

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по результатам рассмотрения ☒ возражения ☐ заявления

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) и Правилами подачи возражений и заявлений и их рассмотрения в Палате по патентным спорам, утвержденными приказом Роспатента от 22.04.2003 № 56, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 08.05.2003 № 4520 (далее – Правила ППС), рассмотрела возражение от 16.03.2015, поданное ООО «Молоко», Россия (далее – заявитель), на решение Роспатента об отказе в государственной регистрации знака обслуживания по заявке № 2013704290, при этом установлено следующее.

Заявка № 2013704290 на государственную регистрацию словесного обозначения «Чё?Харчо!» в качестве знака обслуживания была подана заявителем 13.02.2013 в отношении услуг 43 класса МКТУ, указанных в перечне заявки.

Роспатентом 17.11.2014 было принято решение об отказе в государственной регистрации знака обслуживания по заявке № 2013704290 (далее – решение Роспатента).

Решение Роспатента основано на заключении по результатам экспертизы, в котором указано, что заявленное обозначение не может быть зарегистрировано для всех заявленных услуг в связи с его несоответствием требованиям пунктов 1, 3 и 6 статьи 1483 Кодекса. Заключение мотивировано тем, что заявленное обозначение содержит элемент «Харчо» (вид кушанья – острый суп из говядины), указывающий на назначение и свойства услуг 43 класса МКТУ (пункт 1 статьи 1483 Кодекса). Кроме того, в состав заявленного обозначения включен элемент «Чё» (разговорно-просторечная форма от «что, чего»), нарушающий правила орфографии русского языка (пункт 3 статьи 1483 Кодекса).

Далее экспертизой приведены ссылки из сети Интернет и отмечено, что заявленное обозначение воспроизводит название ресторана «Чё?Харчо!», находящегося в г. Сочи, при этом обращено внимание, что сайт <http://che-harcho.ru> зарегистрирован на ООО «Променад». В этой связи сделан вывод о том, что

регистрация заявленного обозначения на имя заявителя способна ввести потребителя в заблуждение относительно лица, оказывающего услуги (пункт 3 статьи 1483 Кодекса). Утверждение заявителя о том, что он является владельцем данного ресторана, не подтверждено документально.

Также в заключении экспертизы указано на то, что заявленное обозначение сходно до степени смешения с ранее зарегистрированным на имя иного лица («Гинза Проджект Групп», Россия) знаком обслуживания «ХОЧУ ХАРЧО» по свидетельству № 488594 (приоритет от 21.06.2011) в отношении услуг 43 класса МКТУ (пункт 6 статьи 1483 Кодекса).

В федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 17.03.2015 поступило возражение на решение Роспатента, доводы которого сводятся к следующему:

- в отношении заявленных услуг 43 класса МКТУ не представляется возможным составить короткую цепочку рассуждений потенциального потребителя, которая бы привела его к мысли, что при оказании заявленных услуг 43 класса МКТУ ему будет предоставлено исключительно одно блюдо. При этом регистрация заявленного обозначения со всей очевидностью не ограничивает других лиц, оказывающих услуги 43 класса МКТУ, предлагать блюдо с названием «харчо»;

- в разное время в отношении услуг 43 класса МКТУ были в установленном порядке зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, представляющие собой название продукта или блюда (приведено 18 примеров, в том числе: «ЖИРНАЯ УТКА», «РЫБА», «Супчик» и т.д.).

- разговорно-просторечная форма от «что, чего», входящая в состав заявленного обозначения, не является элементом табуированной лексики, используется большим количеством людей в повседневной речи (как устной, так и письменной). Использование элемента «Чё» в заявленном обозначении не будет восприниматься потребителями как противоречащее общественным интересам. В разное время были в установленном порядке зарегистрированы обозначения: «Щас!» (свидетельство № 196257); «ЧЁ ТЕ НАДО» (свидетельство № 204378); «АБ АЛ ДЕТЬ» (свидетельство № 260733);

- относительно ресторана «Чё? Харчо», находящегося в г. Сочи, и доменного имени ООО «Променад», заявитель сообщает, что является владельцем кафе «Чё? Харчо» и арендатором площадей, на которых расположено кафе. В настоящее время принадлежащее заявителю кафе «Чё? Харчо» расположено по адресу г. Сочи, п. Эсто-Садок, Олимпийская ул., 35. Ресторан, о котором приведена информация в заключении экспертизы, в настоящее время закрыт. Что касается доменного имени che-harcho.ru, то оно создано 01 июля 2013 года, тогда как дата подачи заявки № 2013704290 - 13 февраля 2013 года;

- заявленное обозначение и противопоставленный знак не являются сходными ни по одному из критериев сходства – фонетический (совпадает только слово «Харчо», однако сравниваются два предложения и словосочетание, имеются различия в составе согласных и составе гласных букв, отличаются дополнительным словосочетанием «РЕСТОРАН МЕГРЕЛЬСКОЙ КУХНИ»), семантический (очевидно, что два предложения «Чё?» и «Харчо!» и простое словосочетание «хочу харчо» не сходны семантически, кроме того, сильные элементы обозначений «Чё» и «Хочу» несходны) и графический (существенно различаются шрифтовое исполнение словесных элементов, цветовое и композиционное решение обозначений);

- при оценке сходства обозначений, одно из которых является комбинированным, наиболее важным является первое зрительное впечатление, производимое сравниваемыми обозначениями, поскольку именно оно хранится в памяти потребителя и впоследствии используется при сравнении с другими обозначениями.

Также, в возражении приведены подробные доводы относительно «предполагаемой ложности» заявленного обозначения и указано на то, что заявленное обозначение не является ложным или способным ввести потребителя в заблуждение в отношении каких-либо услуг 43 класса МКТУ.

В подтверждение изложенных доводов к возражению приложены материалы (1).

На основании изложенного заявитель просит отменить решение Роспатента и зарегистрировать заявленное обозначение в отношении всех услуг 43 класса МКТУ.

На заседании коллегии, состоявшемся 22.09.2015, заявителем были представлены материалы (2).

Изучив материалы дела и заслушав участников рассмотрения возражения, коллегия считает доводы, представленные в возражении, убедительными.

С учетом даты подачи (13.02.2013) заявки № 2013704290 на регистрацию знака обслуживания правовая база для оценки его охраноспособности включает Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные Приказом Роспатента №32 от 05.03.2003, зарегистрированным Минюстом России 25.03.2003 № 4322 (далее — Правила).

В соответствии с требованиями пункта 1 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов, характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место, способ производства или сбыта.

Согласно пункту 2.3.2.3 Правил к обозначениям, характеризующим товар, относятся, в частности, простые наименования товаров; обозначения категории качества товаров; указание свойств товаров (в том числе носящие хвалебный характер); указания материала или состава сырья; указания веса, объема, цены товаров; даты производства товаров; данные по истории создания производства; видовые наименования предприятий; адреса изготовителей товаров и посреднических фирм; обозначения, состоящие частично или полностью из географических названий, которые могут быть восприняты как указания на место нахождения изготовителя товара.

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

В соответствии с пунктом 2.5.1 Правил к таким обозначениям относятся, в частности, обозначения, порождающие в сознании потребителя представление об

определенном качестве товара, его изготовителе или месте происхождения, которое не соответствует действительности. Обозначение признается ложным или вводящим в заблуждение, если ложным или вводящим в заблуждение является хотя бы один из его элементов.

В соответствии с требованиями пункта 3 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, противоречащих общественным интересам, принципам гуманности и морали.

В соответствии с пунктом 2.5.2 Правил к таким обозначениям относятся, в частности, слова и изображения непристойного содержания, призывы антигуманного характера, оскорбляющие человеческое достоинство, религиозные чувства, слова, написание которых нарушает правила орфографии русского языка и т.п.

В соответствии с требованиями 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, заявленными на регистрацию в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет, если заявка на государственную регистрацию товарного знака не отозвана или не признана отозванной; 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.

Регистрация в качестве товарного знака в отношении однородных товаров обозначения, сходного до степени смешения с каким-либо из товарных знаков, указанных в пункте 6 статьи 1483 Кодекса, допускается только с согласия правообладателя.

В соответствии с пунктом 14.4.2 Правил обозначение считается сходным до степени смешения с другим обозначением, если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря на их отдельные отличия.

Согласно пункту 14.4.2.2 Правил установлено, что словесные обозначения сравниваются со словесными обозначениями и с комбинированными обозначениями, в композиции которых входят словесные элементы.

Сходство словесных обозначений может быть звуковым (фонетическим), графическим (визуальным), и смысловым (семантическим) и определяется по признакам, изложенным в подпунктах (а), (б), (в) и (г) пункта 14.4.2.2 Правил.

В соответствии с пунктом 14.4.3 Правил при установлении однородности товаров учитывается принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности этих товаров одному производителю. При этом принимаются во внимание род (вид) товаров, их назначение, вид материала, из которого они изготовлены, условия сбыта товаров, круг потребителей и другие признаки.

Заявленное обозначение «Чё?Харчо!» представляет собой сочетание вопросительного и восклицательного предложений с соответствующими знаками препинания. Словесные элементы выполнены стандартным шрифтом строчными буквами русского алфавита, первые буквы слов заглавные. Правовая охрана испрашивается в отношении услуг 43 класса МКТУ: «агентства по обеспечению мест (гостиницы, пансионы); аренда временного жилья; аренда помещений для проведения встреч; базы отдыха; бронирование мест в гостиницах; бронирование мест в пансионах; бронирование мест для временного жилья; гостиницы; дома для престарелых; закусочные; кафе; кафетерии; мотели; пансионы; пансионы для животных; прокат кухонного оборудования; прокат мебели, столового белья и посуды; прокат палаток; прокат передвижных строений; прокат раздаточных устройств (диспенсеров) для питьевой воды; рестораны; рестораны самообслуживания; столовые на производстве и в учебных заведениях; услуги баз отдыха (предоставление жилья); услуги баров; услуги кемпингов; услуги по приготовлению блюд и доставке их на дом; ясли детские».

Анализ заявленного обозначения показывает, что оно включает в свой состав словесные элементы «Чё» и «Харчо», которые согласно словарно-справочным источникам означают:

чѐ – вместо *чего́*, при передаче прост. произношения (Орфографический словарь, 2004);

харчо́ – нескл., ср. (груз. charso) (кул.) кавказское кушанье, род супа или жидкого соуса из баранины (Толковый словарь Д.Н. Ушакова).

Учитывая приведенные семантические значения, следует отметить что, несмотря на то, что слово «Харчо» является указанием на вид товаров 29 класса МКТУ (супы и бульоны), оно обладает достаточной различительной способностью для индивидуализации деятельности предприятия общественного питания, поскольку не напрямую указывает на вид предприятия как, например, слова «РЕСТОРАН», «КАФЕ», «СТОЛОВАЯ», а через ряд ассоциаций вызывает представление об определенном меню ресторана.

Таким образом, коллегия полагает, что заявленное обозначение не указывает напрямую на назначение и свойства заявленных услуг 43 класса МКТУ, в связи с чем основания для применения норм пункта 1 статьи 1483 Кодекса отсутствуют.

Довод о несоответствии заявленного обозначения требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса мотивирован экспертизой следующим образом: «...регистрация обозначений, нарушающих правила орфографии русского языка, противоречит общественным интересам...».

Как было отмечено выше, элемент «чѐ» применяется вместо *чегó*, при передаче просторечного произношения. Наличие данного слова в орфографическом словаре опровергает довод экспертизы о нарушении правил орфографии русского языка.

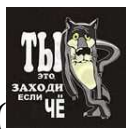
Что касается просторечного характера рассматриваемого элемента, коллегия не отрицает тот факт, что слово «Чѐ» имеет просторечную окраску. Вместе с тем, необходимо отметить, что согласно словарно-справочным источникам просторечие – это допускаемые в литературных произведениях и разговорной речи для создания определенного колорита непринужденные и несколько грубоватые слова и формы языка, не входящие в норму литературной речи (простой, разговорный язык в отличие от книжного, литературного (устар.)), Толковый словарь русского языка, Д.Н. Ушаков.

Необходимо обратить внимание, что вопросительный знак после рассматриваемого элемента придает ему вопросительную интонацию.

Изложенное не позволяет усмотреть, что слово «Чѐ» носит жаргонный или негативный характер. По мнению коллегии, образность фразы «Чѐ?Харчо!» придает заявленному обозначению шутливо-ироничный характер.

Кроме того, вопрос об отнесении обозначения к категории противоречащих общественным интересам следует решать с учетом конкретной ситуации, особенностей услуг, для которых оно предназначено, исторических и культурных традиций России.

Следует обратить внимание, что «чѐ» употребляется и в области искусства, например, популярная песня «Чѐ те надо» известного музыкального коллектива «Балаган Лимитед» (май 1996 года). Среди наиболее известных употреблений данного слова можно также назвать популярный мультипликационный фильм «Жил



был пѐс» ().

Таким образом, довод экспертизы о том, что регистрация заявленного обозначения будет противоречить общественным интересам, ошибочен.

В отношении аргументов экспертизы, касающихся несоответствия заявленного обозначения требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса, ввиду наличия на рынке услуг ресторана «Чѐ?Харчо!», находящегося в г. Сочи, коллегия отмечает следующее.

Информация, приведенная на указанных экспертизой сайтах, датирована 2014 годом, т.е. позднее даты подачи заявки № 2013721438 (13.02.2013), что не позволяет положить данную информацию в основу вывода о введении потребителя в заблуждение.

Кроме того, в представленных заявителем материалах (2) имеются письма от ООО «Променад» и ООО «Компания по девелопменту горнолыжного курорта «Роза Хутор», согласно которым ООО «Променад» на основании договора аренды от 15.01.2014 является арендатором помещения в г. Сочи, используемого для осуществления деятельности ресторана «Чѐ?Харчо!». При этом, между ООО «Променад» и заявителем заключен договор управления, в котором установлено, что ООО «Молоко» осуществляет управление операционной и хозяйственной деятельностью ресторанов и кафе, принадлежащих ООО «Променад». Также, согласно договору управления ООО «Молоко» обязано своими силами, за свой счет

и на свое имя зарегистрировать используемые в качестве наименований ресторанов и кафе знаки, в том числе «Чё?Харчо!».

Изложенное позволяет снять основание по пункту 3 статьи 1483 Кодекса для отказа в государственной регистрации знака обслуживания по заявке № 2013721438.

В отношении основания по пункту 6 статьи 1483 Кодекса необходимо отметить следующее.

Как было указано выше, заявленное обозначение «Чё?Харчо!» представляет собой сочетание вопросительного и восклицательного предложений с соответствующими знаками препинания.



Противопоставленный знак обслуживания «  » [1] является комбинированным и содержит композицию из слов «хочу», «харчо», выполненных в две строки в овальной фигуре оригинальным шрифтом строчными буквами русского алфавита, и надписи «РЕСТОРАН мегрельской кухни», выполненной более мелким, оригинальным шрифтом заглавными буквами русского алфавита. Правовая охрана предоставлена в цветовом сочетании «красный, белый, чёрный» в отношении услуг 43 класса МКТУ: «услуги по обеспечению пищевыми продуктами и напитками; услуги по приготовлению блюд и доставки их на дом; рестораны; рестораны самообслуживания». Элемент «РЕСТОРАН мегрельской кухни» исключен из самостоятельной правовой охраны.

Сравнительный анализ заявленного обозначения и противопоставленного знака обслуживания [1] показал следующее.

Коллегия отмечает, что для услуг в области общественного питания название блюда (харчо) не является сильным элементом, в связи с чем и заявленное обозначение и противопоставленный знак обслуживания [1] воспринимаются в целом как единая логическая конструкция, состоящая из двух слов. При этом каждая из них имеет свой оригинальный смысловой оттенок, определяемый за счет разных первых слов («Чё» и «Хочу»).

Разница первых слов («Чё» и «Хочу») обуславливает и фонетическое отличие сравниваемых обозначений. При этом следует обратить внимание, что наличие в противопоставленном знаке обслуживания [1] неохраняемого элемента «РЕСТОРАН мегрельской кухни» усиливает фонетическое различие сопоставляемых обозначений.

С точки зрения графики оба знака выполнены буквами русского алфавита, но включение в состав заявленного обозначения неохраняемого словосочетания привносит различия в восприятие сопоставляемых знаков. Также следует обратить внимание на наличие в противопоставленном знаке [1] цветового исполнения и изобразительного элемента, что усиливает их визуальное несходство.

Таким образом, с учетом проведенного анализа сравниваемые знаки следует признать в целом несходными.

Поскольку сопоставляемые знаки обслуживания не являются сходными, необходимо отметить, что законодательством допускается существование несходных знаков в отношении идентичных или однородных услуг. Услуги 43 класса МКТУ, указанные в перечне заявленного обозначения и относящиеся к услугам в области общественного питания (закусочные, кафе, кафетерии, рестораны самообслуживания, столовые на производстве и в учебных заведениях и т.д.), идентичны или однородны услугам 43 класса МКТУ противопоставленного знака обслуживания [1], поскольку имеют одно и то же назначение, близкие условия оказания и круг потребителей. Другая часть услуг 43 класса МКТУ заявленного обозначения (аренда временного жилья, бронирование мест в гостиницах и т.д.) не однородна услугам 43 класса МКТУ противопоставленного знака обслуживания [1], поскольку перечисленные заявленные услуги представляют собой отдельные виды услуг, имеющие иное назначение, область и условия оказания, а также отличный круг потребителей.

Таким образом, коллегия не усматривает угрозы смешения заявленного обозначения с противопоставленным знаком [1], в связи с чем отсутствуют основания для признания заявленного обозначения в отношении услуг 43 класса МКТУ, указанных в перечне заявки, несоответствующим требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

Резюмируя изложенное, коллегия считает, что обозначению «Чё?Харчо!» в отношении услуг 43 класса МКТУ, указанных в перечне заявки № 2013704290, может быть предоставлена правовая охрана в соответствии с требованиями, регламентированными пунктами 1, 3 и 6 статьи 1483 Кодекса.

Учитывая вышеизложенное, коллегия пришла к выводу о наличии оснований для принятия Роспатентом следующего решения:

удовлетворить возражение от 16.03.2015, отменить решение Роспатента от 17.11.2014 и зарегистрировать знак обслуживания по заявке № 2013704290.