються ТОВ «Системи швидкого харчування», в тому числі зі знаком для товарів та послуг за свідоцтвом № 36578 від 15.12.2003 року (див. зображення № 1).*
- (55) В рамках розгляду справи, для з'ясування можливості змішування позначень "PIZZA CELENTANO" (використовуються ТОВ «Системи швидкого харчування») і позначення «CELENTANO Aroma Pizza Bar» (використовується ТОВ «Бралекс») проведено опитування щодо сприйняття потенційними споживачами схожості вищезазначених позначень.
- (56) Опитування було проведено у м. Краматорську. Участь в опитуванні взяли мешканці міст Краматорська, Дружківка та Слов'янська Донецької області.
- (57) За результатами опитування встановлено:
- торгова марка "PIZZA CELENTANO" відома 98% опитаних респондентів;
 - 100% респондентів, з числа тих кому відома торгова марка "PIZZA CELENTANO", асоціюють її з закладом харчування;
 - 92% респондентів, що взяли участь в опитуванні, вважають схожими зазначені позначення, використані при оформленні закладів харчування Заявника і Відповідача і у них може виникнути враження, що позначення "PIZZA CELENTANO" та "CELENTANO" aroma pizza bar" використовує один суб'єкт господарювання.
- (58) Отже, як свідчать результати проведеного опитування, більшість споживачів асоціюють позначення "CELENTANO" та "CELENTANO" aroma pizza bar" на вивісці та в інтер'єрі закладу громадського харчування, в якому здійснює діяльність Відповідач, із торговою маркою "Піца Челентано Pizza Celentano", що підтверджує схожість стилю та елементів зазначених позначень.

4. Зауваження та заперечення Сторін щодо викладених у поданні з попередніми висновками обставин справи

- (59) Подання з попередніми висновками у справі № 03-26-16/2017 від 13.12.2018 № 55/9-пв/к були направлені ТОВ «Системи швидкого харчування» листом від 14.12.2018 № 55-02/1330 та ТОВ «Бралекс» листом від 14.12.2018 № 55-02/1331.
- (60) Відповідач та Заявник не надали зауважень та заперечень щодо викладених у поданні з попередніми висновками від 13.12.2018 № 55/9-пв/к обставин справи.
- (61) Листом від 27.12.2018 № 55-02/1382 ТОВ «Системи швидкого харчування» було повідомлено про день, час та місце розгляду справи.
- (62) Листом від 27.12.2018 № 55-02/1383 ТОВ «Бралекс» було повідомлено про день, час та місце розгляду справи.
- (63) Листом від 03.01.2019 № 02/01 (вх. № 55-01/29 від 09.01.2019) Заявник повідомив про розгляд справи без участі представника ТОВ «Системи швидкого харчування».
- (64) ТОВ «Бралекс» у листі б/н (вх. № 55-01/52 від 16.01.2019) повідомив про розгляд справи без участі свого представника.

5. Остаточні висновки у справі

- (65) Предметом доказування у справі є неправомірне використання ТОВ «Бралекс», при здійсненні господарської діяльності із надання послуг громадського харчування, ділової репутації ТОВ «Системи швидкого харчування» (внаслідок використання позначень, схожих із позначеннями "Піца Челентано Pizza Celentano" без дозволу (згоди) суб'єкта господарювання, який раніше почав використовувати їх або схожі на них позначення у своїй господарській діяльності, що призвело чи може призвести до змішування з діяльністю цього суб'єкта господарювання).
- (66) 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.
- (67) В ході розгляду справи встановлено, що у місті Маріуполь Донецької області ресторани мережі «Піца Челентано Pizza Celentano» працювали з 2006 до 2014 року, а ресторанний заклад ТОВ «Бралекс» «CELENTANO Aroma Pizza Bar», оформлений із використанням схожих (спірних) позначень, що *включають словесну частину "CELENTANO Pizza"*, працюють з 2016 і функціонують тільки у місті Маріуполь.
- (68) Тобто, заклади ТОВ «Системи швидкого харчування» та заклад ТОВ «Бралекс» функціонували (та функціонують) за умов територіального розмежування не конкурували (та не конкурують) між собою, зокрема, у місті Маріуполь Донецької області.
- (69) Територіальне розмежування закладів Відповідача та Заявника унеможливило змішування їх діяльності, отже, у Відділення, в даному випадку, відсутні підстави для кваліфікації оскаржуваних дій ТОВ «Бралекс» як порушення передбаченого статтею 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції» у вигляді неправомірного використання ділової репутації суб'єкта господарювання шляхом неправомірного використання позначень.
- (70) Таким чином, з огляду на відсутність змішування діяльності Відповідача із діяльністю Заявника внаслідок використання позначень "PIZZA CELENTANO", що є однією з кваліфікуючих ознак за статтею 4 Закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції», порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції з боку ТОВ «Бралекс» не доведено.

Враховуючи викладене, керуючись статтями 12¹, 14 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», статтями 48, 49 Закону України «Про захист економічної конкуренції», пунктом 11 Положення про територіальне відділення Антимонопольного

комітету України, затвердженого розпорядженням Антимонопольного комітету України від 23 лютого 2001 року № 32-р, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 30 березня 2001 року за № 291/5482 (із змінами), 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), адміністративна колегія Донецького обласного територіального відділення Антимонопольного комітету України

ПОСТАНОВИЛА:

Закрити провадження у справі № 03-26-16/2017 про порушення законодавства про захист від недобросовісної конкуренції.

Відповідно до статті 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» заявник, відповідач, третя особа мають право оскаржити рішення органів Антимонопольного комітету України повністю або частково до господарського суду у двомісячний строк з дня одержання рішення.

Голова колегії –
голова відділення

О.М. Крамарь