


ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по результатам рассмотрения **возражения** **заявления**

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации с изменениями, внесенными Федеральным законом Российской Федерации от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Кодекс), и Правилами рассмотрения и разрешения федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности споров в административном порядке, утвержденными приказом Министерства науки и высшего образования Российской Федерации и Министерства экономического развития Российской Федерации от 30.04.2020 №644/261, зарегистрированными в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.08.2020 за №59454, вступившими в силу 06.09.2020 (далее - Правила), рассмотрела возражение, поступившее 27.10.2020, поданное ИП Рыловым Д.А., Оренбург (далее – заявитель), на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – Роспатент) об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2019725906, при этом установила следующее.



Комбинированное обозначение «  » по заявке №2019725906 с приоритетом от 31.05.2019 заявлено на регистрацию в качестве товарного знака в отношении товаров 32 класса МКТУ, указанных в перечне заявки.

Роспатентом 30.06.2020 принято решение об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2019725906. Основанием для принятия


решения явилось заключение по результатам экспертизы, согласно которому знак не соответствует требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса, пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса и пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

Указанное решение обосновано тем, что включенный в состав заявленного обозначения словесный элемент "КВАС" обозначает кисловатый напиток, настаиваемый с дрожжами на солоде, а также на ржаном хлебе, сухарях (<https://dic.academic.ru/dic.nsf/ogegova/82066>), вследствие чего данный словесный элемент не обладает различительной способностью и является неохраняемым на основании пункта 1 статьи 1483 Кодекса, поскольку характеризует часть заявленных товаров 32 класса МКТУ, указывая на их вид (квас [безалкогольный напиток]; квасные напитки; напитки безалкогольные на основе кваса; напитки безалкогольные, в том числе квас; напитки прохладительные безалкогольные, в том числе квас).

Вместе с тем, заявленное обозначение, включающее в свой состав словесный элемент «КВАС», в отношении части заявленных товаров 32 класса МКТУ, не являющихся квасом (напитки безалкогольные, напитки прохладительные безалкогольные), будет вводить потребителя в заблуждение относительно вида товаров на основании пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса.

Кроме того, заявленное обозначение сходно до степени смешения с ранее зарегистрированными на имя других лиц товарными знаками:



- с товарным знаком «  » (по свидетельству № 771735 с приоритетом от 22.03.2019) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [1];



- с товарным знаком «**Добрый Фриззи**» (по свидетельству № 727381 с приоритетом от 19.12.2018) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [2];

- с товарным знаком «**ДОБРЫЙ ПАЛПИ**» (по свидетельству № 504979 с приоритетом от 19.03.2012) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [3];

- с товарным знаком «**ДОБРЫЙ PULPY**» (по свидетельству № 515073 с приоритетом от 19.03.2012) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [4];


- с товарным знаком «**Добрый кисель**» (по свидетельству № 385451 с приоритетом от 19.07.2007) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [5];

- с товарным знаком «**Добрый чай**» (по свидетельству № 376890 с приоритетом от 19.07.2007) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [6];

- с товарным знаком «**Добрый квас**» (по свидетельству № 376889 с приоритетом от 19.07.2007) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [7];

- с товарным знаком «**ДОБРЫЙ**» (по свидетельству № 234696 с приоритетом от 27.04.2002) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [8];



- с товарным знаком «» (по свидетельству № 328535 с приоритетом от 10.12.2002) в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ [9].

В возражении, поступившем в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 27.10.2020, заявитель выражает несогласие с решением Роспатента, доводы которого сводятся к следующему:

- заявитель считает, что товарные знаки [1-9] не являются сходными до степени смешения с обозначением, заявленным по заявке №2019725906, поскольку они различаются по фонетическому, визуальному и семантическому признакам сходства;

- заявленное обозначение прочитывается [ДОБРЫЙ КВАСНИК], в то время как противопоставленные товарные знаки имеют следующие звучания [ДОБРЫЙ СМУЗИ], [ДОБРЫЙ ФРИЗЗИ], [ДОБРЫЙ ПАЛПИ], [ДОБРЫЙ КИСЕЛЬ], [ДОБРЫЙ ЧАЙ], [ДОБРЫЙ КВАС], [ДОБРЫЙ], то есть сравниваемые товарные знаки имеют разное количество слогов, слов, состав гласных и согласных в связи с наличием иных слов, что определяет их фонетическое различие;

- заявленное обозначение и противопоставленные товарные знаки [1-9] различаются по визуальному признаку сходства, так как выполнены разными видами и размерами шрифтов;

- заявленное обозначение представляет собой графическое изображение квасника и машины для развозки кваса, под которыми расположены словесные элементы «Добрый КВАСНИК», что создает в сознании потребителя ассоциацию с квасником, который подходит к своему делу со всей душой и вкладывает силы в приготовление кваса хорошего качества, тогда как противопоставленные товарные знаки [1-9] не несут в себе такую смысловую нагрузку, что различает их по семантическому признаку сходства.

На основании вышеизложенного заявитель просит отменить решение Роспатента и принять решение о государственной регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака в отношении всех заявленных товаров 32 классов МКТУ.

Изучив материалы дела, и заслушав участвующих в рассмотрении возражения, коллегия установила следующее.

С учетом даты (31.05.2019) поступления заявки №2019725906 правовая база для оценки охраноспособности заявленного обозначения включает в себя упомянутый выше Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные приказом Минэкономразвития России от 20.07.2015 года №482, вступившие в силу 31.08.2015 (далее - Правила).

В соответствии с пунктом 1 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов:

- 1) вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида;
- 2) являющихся общепринятыми символами и терминами;
- 3) характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место и способ их производства или сбыта;
- 4) представляющих собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров.

Согласно пункту 34 Правил к обозначениям, не обладающим различительной способностью, относятся: простые геометрические фигуры, линии, числа; отдельные буквы и сочетания букв, не обладающие словесным характером или не воспринимаемые как слово; общепринятые наименования; реалистические или схематические изображения товаров, заявленных на регистрацию в качестве товарных знаков для обозначения этих товаров; сведения, касающиеся

изготовителя товаров или характеризующие товар, весовые соотношения, материал, сырье, из которого изготовлен товар.

К обозначениям, не обладающим различительной способностью, относятся также обозначения, которые на дату подачи заявки утратили такую способность в результате широкого и длительного использования разными производителями в отношении идентичных или однородных товаров, в том числе в рекламе товаров и их изготовителей в средствах массовой информации.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 3 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара либо его изготовителя.

Согласно пункту 37 Правил к ложным или способным ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя обозначениям относятся, в частности, обозначения, порождающие в сознании потребителя представление об определенном качестве товара, его изготовителе или месте происхождения, которое не соответствует действительности.

В случае если ложным или вводящим в заблуждение является хотя бы один из элементов обозначения, то обозначение признается ложным или вводящим в заблуждение.

В соответствии с пунктом 6 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками других лиц, охраняемыми в Российской Федерации, в том числе в соответствии с международным договором Российской Федерации, в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет.

В соответствии с пунктом 41 Правил обозначение считается тождественным с другим обозначением (товарным знаком), если оно совпадает с ним во всех элементах. Обозначение считается сходным до степени смешения с другим обозначением (товарным знаком), если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря

на их отдельные отличия. Сходство обозначений для отдельных видов обозначений определяется с учетом требований пунктов 42-44 настоящих Правил.

В соответствии с положениями пункта 44 Правил комбинированные обозначения сравниваются с комбинированными обозначениями и с теми видами обозначений, которые входят в состав проверяемого комбинированного обозначения как элементы.

При определении сходства комбинированных обозначений используются признаки, указанные в пунктах 42 и 43 настоящих Правил, а также исследуется значимость положения, занимаемого тождественным или сходным элементом в заявленном обозначении.

В соответствии с пунктом 42 Правил словесные обозначения сравниваются со словесными обозначениями и с комбинированными обозначениями, в композиции которых входят словесные элементы.

Сходство словесных обозначений оценивается по звуковым (фонетическим), графическим (визуальным) и смысловым (семантическим) признакам, а именно:

1) звуковое сходство определяется на основании следующих признаков: наличие близких и совпадающих звуков в сравниваемых обозначениях; близость звуков, составляющих обозначения; расположение близких звуков и звукосочетаний по отношению друг к другу; наличие совпадающих слогов и их расположение; число слогов в обозначениях; место совпадающих звукосочетаний в составе обозначений; близость состава гласных; близость состава согласных; характер совпадающих частей обозначений; вхождение одного обозначения в другое; ударение;

2) графическое сходство определяется на основании следующих признаков: общее зрительное впечатление; вид шрифта; графическое написание с учетом характера букв (например, печатные или письменные, заглавные или строчные); расположение букв по отношению друг к другу; алфавит, буквами которого написано слово; цвет или цветовое сочетание;

3) смысловое сходство определяется на основании следующих признаков: подобие заложенных в обозначениях понятий, идей (в частности, совпадение

значения обозначений в разных языках); совпадение одного из элементов обозначений, на который падает логическое ударение и который имеет самостоятельное значение; противоположность заложенных в обозначениях понятий, идей.


Признаки, указанные в настоящем пункте, учитываются как каждый в отдельности, так и в различных сочетаниях.

В соответствии с пунктом 45 Правил при установлении однородности товаров определяется принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности этих товаров одному изготовителю.

При этом принимаются во внимание род, вид товаров, их потребительские свойства, функциональное назначение, вид материала, из которого они изготовлены, взаимодополняемость либо взаимозаменяемость товаров, условия и каналы их реализации (общее место продажи, продажа через розничную либо оптовую сеть), круг потребителей и другие признаки.

Вывод об однородности товаров делается по результатам анализа перечисленных признаков в их совокупности в том случае, если товары или услуги по причине их природы или назначения могут быть отнесены потребителями к одному и тому же источнику происхождения (изготовителю).




Заявленное обозначение «  » является комбинированным, состоящим из графических элементов в виде изображения квасника, в виде изображения машины для развозки кваса и из словесных элементов «КВАС», «Добрый», «КВАСНИК», выполненных оригинальными шрифтами заглавными и строчными буквами русского алфавита.

Решение Роспатента об отказе в государственной регистрации товарного знака в отношении всех заявленных товаров 32 класса МКТУ основано на

несоответствии заявленного обозначения нормам пункта 1 статьи 1483 Кодекса, пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса и пункта 6 статьи 1483 Кодекса.



Анализ заявленного обозначения «  » на предмет соответствия требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Следует отметить, что словесный элемент «КВАС» не занимает доминирующее положение в заявленном обозначении.

Анализ словарно-справочной литературы показал, что заявленное обозначение включает в свой состав словесный элемент "КВАС", который обозначает кисловатый напиток, настаиваемый с дрожжами на солоде, а также на ржаном хлебе, сухарях (<http://slovariki.org/tolkovyj-clovar-ozegova/11527>), то есть для части испрашиваемых товаров 32 класса МКТУ (квас [безалкогольный напиток]; квасные напитки; напитки безалкогольные на основе кваса; напитки безалкогольные, в том числе квас; напитки прохладительные безалкогольные, в том числе квас) данный словесный элемент будет восприниматься в качестве характеристики товаров, указывая на их вид, следовательно, для указанных товаров заявленное обозначение может быть зарегистрировано с исключением из правовой охраны словосочетания «КВАС» на основании пункта 1 статьи 1483 Кодекса.




Анализ обозначения «  » на предмет его соответствия требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

По отношению к товарам 32 класса МКТУ, а именно: «напитки безалкогольные; напитки прохладительные безалкогольные», не являющихся


квасом, словесный элемент «КВАС» является ложным указанием вида товаров, а также способным ввести в заблуждение относительно назначения перечисленных товаров, что обуславливает несоответствие данного элемента требованиям подпункта 1 пункта 3 статьи 1483 Кодекса. Таким образом, в отношении вышеуказанной части товаров 32 класса МКТУ заявленное обозначение не может быть зарегистрировано.

В отношении того, что заявленное обозначение сходно до степени смешения с ранее зарегистрированными на имя других лиц товарными знаками [1-9], коллегия нашла целесообразным сообщить следующее.




Противопоставленный знак [1] «  » является комбинированным, состоящим из изобразительных элементов в виде фруктов, ягод, кустарника и из словесных элементов «Добрый», «смузи», выполненных оригинальным шрифтом заглавной и строчными буквами русского алфавита и оригинальным шрифтом строчными буквами русского алфавита соответственно. Правовая охрана предоставлена, в том числе, в отношении товаров 32 классов МКТУ.



Противопоставленный знак [2] «  » представляет собой комбинированное обозначение, состоящее из графического изображения листа, в который вписаны словесные элементы «Добрый», «фризи», выполненные оригинальным шрифтом заглавной и строчными буквами русского алфавита и оригинальным шрифтом строчными буквами русского алфавита соответственно. Правовая охрана предоставлена, в том числе, в отношении товаров 32 классов МКТУ.

Противопоставленные товарные знаки «**ДОБРЫЙ ПАЛПИ**», «**ДОБРЫЙ PULPY**», «**Добрый кисель**», «**Добрый чай**», «**Добрый квас**», «**ДОБРЫЙ**» по свидетельствам №№504979 [3], 515073 [4], 385451 [5], 376890 [6], 376889 [7], 234696 [8] представляют собой словесные обозначения, выполненные оригинальным шрифтом заглавными и строчными буквами русского и латинского алфавитов. Правовая охрана предоставлена в том числе, в отношении товаров 32 класса МКТУ.



Противопоставленный знак [9] «» является комбинированным, состоящим из графического элемента в виде квадрата, в который вписан словесный элемент «Добрый», выполненный оригинальным шрифтом заглавной и строчными буквами русского алфавита. Правовая охрана предоставлена, в том числе, в отношении товаров 32 классов МКТУ.

Заявленное обозначение представляет собой словосочетание, состоящее из слов русского языка «Добрый» и «КВАСНИК» (как указывалось раньше словесный элемент «КВАС», также входящий в состав заявленного обозначения, является не охраняемым, в силу чего не будет проанализирован на предмет соответствия пункту 6 статьи 1483 Кодекса). Рассматриваемое словосочетание не является устойчивым, не закреплено в словарных источниках (иного заявителем не доказано). Таким образом, правомерным является экспертиза как по словосочетанию в целом, так и по каждому словесному элементу в отдельности. При этом при анализе сходства необходимо учитывать доминирующие элементы, на которые падает логическое ударение.

В заявленном обозначении таким элементом является прилагательное «Добрый», расположенное в начале, акцентирующее на себе внимание потребителя при восприятии обозначения.

Наличие в заявленном обозначении указанного словесного элемента («Добрый») обеспечивает смысловое и фонетическое сходство заявленного обозначения и противопоставленных знаков.

В заявленном обозначении, равно как и в противопоставленных товарных знаках [1-9] словесный элемент «добрый» является основой для образования словосочетания, прилагательным, к которому могут быть добавлены различные существительные, при этом значение данного прилагательного не будет изменено и будет восприниматься средним потребителем как «добротный», «хорошего качества».

С учетом сказанного, коллегия считает, что в заявленном обозначении и противопоставленных товарных знаках [1-9] заложены одни и те же понятия и идеи, что обуславливает их смысловое сходство.

Совпадение части «Добрый» в сравниваемых обозначениях обуславливает сходство сравниваемых словесных обозначений по фонетическому критерию (наличие совпадающих звуков в сравниваемых обозначениях; наличие совпадающих слогов; место совпадающих звукосочетаний в составе обозначений; вхождение одного обозначения в другое).

Коллегией учтена также известность и репутация правообладателя противопоставленных товарных знаков [1-8] (Сойра Инвестментс Лимитед, Британские Виргинские Острова) в области производства безалкогольных напитков, маркированных обозначением «Добрый», что обуславливает принципиальную возможность возникновения у потребителей представления о принадлежности сравниваемых товаров 32 класса МКТУ одному лицу – правообладателю «старшего» права противопоставленных знаков.

Таким образом, заявленное обозначение следует признать сходным с противопоставленными товарными знаками [1-9], поскольку они ассоциируются друг с другом в целом.

Анализ перечней сравниваемых обозначений показал, что товары 32 класса МКТУ «квас [безалкогольный напиток]; квасные напитки; напитки безалкогольные на основе кваса; напитки безалкогольные, в том числе квас; напитки прохладительные безалкогольные, в том числе квас» заявленного обозначения являются однородными товарам «аперитивы безалкогольные; воды; коктейли безалкогольные; лимонады; напитки безалкогольные; напитки фруктовые; нектары фруктовые с мякотью; порошки для изготовления газированных напитков; сиропы для напитков; соки овощные; соки фруктовые; составы для изготовления газированной воды; составы для изготовления напитков; таблетки для изготовления газированных напитков; экстракты фруктовые безалкогольные; сассапариль [безалкогольный напиток]; сиропы для лимонадов; сиропы для напитков; сок томатный; сок яблочный; соки овощные; соки фруктовые; составы для изготовления газированной воды; составы для изготовления ликеров; составы для изготовления минеральной воды; составы для изготовления напитков; экстракты фруктовые безалкогольные; безалкогольные напитки, а именно квас и составы для его изготовления; безалкогольные напитки, а именно чай и составы для его изготовления; безалкогольные напитки, включая кисели и составы для их изготовления; коктейли безалкогольные; лимонады; напитки арахисово-молочные; напитки безалкогольные; напитки изотонические; напитки на основе молочной сыворотки; напитки фруктовые; напиток миндально-молочный; нектары фруктовые с мякотью» 32 класса МКТУ противопоставленных товарных знаков [1-9], поскольку относятся к родовому понятию «безалкогольные напитки», имеют одно назначение, область применения, условия сбыта и круг потребителей.

Таким образом, проведенный анализ показал, что заявленное обозначение сходно до степени смешения с противопоставленными товарными знаками [1-9] в отношении однородных товаров 32 класса МКТУ, и, следовательно, вывод

Роспатента о несоответствии заявленного обозначения требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса следует признать правомерным.

В соответствии с вышеизложенным, коллегия пришла к выводу о наличии оснований для принятия Роспатентом следующего решения:

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 27.10.2020, оставить в силе решение Роспатента от 30.06.2020.