

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

по результатам рассмотрения возражения заявления

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса 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 ППС), рассмотрела возражение, поступившее 04.03.2024. Данное возражение подано ООО «ФудВэй», г.Москва (далее – заявитель) на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – Роспатент) об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке № 2022772815, при этом установлено следующее.

Заявка №2022772815 на регистрацию словесного обозначения «Др Пеппер» была подана на имя заявителя 12.10.2022 в отношении товаров 32 класса МКТУ, указанных в перечне заявки.

Роспатентом было принято решение от 09.01.2024 об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке № 2022772815. Основанием для принятия решения явилось заключение по результатам экспертизы, согласно которому заявленное обозначение не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака в связи с его несоответствием требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса (далее – решение Роспатента).

Согласно решению Роспатента было установлено, что по информации, полученной в сети Интернет, а также с учетом поступившего 22.05.2023 в материалы заявки в соответствии с пункта 1 статьи 1493 Кодекса обращения, заявленное обозначение воспроизводит обозначение безалкогольного газированного

напитка, созданного в 1880-х годах фармацевтом Чарльзом Олдертоном в Уэйко, Техас, США и появившегося в России в 1996 году, производство которого осуществляется под контролем компании Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани, входящей в группу компаний The Coca-Cola Company (см. Интернет-сайты <https://yandex.ru/search/?text=доктор+пеппер+&lr=213>, <https://www.drpepper.com/s/products>, http://doctorpepper.su/brand_history/, <https://www.ozon.ru/category/limonady-i-gazirovannye-napitki-9470/dr-pepper-141527372/>, <https://www.perekrestok.ru/cat/b/15578/dr-pepper>, https://otzovik.com/reviews/gazirovanniy_bezalkogolnyy_napitok_dr_pepper/).

Таким образом, заявленное обозначение, поданное на имя заявителя, будет в соответствии с пункта 3 статьи 1483 Кодекса вводить потребителя в заблуждение относительно производителя товаров.

Выводы экспертизы основываются на анализе общедоступных и широко представленных сведений в сети Интернет, а также на заключении Лаборатории социологической экспертизы Института социологии ФНИСЦ РАН от 03.11.2022 №98-2022, которое прилагалось к поступившему в материалы заявок в порядке пункта 1 статьи 1493 Кодекса, обращению.

Согласно заключению Лаборатории социологической экспертизы Института социологии ФНИСЦ РАН от 03.11.2022 № 98-2022 у большинства потребителей газированных вод и прочих безалкогольных напитков на дату подачи заявки (12.10.2022) сформировались и закрепились устойчивые ассоциации между обозначением «ДР ПЕППЕР» (Dr Pepper) и группой компаний Coca-Cola. Дополнительно экспертизой учитывались содержащиеся в заявке сведения о заявителе, заявленном обозначении, перечень товаров, а также другая информация, содержащаяся в сети Интернет, которая является самым востребованным и наиболее доступным источником информации. На сайтах, указанных экспертизой, а также на других сайтах сети Интернет (<https://www.drpepper-russia.ru/>, http://doctorpepper.su/brand_history/), широко представлена информация о продукции, маркированной заявленным обозначением, и об её производителе, при этом информация о компании заявителя отсутствует. Проанализировав

представленные в сети Интернет сведения, а также представленные в материалы заявки социологические опросы, экспертиза приходит к выводу об известности заявленного обозначения среднему потребителю, а также к выводу о том, что обозначение «ДР ПЕППЕР» (Dr Pepper) вызывает явные ассоциации с иностранным происхождением товаров, не соответствующим заявителю. Из представленных заявителем документов не следует, что заявленное обозначение воспринимается потребителем, как средство индивидуализации товаров заявителя.

Кроме того, проанализировав письмо Комитета по государственному строительству и законодательству Государственной Думы Федерального собрания Российской Федерации от 14.11.2023 экспертиза отмечает, что отсутствие оснований для отказа в государственной регистрации товарного знака в части пункта 6 статьи 1483 Кодекса не может выступать в качестве убедительного довода об отсутствии возможности введения потребителя в заблуждение относительно товара, его изготовителя, в особенности с учетом мировой известности бренда «ДР ПЕППЕР» (Dr Pepper), а также выводов социологического исследования.

Также, экспертиза не может признать убедительным вывод аналитического отчета ООО «Компания «Аналитическая Социология» о том, что уровень знания потребителями обозначения «ДР ПЕППЕР» (Dr Pepper) в 48,7% является незначительным. Кроме того, данный вывод вступает в противоречие с выводами исследования Фонда «ВЦИОМ» от 03.11.2022 о том, что три четверти опрошенных (74%) знают безалкогольный газированный напиток «ДР ПЕППЕР» (Dr Pepper), в том числе 53% покупали или пробовали его.

В связи с изложенным, заявленное обозначение не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака в отношении заявленных товаров на основании положений пункта 3 статьи 1483 Кодекса.

В федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 04.03.2024 поступило возражение и дополнения к нему, в которых указывалось следующее:

- экспертизой не было представлено доказательств фактического ввода товара конкретным производителем и сведений об объемах введённого в оборот товара, а

также наличие их связи с правообладателем (бывшим) товарного знака;

- в поступившем обращении от компании Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани, на которое сослалась экспертиза, не было представлено каких-либо доказательств о производстве и реализации ей каких-либо напитков, в том числе под спорным обозначением;

- кроме того, компания Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани, вопреки сделанным Роспатентом в решении выводам, в своём обращении сообщила и документально подтвердила, что она не имеет никакого отношения к напитку созданному в США в 1886 году;

- компания Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани указала, что в разных странах обозначение «Dr Pepper» принадлежит разным компаниям, никак не связанным между собой;

- производство и реализацию напитка под этим обозначением осуществляет компания Dr Pepper/Seven Up, Inc, которая не имеет никакого юридического отношения к компании Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани, дополнительно подтвердив это представленными вместе с обращением сведения о структуре собственников компании;

- сведений о том, что поставка осуществлялась с согласия правообладателя, обращение не содержит;

- таким образом, из представленных в обращении документов следует, что компания Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани не имеет отношения к напитку, созданного в 1880-х годах фармацевтом Чарльзом Олдертоном в Уэйко, Техас, США, в том числе ввиду отсутствия исключительных прав на данное обозначение на территории США, а также что она не осуществляет и не осуществляло его производство и реализацию на территории России;

- в отсутствие доказательств, подтверждающих длительность, интенсивность использования обозначения конкретным лицом на территории России, отсутствия данных об осведомлённости потребителей о конкретном производителе такой продукции, а также данных, раскрывающих объёмы производства и реализации, и исходя и практики Суда по интеллектуальным правам, считаем необоснованным

вывод экспертизы, что заявленное обозначение будет водить потребителя в заблуждение относительно производителя товаров;

- вывод экспертизы о том, что использование и производство спорного обозначение в России осуществляется под контролем группы компаний Coca-Cola, с которой, по его мнению, потребитель ассоциирует обозначение «Др Пеппер» не подтверждается документально;

- невозможно установить, что это за «группа компаний Coca-Cola», кто входит в состав этой группы компаний, также отсутствуют доказательства производства и реализации этой группой компании напитков под спорным обозначением, объемы реализованного товара и продолжительность реализации;

- ни одна из представленных экспертизой ссылок на источники в сети Интернет не содержит указания на «группу компаний Coca-Cola» или производимой этой группой товары;

- не было представлено соответствующих документов и компанией Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани в своём обращении, в связи с чем, вывод Роспатента о производстве напитков «группой компаний Coca-Cola» носят предположительный и необоснованный характер;

- отсутствие ассоциативной связи с конкретным производителем подтверждается приведёнными экспертизой источниками из сети Интернет;

- ссылки Интернет свидетельствуют о том, что реализация напитков носит стихийных и беспорядочный характер, неконтролируемый компанией Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани, что исключает возможность возникновения ассоциативной связи с конкретным лицом;

- информация из сети Интернет не подтверждает взаимосвязь рассматриваемого обозначения с какой-либо конкретной компанией, а также с ее производителем;

- компания Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани добровольно отказавшись от товарных знаков «Dr Pepper/Др Пеппер» в России, фактически подтвердила, что не использовала обозначение в России;

- для целей установления степени известности российскому потребителю

обозначения «Dr Pepper» по заказу заявителя в 2022 и 2023 годах было проведено два социологических исследования, проведенные разными компаниями, которые показали, что российский потребитель слабо знаком с безалкогольными напитками под обозначением «Dr Pepper» и ему не известно кто является правообладателем и производителем товаров под обозначением «Dr Pepper»;

- следовательно, у потребителя отсутствует какая-либо ассоциативная связь между товаром и его предшествующим производителем, что свидетельствует об отсутствии введения потребителя в заблуждение относительно производителя на основании пункта 3 статьи 1483 Кодекса;

- представленное компанией Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани исследование, противоречит двум исследованиям, представленным заявителем по заявке, имеет ряд недостатков и противоречий, что ставит под сомнение его объективность и невозможность учета как такового;

- заявителем в качестве заинтересованности в подаче настоящего возражения были представлены сведения о производстве безалкогольных напитков и возможности выпуска напитков под заявленным обозначением.

На основании изложенного заявитель просит отменить решение Роспатента и зарегистрировать заявленное обозначение в качестве товарного знака в отношении всех заявленных товаров 32 класса МКТУ.

К возражению приложены следующие материалы:

- копия страниц сайтов в сети Интернет (1);
- социологический опрос от 03.11.2022 (2);
- социологический опрос от 25.09.2023 (3);
- информационное письмо АКБ «Ланта-Банк» № 2003 от 09.12.2022, подтверждающее готовность выдачи кредита на организацию производственного цикла и розлива газированного напитка под обозначением «Dr Pepper» (4);
- договор производственного подряда № ПП36/2019 с ООО «ЗДОРОВЫЕ ПРОДУКТЫ» от 01.06.2019 (5);
- сертификат соответствия к применительно к производству продукции РОСС RU.АБ75.Б.087 от 03.08.2023 (6);

- декларации о соответствии № ЕАЭС № RU Д-RU. НВ15.В.01497/19 напитка безалкогольного под зарегистрированным товарным знаком «Powercell», принадлежащим заявителю (7);

- декларации о соответствии № ЕАЭС № RU Д-RU. РА05.В.28094/22 напитка безалкогольного под зарегистрированным товарным знаком «Powercell», принадлежащим заявителю (8);

- счёт-фактура № RW-1894 от 31.05.2022, акт № 117 от 31.05.2022 об оказании услуги розлива напитка безалкогольного «Powercell» с отчётом об израсходованных материалах (9);

- товарные накладные № RW-2758 от 25.05.2022, № RW-2843 от 30.05.2022 к договору производственного подряда № ПП36/2019 (10);

- счёт-фактура № RW-1739 от 25.05.2022 о покупке банок с обозначением «Powercell» и крышек (11);

- счёт-фактура № RW-1815 от 30.05.2022 о покупке ароматизаторов (12);

- копия страниц сайта ООО «ЗДОРОВЫЕ ПРОДУКТЫ» (13);

- информация о домене hproducts.ru, принадлежащем ООО «ЗДОРОВЫЕ ПРОДУКТЫ» (14);

- фотографии полки магазина с напитками безалкогольными под зарегистрированным товарным знаком «Powercell», принадлежащим заявителю (15);

- декларации на товары №10013160/071022/3484986, №10013160/191022/3504161 о поставке напитков «Powercell» в Монголию, Узбекистан (16);

- сертификаты происхождения № 2021016968, № RUUZ2021009515, №2021010374 напитков «Powercell» (17);

- договор № ГК/60666/16 с АО «Тандер» от 01.12.2016 (18);

- УПД со счёт-фактурой № 340 от 24.06.2022 о продаже напитка под зарегистрированным товарным знаком «Powercell», принадлежащим заявителю (19);

- УПД со счёт-фактурой № 423 от 16.08.2022 о продаже напитка под зарегистрированным товарным знаком «Powercell», принадлежащим заявителю (20);

- договор поставки продовольственных товаров № 137/20 с ООО «СПАР-Рязань» от 14.07.2020 (21);

- договор поставки № 18.03/87 с ООО «Тошев-РФ» от 18.03.2019 (22);

- товарная накладная со счёт-фактурой № 0119 от 26.06.2020 (23);

- товарная накладная со счёт-фактурой № 0023 от 26.01.2021 (24);

- товарная накладная со счёт-фактурой № 0337 от 06.09.2022 (25).

Изучив материалы дела и заслушав участников рассмотрения возражения, коллегия установила следующее.

С учетом даты подачи (12.10.2022) заявки № 2022772815 на регистрацию товарного знака правовая база для оценки его охраноспособности включает вышеуказанный 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 20.07.2015 № 482 (зарегистрировано в Министерстве юстиции Российской Федерации 18.08.2015, регистрационный №38572), вступившие в силу 31.08.2015 (далее – Правила).

В соответствии с пунктом 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 либо его изготовителя.

Согласно пункту 37 Правил при рассмотрении вопроса о ложности или способности обозначения ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя учитывается, что 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.

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

Заявленное обозначение «Др Пеппер» является словесным и выполнено стандартным шрифтом буквами русского алфавита. Правовая охрана обозначению испрашивается в отношении товаров 32 класса МКТУ, указанных в перечне заявки.

Отказ в регистрации заявленного обозначения мотивирован его несоответствием пункту 3 статьи 1483 Кодекса как вводящий в заблуждение относительно производителя товаров.

Обращение к сайтам <https://yandex.ru/search/?text=доктор+пеппер+&lr=213>, <https://www.drpepper.com/s/products>, http://doctorpepper.su/brand_history/, <https://www.ozon.ru/category/limonady-i-gazirovannye-napitki-9470/dr-pepper-141527372/>, <https://www.perekrestok.ru/cat/b/15578/dr-pepper>, https://otzovik.com/reviews/gazirovanniy_bezalkogolnyy_napitok_dr_pepper/, приведенным в решении Роспатента, показало наличие информации о безалкогольном газированном напитке под обозначением «Dr Pepper», созданном в 1880-х годах фармацевтом Чарльзом Олдертоном в Уэйко, Техас, США и появившегося в России в 1996 году, производство которого осуществляется под контролем компании Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани, входящей в группу компаний The Coca-Cola Company.

Вышеуказанные многочисленные ссылки на интернет - источники содержат информацию иллюстрирующую упаковку, состав и сведения об источнике происхождения безалкогольного напитка «Dr Pepper», относящиеся к периоду намного более раннему, чем дата приоритета заявленного обозначения. Они также свидетельствуют о том, что на протяжении долгого времени данный товар присутствовал на территории Российской Федерации, вводился в гражданский оборот и даже если он в настоящее время не используется компанией Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани, как в своем возражении указывает заявитель, у среднего российского потребителя сформировалась определенная взаимосвязь между продукцией под обозначением «Dr Pepper» и иностранным производителем.

Помимо прочего, коллегией при рассмотрении настоящего возражения было

принято во внимание обращение от компании Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани, в котором также сообщалась широкая осведомленность о товаре «Dr Pepper» в общедоступных источниках информации в сети Интернет, в частности в системах Яндекс и Google, в связи с чем напиток под названием «Dr Pepper», продаваемый на территории Российской Федерации с 1990-х годов, создателем рецептуры которого и производителем является указанная компания, входящая в группу компаний The Coca-Cola Company, не может быть неизвестен российскому потребителю.

По результатам социологического исследования, проведенного Лабораторией социологической экспертизы Института социологии ФНИСЦ РАН от 03.11.2022 №98-2022, было установлено, что у большинства опрошенных респондентов газированных вод и прочих безалкогольных напитков сформировались четкие ассоциативные связи между обозначением «Dr Pepper» и группой компаний Coca-Cola.

На основании изложенного, коллегия пришла к выводу о том, что заявленное обозначение воспроизводит обозначение «Dr Pepper», используемое иным лицом при производстве безалкогольной продукции.

Таким образом, заявленные товары 32 класса МКТУ «вода газированная; вода содовая; воды [напитки]; воды минеральные [напитки]; воды столовые; квас; коктейли безалкогольные; лимонады; напитки безалкогольные; напитки безалкогольные из сухофруктов; напитки изотонические; напитки на базе сои, кроме заменителей молока; напитки на основе алоэ вера безалкогольные; напитки прохладительные безалкогольные; напитки со вкусом кофе безалкогольные; напитки со вкусом чая безалкогольные; напитки фруктовые безалкогольные; напитки энергетические; нектары фруктовые с мякотью безалкогольные; сиропы для напитков; сок томатный [напиток]; сок яблочный безалкогольный; соки овощные [напитки]; соки фруктовые; шербет [напиток]; экстракты фруктовые безалкогольные», относящиеся к различным напиткам безалкогольным, являются однородными продукцией, маркируемой противопоставляемым обозначением и выпускаемой компанией Юропиэн Рифрешментс Анлимитед Компани.

На основании совокупности информации, представленной на вышеприведенных сайтах, коллегия приходит к выводу о том, что заявленное обозначение «Др Пеппер» не соответствует пункту 3 статьи 1483 Кодекса, поскольку воспроизводит обозначение, используемое иной компанией при маркировке товаров, однородных заявленным товарам 32 класса МКТУ.

Следует также отметить, что Интернет – это глобальная информационная сеть, благодаря которой широкий круг потребителей способен получить различного рода информацию, в том числе научную, деловую, познавательную, энциклопедическую, справочную, развлекательную и иную нужную и важную информацию. В этой связи, покупая какой - либо товар, средний российский потребитель благодаря данным сети Интернет может узнать подробную информацию о товаре, его характеристиках, качестве, свойстве, цене и так далее. В настоящее время значительное количество российских потребителей использует информацию в сети Интернет в качестве основного источника информации о товарах и их изготовителях.

Согласно возражению, заявитель представил документы (4-25), согласно которым он ведет активную деятельность в области производства безалкогольных напитков и в будущем планирует выпускать продукцию под обозначением «Dr Pepper», вместе с тем, данные сведения не позволяют снять основания для отказа в государственной регистрации товарного знака по заявке №2022772815 по пункту 3 статьи 1483 Кодекса, поскольку благодаря длительному присутствию на российском рынке безалкогольной продукции, маркированной обозначением «Dr Pepper», а также достаточно широкому освещению ее в сети Интернет, у потребителя сформировалась устойчивая ассоциативная связь между данным обозначением и иностранным производителем продукции.

Кроме того, согласно социологическому опросу ВЦИОМ (2), представленному заявителем в материалы дела, 61% потребителей знакомо, что обозначение «Dr Pepper» используется в отношении безалкогольных напитков. При этом, три четверти опрошенных (74%) знают в целом безалкогольный газированный напиток Dr Pepper, в том числе 53% покупали и пробовали его.

В соответствии с социологическим отчетом (3) компании «Аналитическая социология» было установлено, что 45,5% респондентов известно обозначение «Dr Pepper» как таковое, без указания на маркируемые товары. Практически половина потребителей (48%) узнала об обозначении «Dr Pepper» не более трех лет назад. Около половины потребителей (48,7%) указали, что обозначение «Dr Pepper» используется в отношении безалкогольных газированных напитков.

Учитывая вышеуказанную информацию, есть все основания полагать, что средний российский потребитель до даты приоритета заявленного обозначения по заявке №2022772815 как минимум был осведомлен о продукции под названием «Dr Pepper». При этом обозначение «Dr Pepper» никем из опрошенных респондентов не связывалось с заявителем.

Помимо этого, коллегией принято во внимание, что при оценке результатов социологического исследования необходимо учитывать, что согласно постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18.07.2006 №3691/06 наличие у 20% и более процентов респондентов мнения о существовании и присутствии товаров на рынке иного производителя, нежели заявитель, может привести к возможности ведения потребителей в заблуждение относительно как самого товара, так и его изготовителя. В этой связи, вывод экспертизы о несоответствии заявленного обозначения требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса следует признать правомерным.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 04.03.2024, оставить в силе решение Роспатента от 09.01.2024.