

Додаток
до наказу Міністерства розвитку
економіки, торгівлі та сільського
господарства України
11.10.2019 № 200

**МІНІСТЕРСТВО ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ І ТОРГІВЛІ УКРАЇНИ
(Мінекономрозвитку)**

АПЕЛЯЦІЙНА ПАЛАТА

вул. М. Грушевського, 12/2, м. Київ, 01008, тел. 253- 93-94, факс 226-31-81
Web: <http://www.me.gov.ua>, e-mail: meconomy@me.gov.ua

Р І Ш Е Н Н Я

09 вересня 2019 року

Колегія Апеляційної палати Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, затверджена розпорядженням голови Апеляційної палати Перевезенцева О. Ю. від 26.06.2019 № Р/57-19 у складі головуючого Потоцького М. Ю. та членів колегії Кулик О. С., Бурмістрової Н. Г. розглянула заперечення Товариства з обмеженою відповідальністю «ЛІКЕРО-ГОРІЛЧАНІЙ ЗАВОД «ПРАЙМ», Товариства з обмеженою відповідальністю «ОЛІМП-КОНСАЛТ», Климця Павла Анатолійовича проти рішення Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 08.04.2019 про реєстрацію знака «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА» відносно частини товарів і послуг за заявкою № т 2017 13471.

Представник апелянта – Петриченко Л.Ю.

Представник Державного підприємства «Український інститут інтелектуальної власності» (далі – заклад експертизи) – Іленок В.В.

При розгляді заперечення до уваги були взяті наступні документи:
заперечення вх. № ВКО/306-19 від 21.06.2019;
копії матеріалів заявки № т 2017 13471;
пояснення закладу експертизи вх. № ВКО/413-19 від 19.08.2019;
додаткові матеріали до заперечення вх. № ВКО/464-19 від 09.09.2019.

Аргументація сторін

На підставі висновку закладу експертизи 08.04.2019 Мінекономрозвитку прийнято рішення про реєстрацію знака «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА» відносно частини товарів і послуг за заявкою № т 2017 13471 на тій підставі, що заявлене комбіноване позначення є оманливим для товарів 33

класу Міжнародної класифікації товарів і послуг для реєстрації знаків (далі – МКТП), які не відносяться до узагальнюючого поняття «крафтова горілка», зазначення щодо якого наявне у його складі.

«Крафтова горілка – це авторський алкоголь, виготовлений у невеликій кількості по особливим рецептам з використанням найкращих та найвисокоякісніших інгредієнтів».

«Крафтовий» – виготовлений майстром (от англ. craft ремесло, мистецтво, майстерність) не в промислових об'ємах».

Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (Розділ II, стаття 6, пункт 2).

[https://uk.wikipedia.org/wiki/Крафтове_\(ремісниче\)_броварство](https://uk.wikipedia.org/wiki/Крафтове_(ремісниче)_броварство)

<https://myslang.ru/slovo/kraftovyi>

Апелянт – ТОВ «ЛІКЕРО-ГОРІЛЧАНІЙ ЗАВОД «ПРАЙМ», ТОВ «ОЛІМП-КОНСАЛТ», Климець П.А. заперечує проти рішення Мінекономрозвитку про реєстрацію знака «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА» відносно частини товарів за заявкою № т 2017 13471 та зазначають наступне.

Апелянт вважає, що заявлене позначення, яке містить слово «крафтова», не вказує на властивості товару «горілка». Апелянт наполягає, що жодна редакція МКТП щодо товарів 33 класу не містить такого товару, як «крафтова горілка». Крім цього, вітчизняні правові акти, які регулюють відносини у сфері виробництва та обігу алкогольних продуктів, зокрема, Закон України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів», не містить визначення терміну «крафтова горілка».

Апелянт посилається на практику закладу експертизи та зазначає, що інший виробник, який подав заявку на знак зі словом «крафтова» пізніше за дату подання заявки апелянтом (19.06.2017), вже отримав охорону відносно всього переліку товарів 33 класу МКТП. При цьому, апелянт стверджує, що словосполучення «крафтова горілка» взагалі не використовувалося на ринку алкогольних напоїв до подання заявки Заявником.

В додаткових матеріалах до заперечення (вх. № ВКО/464-19 від 09.09.2019) апелянт зазначає про те, що для створення такої горілки ними було залучено значну кількість фахівців, експертів та майстрів для розробки авторських рецептів кожного підвиду продукції, концепту та зовнішнього оформлення упаковки з використанням заявленого позначення.

Ураховуючи викладене вище, апелянт просить відмінити рішення від 08.04.2019 за заявкою № т 2017 13471 та зареєструвати заявлене позначення «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА» відносно скороченого переліку товарів 33 класу МКТП, а саме: «горілка».

Колегія Апеляційної палати вивчила і проаналізувала аргументацію сторін, що міститься в матеріалах справи і яку було наведено під час розгляду заперечення в апеляційному засіданні.

Колегія Апеляційної палати перевірила відповідність заявленого позначення умовам надання правової охорони щодо наявності підстав для відмови, встановлених пунктом 2 статті 6 Закону, з урахуванням пункту 4.3 Правил складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг, затверджених наказом Державного патентного відомства України від 28.07.1995 № 116 в редакції наказу Державного патентного відомства України від 20.08.1997 № 72 із змінами (далі – Правила).

Відповідно до пункту 2 статті 6 Закону згідно з цим Законом не можуть одержати правову охорону також позначення, які є оманливими або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар або надає послугу.

Відповідно до п. 4.3.1.9. Правил до позначень, що є оманливими або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар або надає послугу, відносяться позначення, які породжують у свідомості споживача асоціації, пов'язані з певною якістю, географічним походженням товарів або послуг або з певним виробником, які насправді не відповідають дійсності. Позначення може бути визнане оманливим або таким, що здатне вводити в оману, коли є очевидним, що воно в процесі використання як знака не виключає небезпеку введення в оману споживача.

Оманливі позначення – позначення або його елементи, які містять відомості, що однозначно сприймаються споживачем як неправдиві, неправильні, або як такі, що не відповідають реальним фактам щодо властивостей або інших якісних характеристик товарів або характеру послуг, походження товарів або послуг, а також відомості, що спотворюють істину, або свідомо видаються як істинні. Якщо такі відомості у позначенні є очевидним фактом і не потребують доказів або пояснень, позначення в цілому вважається оманливим.

Колегія Апеляційної палати зазначає, що для того, щоб визначити, чи є заявлене позначення оманливим необхідно встановити смислове значення кожного елемента, що входить до його складу. З'ясувати чи вказує позначення або його елементи на властивості чи інші характеристики товару та чи відповідає це дійсності.



Заявлене позначення є комбінованим, складається зі словесних та зображувальних елементів, виконаних білим кольором на чорному тлі. Словесними елементами є: «Др.», «ЖИТНИК», «ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА». Домінуюче положення в заявленому позначенні займає елемент «ЖИТНИК», виконаний стилізованим шрифтом заголовними

літерами кирилиці. Під цим елементом розташовано словосполучення - слоган «ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА», виконаний стандартним шрифтом заголовними літерами кирилиці. Зображувальні елементи, які імітують стрічки, обрамляють словесні елементи зверху та знизу.

Позначення подано на реєстрацію відносно товарів 33 класу МКТП «алкогольні напої (крім пива)». Апелянтом скорочено цей перелік до товару «горілка». Зважаючи на це, колегія Апеляційної палати досліджувала заявлене позначення щодо товару «горілка».

Для з'ясування того, чи є позначення «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА» оманливим щодо товару 33 класу МКТП «горілка», колегія Апеляційної палати проаналізувала матеріали апеляційної справи та звернулася до наявних у вільному доступі інформаційно-довідкових джерел.

«Др. Житник» горілка названа на честь Кліма Житника – вченого-ботаніка 19-го сторіччя, який вивчав цілющі властивості трав, та автора низки рецептур настоянок. Він народився на Чернігівщині, але жив у Європі і Канаді, вважався найкращим експертом з екстрагування та мацерації лікарських рослин¹.

ПЕРШИЙ, а, е. 1. Числівник порядковий, відповідний кількісному числівнику один; який передує другому при нумерації або підрахунку однорідних предметів, явищ і т. ін.; 2. Який передує всім дальшим, наступним.; 3. Який виконує яку-небудь дію або є об'єктом дії і раніше, ніж усі інші.; 4. Який не існував до певного моменту, якого не було раніше.; 5. Який є початковим етапом, нижчою формою чого-небудь; ранній.; 6. Який трапиться або станеться в найближчому майбутньому; найближчий за часом. 7. Випадково зустрінутий або взятий без вибору; 8. Який перевершує всіх інших в якому-небудь відношенні; найбільший, найкращий, найвидатніший і т. ін.; 9. муз. Який виконує основну мелодію, партію (про голос, музичний інструмент).; 10. діал. Колишній. 11. Яким починається обід (про рідку страву). 12. у знач. вставн. сл. перше, шого, сер. Те саме, що по-перше².

Слова «крафтова», «крафт» походять від англійського слова «craft» [kra:ft] імен. - ремесло (діяльність чи професія, яка вимагає певних ручних навичок або художнього виконання)³.

Слово «крафтовий» є запозиченим з англійської. Там це слово у контексті пивоваріння означає пиво, виготовлене малими партіями незалежними пивоварами (на відміну від пива виготовленого відомими брендами великими партіями)⁴.

«Крафт» – це запозичене слово «craft» з англійської мови. Дослівно перекладається, як «ручна робота», «ремесло». Відповідно «крафтове пиво» –

¹ <https://drinks.ua/news/pervaja-kraftovaja-vodka-dr-zhitnik/>

² <http://sum.in.ua/s/pershyj>

³ <https://www.multitran.com/m.exe?s=craft&l1=1&l2=33>

⁴ <https://www.brewersassociation.org/statistics/craft-brewer-defined/>

це пиво, виготовлене пивоваром вручну, та як наслідок – в невеликих об'ємах. ... Крафт – це постійний квест та пошук»⁵.

«Крафтове (ремісничє) броварство (англ. craft brewery) – виробництво пива невеликими, як правило, приватними броварнями, які використовують традиційні рецепти і роблять акцент на смак та якість пива»⁶.

Горілка – це алкогольний напій міцністю від 37,5 до 56,0 %, виготовлений обробленням водно-спиртової суміші спеціальними сорбентами з внесенням нелетких інгредієнтів, або без них^{7 8}.

Зважаючи на викладене, можна дійти висновку про те, що семантичним значенням заявленого позначення є вказівка на прізвище вченого, який розробляв власні рецепти настоянок, та напій, а саме горілку, що вирізняється серед інших, вироблених традиційним способом.

Для того, що б перевірити чи відповідає дійсності семантичне значення заявленого позначення у зв'язку з товаром 33 класу МКТП «горілка», колегія Апеляційної палати вважає за необхідне дослідити чи міститься у правових актах та спеціалізованій літературі визначення товару «крафтова горілка».

Класифікація товарів здійснюється згідно з Українською класифікацією товарів зовнішньоекономічної діяльності (далі – УКТ ЗЕД), яка є товарною номенклатурою Митного тарифу України. Митний тариф України, в основу якого покладено нову версію УКТ ЗЕД, побудовану на основі Гармонізованої системи опису та кодування товарів Всесвітньої митної організації (ГС) 2012 року і Комбінованої номенклатури Європейського Союзу, затверджений Законом України від 19 вересня 2013 року № 584-VII «Про Митний тариф України»⁹.

У розділі IV УКТ ЗЕД «Готові харчові продукти; алкогольні та безалкогольні напої і оцет; тютюн та його заміники» (група 22 «Алкогольні і безалкогольні напої та оцет» код 2208 «Спирт етиловий неденатурований з концентрацією спирту менш як 80 об.%; спиртові дистиляти та спиртні напої, одержані шляхом перегонки, лікери та інші напої, що містять спирт» міститься товар «горілка» (код 2208 60) з фактичною концентрацією спирту 45,4 об.% або менше¹⁰.

Аналізом правових актів, які регулюють відносини у сфері виробництва та обігу алкогольних продуктів та УКТ ЗЕД, ДСТУ, та спеціалізованої товарознавчої літератури встановлено відсутність такого виду товару, як «крафтова горілка».

⁵ <https://www.tsypa.beer/2018/02/16/shho-take-kraftove-pyvo-chym-vono-vidriznyayetsya-vid-zvyčajnogo/>

⁶ https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D1%80%D0%B0%D1%84%D1%82%D0%BE%D0%B2%D0%B5_%D0%B1%D1%80%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%80%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE

⁷ ДСТУ 3297:95. Лікero-горілчана промисловість. Терміни та визначення понять

⁸ Щодо порядку справляння збору за спеціальне водокористування підприємствами - виробниками напоїв лист Державної податкової адміністрації Екpaїни від 29.05.2008 N 10916/7/15-0817.

⁹ <http://sfs.gov.ua/baneryi/mitne-oformlennya/subektam-zed/klasifikatsiya-tovariv/63603.html>

¹⁰ <https://qdpro.com.ua/uktzed/2208>

Зважаючи на те, що виробництво горілки є регламентованою процедурою, яка унеможлиблює її виробництво «ручним способом», відсутність чітко визначеного змісту терміну «крафтова горілка», а також відсутність відомостей про такий вид товару, колегія Апеляційної палати дійшла висновку про те, що заявлене позначення «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА» є таким, що може викликати певні асоціації зі старовинними, авторськими рецептурами відповідного товару. Відтак, щодо скороченого переліку товарів 33 класу МКТП «горілка», позначення не містить неправдивих чи неправильних вказівок, або ж відомостей які не відповідають дійсності, а тому воно не може бути визнано оманливим.

Зазначене також відповідає інформації про використання заявленого позначення, виявленої за результатами пошуку в інформаційній мережі Інтернет на запит «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА», а саме:

горілка «Др. Житник Крафтова», скупажована з ароматними спиртами білої акації та пшеничних вісівок, очолила номінацію «Відкриття року»¹¹,

«За основу технології виробництва першої крафтової горілки в Україні взято рецептури настоянок Кліма Житника»¹²,

«17 травня 2018 року пройшов IX міжнародний конкурс Best Drink. За результатами конкурсу золото у своїх категоріях здобули напої під ТМ «ЖИТНИК» лікєро-горілчаного заводу PRIME. Справжній тріумф викликала горілка особлива «Др. Житник Крафтова», скупажована з ароматними спиртами білої акації та пшеничних висівок. Вона посіла перше місце, отримала найвищий бал 98,5 та очолила номінацію «Відкриття року»¹³.

Розглянувши обставини справи, а також беручи до уваги всі матеріали, надані апелянтом в якості доводів на користь реєстрації заявленого позначення, колегія Апеляційної палати визнала такі доводи вмотивованими і вважає за можливе зареєструвати заявлене позначення «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА, зобр.» відносно скороченого переліку товарів 33 класу МКТП.

За результатами розгляду заперечення, керуючись Законом України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», Регламентом Апеляційної палати Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, затвердженим наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 19.02.2019 № 263, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 20.03.2019 за № 284/33255, колегія Апеляційної палати

¹¹ <https://style.nv.ua/ukr/kultura/persha-kraftovoho-horilka-drzhitnik-vidkrittja-roku-2471919.html>

¹² <https://fakty.ua/266904-za-osnovu-tehnologii-proizvodstva-pervoj-kraftovoj-vodki-v-ukraine-vzyaty-receptury-nastoek-klima-zhitnika>

¹³ <https://tsn.ua/ukrayina/persha-kraftova-gorilka-dr-zhitnik-vidkrittja-roku-1161198.html>

Довідково: «Best Drink – один із найавторитетніших міжнародних дегустаційних конкурсів в Україні. До складу журі входять професійні дегустатори та експерти-технологи міжнародного рівня, а також представники Укрметрестстандарта та Міністерства аграрної політики України.»

в и р і ш и л а:

1. Заперечення Товариства з обмеженою відповідальністю «ЛІКЕРО-ГОРІЛЧАНІЙ ЗАВОД «ПРАЙМ», Товариства з обмеженою відповідальністю «ОЛІМП-КОНСАЛТ», Климця Павла Анатолійовича задовольнити.

2. Рішення Мінекономрозвитку від 08.04.2019 про реєстрацію знака «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА» відносно частини товарів і послуг за заявкою № т 2017 13471 скасувати.

3. Зареєструвати, за умови сплати збору за публікацію відомостей про видачу свідоцтва та державного мита (адміністративного збору) за видачу свідоцтва, знак для товарів і послуг «Др. ЖИТНИК ПЕРША КРАФТОВА ГОРІЛКА» за заявкою № т 2017 13471 відносно товару 33 класу МКТП, а саме: «горілка».

Рішення набирає чинності з дати його затвердження наказом Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України. Збір, сплачений за подання заперечення, підлягає поверненню в порядку, встановленому законодавством.

Головуючий колегії

М. Ю. Потоцький

Члени колегії

О. С. Кулик

Н. Г. Бурмістрова