

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 12.09.2022, поданное Обществом с ограниченной ответственностью "ЗЕРО ПОИНТ" (далее – заявитель), на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – решение Роспатента) о государственной регистрации товарного знака по заявке №2021744392, при этом установила следующее.

ZERO POINT

Словесное обозначение «**ZERO POINT**» по заявке № 2021744392 с приоритетом от 15.07.2021 заявлено на регистрацию в качестве товарного знака в отношении товаров и услуг 32, 33, 35, 40 классов МКТУ, указанных в перечне заявки.

Роспатентом 21.06.2022 принято решение о государственной регистрации товарного знака по заявке № 2021744392 в отношении всех заявленных товаров 33 класса МКТУ и части заявленных услуг 35 класса

МКТУ. В отношении всех заявленных товаров 32 класса МКТУ, остальной части заявленных товаров 33 класса МКТУ и услуг 35 класса МКТУ, а также всех заявленных услуг 40 класса МКТУ заявленному обозначению было отказано в регистрации в качестве товарного знака как несоответствующему требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

Основанием для принятия решения явилось заключение по результатам экспертизы, согласно которому заявленное обозначение сходно до степени

смешения с товарными знаками «**ZERO**», «**ЗЕРО**» по свидетельствам №452789 и №451255 (с приоритетом от 15.02.2010, срок продления регистраций до 15.02.2030) зарегистрированными на имя компании «Дзе Кока-Кола Компани, корпорация штата Делавэр», Соединенные Штаты Америки, в отношении товаров 32 класса МКТУ, однородных заявленным товарам и услугам 32, 35, 40 классов МКТУ.

В Федеральную службу по интеллектуальной собственности 12.09.2022 поступило возражение на решение Роспатента, доводы которого сводятся к следующему:

- противопоставленные словесные обозначения представляют собой словесный элемент «ZERO», имеющий значение «ноль» в переводе с английского языка, а также словесный элемент «ЗЕРО», представляющий собой транслитерацию слова «ZERO» буквами кириллического алфавита;

- заявленное словесное обозначение представляет собой устойчивое словосочетание «ZERO POINT», имеющее определенные варианты значений в переводе с английского языка в зависимости от контекста употребления («нулевая точка шкалы», «точка отсчета», «начало координат», «абсолютный ноль»);

- для целей экспертизы заявленное обозначение следует отнести к категории обозначений, состоящих из двух слов, в которых слова связаны друг с другом по смыслу и грамматически, в рассматриваемой ситуации не

применим критерий полного вхождения как основание для установления сходства до степени смешения.

На основании вышеизложенного заявитель просит изменить решение Роспатента и зарегистрировать заявленное обозначение в качестве товарного знака в отношении всего заявленного перечня товаров и услуг 32, 33, 35 и 40 классов МКТУ.

К возражению приложена распечатка вариантов перевода словосочетания «ZERO POINT».

На заседании коллегии, состоявшемся 26.10.2022, коллегией были выявлены дополнительные основания для отказа в регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака, а именно: заявленное обозначение не соответствует требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса в отношении товаров 33 класса МКТУ и услуг 35 класса МКТУ ввиду его сходства с товарными знаками по свидетельствам №№452789, 451255.

Заявителем, 28.11.2022 на заседании коллегии, были представлены доводы относительно дополнительных оснований для отказа в регистрации заявленного обозначения, которые сводятся к следующему:

- противопоставленный товарный знак «ZERO» используется правообладателем не сам по себе, а совместно с основным брендом «Coca-cola»;

- соответствующий напиток известен потребителю как используемый в отношении напитка с заменителем сахара и практически нулевой калорийностью. Следовательно, фактически он не используется сам по себе в качестве обозначения, обладающего высокой различительной способностью, и обладает различительной способностью исключительно в сочетании с «родительским» - корпоративным брендом компании «Дзе Кока-Кола Компани»;

- слово «ZERO» как и слово «НОЛЬ» является достаточно абстрактным и не указывает на какие-либо свойства товаров (поскольку соответствующее

число не указывается таким образом в составе информации о пищевых продуктах и напитках;

- большинство словосочетаний, которые могут быть образованы с вышеуказанными словами, будут по своему семантическому содержанию иметь отношение к данному числу («нулевой меридиан», «ниже нуля», «нулевая точка»), поскольку, в частности, слово «ZERO» имеет достаточно ограниченный ряд значений, не связанных с числом 0. Однако это не позволяет считать любые такие словосочетания сходными до степени смешения со словом «ZERO» - тем более, устойчивое словосочетание, которым является заявленное обозначение и которое в переводе имеет варианты значений, вообще не связанных со словом «НОЛЬ» (например, «точка отсчета»);

- в отношении напитков зарегистрировано немалое количество обозначений со словом «ZERO», которые сосуществуют с противопоставленными товарными знаками, а именно: «» по свидетельству №856319 (зарегистрирован 28.01.2022 в отношении напитков безалкогольных, пива безалкогольного; напитков безалкогольных

со вкусом пива); «» по свидетельству №723317 (зарегистрирован 14.08.2019 в отношении полных перечней товаров 32 и 33 классов МКТУ); «



» по свидетельству №806556 (зарегистрирован 12.04.2021 в отношении минеральных и газированных вод и прочих безалкогольных напитков, пива, сиропов и составов для изготовления напитков, фруктовых напитков и соков);

«ADRENALINE RUSH ZERO» по свидетельству №781974 (зарегистрирован 05.11.2020 в отношении широкого перечня безалкогольных напитков).

Изучив материалы дела и заслушав представителя заявителя, коллегия установила следующее.

С учетом даты (15.07.2021) поступления заявки №2021744392 на регистрацию товарного знака правовая база для оценки охраноспособности заявленного обозначения в качестве товарного знака включает в себя упомянутый выше Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков, утвержденные приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 20 июля 2015 г. N 482 (далее - Правила).

В соответствии с подпунктом 2 пункта 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 сходным до степени смешения с другим обозначением (товарным знаком), если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря на их отдельные отличия.

В соответствии с пунктом 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 44

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

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 пункте 42 Правил, 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).

На регистрацию в качестве товарного знака по заявке № 2021744392 заявлено словесное обозначение «**ZERO POINT**», которое выполнено стандартным шрифтом заглавными буквами латинского алфавита. Правовая охрана обозначению испрашивается в отношении товаров и услуг 32, 33, 35, 40 классов МКТУ, указанных в перечне заявки.

Заявленное обозначение, с учетом дополнительных оснований, не соответствует требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса, в отношении всех испрашиваемых товаров и услуг.

Противопоставленные товарные знаки «**ZERO**», «**ЗЕРО**» по свидетельствам №452789 и №451255 являются словесными, выполнены стандартным шрифтом заглавными буквами латинского и кириллического алфавитов. Правовая охрана предоставлена в отношении товаров 32 класса МКТУ, указанных в перечне свидетельства.

Анализ заявленного обозначения на соответствие требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

При анализе на тождество или сходство коллегия учитывала, что заявленное обозначение состоит из двух слов «ZERO» (где: «zero» в переводе с английского языка на русский язык имеет значение «ноль», «нулевой», «нулевая точка» см. онлайн переводчик <https://translate.google.com/>) и «POINT» (где: «point» в переводе с английского языка на русский язык имеет значение «точка», «балл», «пункт» см. онлайн переводчик <https://translate.google.com/>). Данные словесные элементы могут быть восприняты как словосочетание, которое в переводе с английского языка на русский язык может иметь значение «нулевая точка» (см. онлайн переводчик <https://translate.google.com/>). При этом, противопоставленные товарные знаки «ZERO» и его транслитерация «ЗЕРО» также могут иметь значение «нулевая точка».

Довод заявителя о том, что заявленное обозначение «ZERO POINT» является устойчивым, следует признать необедительным. Коллегия отмечает, что устойчивое выражение или же фразеологизм - это словосочетание, которое несет определенный смысл. Если разбить выражение на отдельные слова, то этот смысл потеряется. К устойчивым выражениям следует относить крылатые выражения, высказывания и афоризмы. Вместе с тем, обзор словарно-справочной литературы и общедоступной информации (онлайн словарь: <https://academic.ru/>, <https://www.native-english.ru/idioms>) показал отсутствие такого фразеологизма как «ZERO POINT» в английском языке, следовательно, отсутствуют основания для признания данного выражения устойчивым. В материалах возражения также отсутствуют сведения, подтверждающие указанный довод.

При этом, анализ обозначения следует проводить с точки зрения рядового потребителя, который может быть незнаком с правилами грамматики английского языка, и в таком случае заявленное обозначение может вовсе восприниматься как два отдельных слова.

Также следует отметить, что словесный элемент «ZERO» в обозначении «ZERO POINT» находится в самом начале, то есть именно с

него начинается прочтение обозначения и именно на нем концентрируется внимание потребителя в первую очередь.

С учетом вышеизложенного, сходство заявленного обозначения и противопоставленных знаков обусловлено фонетическим вхождением словесных элементов «ZERO» / «ЗЕРО» в заявленное обозначение, что приводит к ассоциированию знаков в целом.

Вышеизложенный анализ словарно-справочной литературы показал, что обозначения являются семантически тождественными, а обозначения «ZERO» / «ЗЕРО» и «ZERO POINT» могут иметь одинаковые значения «нулевая точка».

Графически сравниваемые обозначения выполнены стандартным шрифтом. Таким образом, превалируют фонетический и семантический признаки сходства. Стоит отметить, что заявленное обозначение и противопоставленный товарный знак по свидетельству №452789 выполнены буквами одного алфавита, что сближает их графически.

Вышеизложенный анализ показал, что сравниваемые знаки имеют фонетическое и семантическое сходство, данный вывод не позволяет признать степень сходства сравниваемых обозначений как низкую.

В результате анализа однородности товаров и услуг 32, 33, 35, 40 классов МКТУ заявленного обозначения и товаров 32 класса МКТУ противопоставленных знаков по свидетельствам №452789 и №451255 было установлено следующее.

Противопоставленные товарные знаки по свидетельствам №452789 и №451255 действуют в отношении товаров 32 класса МКТУ *«пиво; минеральные и газированные воды и прочие безалкогольные напитки; фруктовые напитки и фруктовые соки; сиропы и прочие составы для изготовления напитков, энергетические напитки»*, которые относятся алкогольным и безалкогольным напиткам.

Испрашиваемые товары 32 класса МКТУ *«пиво; пиво безалкогольное; безалкогольные напитки; напитки деалкоголизированные; минеральные и*

газированные воды и прочие безалкогольные напитки; фруктовые напитки и фруктовые соки; сиропы и прочие составы для изготовления безалкогольных напитков; аперитивы безалкогольные; вино ячменное [пиво]; вода газированная; вода литиевая; вода сельтерская; вода содовая; воды [напитки]; воды минеральные [напитки]; воды столовые; квас; коктейли безалкогольные; коктейли на основе пива; лимонады; напитки безалкогольные из сухофруктов; напитки изотонические; напитки на базе меда безалкогольные; напитки на базе риса, кроме заменителей молока; напитки на базе сои, кроме заменителей молока; напитки на основе алоэ вера безалкогольные; напитки на основе молочной сыворотки; напитки обогащенные протеином спортивные; напитки прохладительные безалкогольные; напитки со вкусом кофе безалкогольные; напитки со вкусом чая безалкогольные; напитки фруктовые безалкогольные; напитки энергетические; нектары фруктовые с мякотью безалкогольные; пиво имбирное; пиво солодовое; сиропы для лимонадов; сиропы для напитков; смузи [напитки на базе фруктовых или овощных смесей]; сок томатный [напиток]; сок яблочный безалкогольный; соки овощные [напитки]; соки фруктовые; составы безалкогольные для приготовления напитков; составы для производства газированной воды; сусла; сусло виноградное неферментированное; сусло пивное; сусло солодовое; шенди; шербет [напиток]; экстракты фруктовые безалкогольные; экстракты хмелевые для изготовления пива; эссенции безалкогольные для приготовления напитков», а также испрашиваемые товары 33 класса МКТУ «алкогольные напитки, за исключением пива; продукты алкогольные для приготовления напитков» следует признать однородными противопоставленным товарам 32 класса МКТУ, поскольку содержат тождественные позиции или соотносятся как род-вид товаров (алкогольная и безалкогольная продукция). Следует отметить что продукция, содержащая алкоголь или продукты брожения, имеет одно и то же назначение, может реализоваться совместно в одном и том же отделе магазина, могут иметь один и тот же круг потребителей.

Испрашиваемые услуги 35 класса МКТУ «демонстрация товаров; продвижение товаров для третьих лиц; услуги розничной торговли; услуги оптовой торговли; предоставление коммерческой информации и консультаций потребителям по вопросам выбора товаров и услуг; предоставление места для онлайн-продаж покупателям и продавцам товаров и услуг; предоставление торговых интернет-площадок покупателям и продавцам товаров и услуг; предоставление перечня веб-сайтов с коммерческой или рекламной целью; презентация товаров на всех медиасредствах с целью розничной и оптовой продажи; распространение образцов; продажа товаров оптовая и/или розничная; продажа товаров через интернет; реклама; услуги снабженческие для третьих лиц [закупка и обеспечение предпринимателей товарами]; изучение рынка; исследования в области бизнеса; исследования конъюнктурные; консультации по вопросам организации и управления бизнесом; консультации по организации бизнеса; консультации по управлению бизнесом; консультации профессиональные в области бизнеса; маркетинг; продвижение продаж для третьих лиц; управление процессами обработки заказов товаров; услуги по исследованию рынка; организация торговых ярмарок; организация выставок в коммерческих или рекламных целях» относятся к услугам продвижения и реализации товаров, назначение которых доведение продукции до конечного потребителя.

Испрашиваемые услуги 40 класса МКТУ «варка пива для третьих лиц; производство пива в минипивоварнях» являются услугами по производству такого напитка как пиво.

Испрашиваемые услуги 35 и 40 класса МКТУ следует признать однородными противопоставленным товарам 32 класса МКТУ, поскольку данные услуги оказываются в отношении данных товаров, являются сопутствующими. Маркированные сходными обозначениями сравниваемые товары и услуги могут быть отнесены к одному и тому же источнику

происхождения, что приводит к вероятности их смешения в гражданском обороте.

Однородность испрашиваемых товаров и услуг заявителем в возражении не оспаривается.

Вероятность смешения заявленного обозначения и противопоставленных товарных знаков определяется исходя из степени сходства обозначений и степени однородности товаров и услуг (см. пункт 162 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

В данном случае коллегией установлена средняя степень сходства заявленного обозначения с противопоставленными товарными знаками по свидетельствам №452789 и №451255 и однородность товаров и услуг, для маркировки которых они предназначены.

В связи с изложенным, у коллегии есть основания для вывода о том, что заявленное обозначение не соответствует требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса в отношении всех испрашиваемых к регистрации товаров и услуг.

Довод заявителя относительно фактического использования противопоставленных товарных знаков компанией Дзе Кока-Кола Компани не может быть признан убедительными, поскольку для установления соответствия заявленного обозначения требованию пункта 6 статьи 1483 Кодекса сравнению подлежит объем правовой охраны, который испрашивается/предоставлен обозначениям.

В отношении довода заявителя о наличии иных регистраций со словесным элементом «ZERO» коллегия отмечает, что наличие данных регистраций не приводит к выводу об отсутствии сходства между заявленным обозначением и противопоставленными товарными знаками по свидетельствам №452789 и №451255 и не предопределяет вывод о правомерности предоставления правовой охраны заявленному обозначению.

по заявке №2021744392, что также доказано и судебной практикой, в частности в решении Суда по интеллектуальным правам дело № СИП-1173/2011 указано «Суд по интеллектуальным правам также полагает, что применение принципа правовой определенности не предполагает отхода от общеправовых принципов законности и разумности, в связи с чем безусловное следование ранее выраженной правовой позиции даже в случае, если она не соответствует требованиям закона и иных нормативных правовых актов, вступает в противоречие с этими принципами.»

Также коллегия отмечает, что на заседании коллегии заявитель представил ходатайство с просьбой о переносе рассмотрения возражения на более поздний срок, мотивированное тем, что его представитель не может присутствовать на заседании по болезни.

Коллегия рассмотрела указанное ходатайство и отказала в его удовлетворении, поскольку считает, что факт болезни представителя не был подтвержден соответствующим образом, то есть не был представлен больничный лист. Коллегия отмечает, что согласно пункту 41 Правил неявка сторон спора, надлежащим образом уведомленных о дате, времени и месте проведения заседания коллегии, не является препятствием для проведения заседания. При этом, на заседании коллегии, заявителем была оглашена его позиция, доводы которой коллегией были всесторонне рассмотрены.

Что касается доводов особого мнения, поступившего в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 05.12.2022, следует отметить, что доводы особого мнения повторяют доводы возражения, оценка которым дана выше, поэтому не требуют дополнительного исследования.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 12.09.2022, изменить решение Роспатента от 21.06.2022, отказать в государственной регистрации товарного знака по заявке №2021744392 с учетом дополнительных оснований.