

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДЕРЖАВНА СЛУЖБА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ УКРАЇНИ
АПЕЛЯЦІЙНА ПАЛАТА

Україна, МСП 03680, м. Київ-35, вул. Урицького, 45

Тел.: (044) 494-06-65 Факс: (044) 494-06-63

Р І Ш Е Н Н Я

12 квітня 2012 р.

Колегія Апеляційної палати Державної служби інтелектуальної власності України, затверджена розпорядженням голови Апеляційної палати Дмитришина В.С. від 20.01.2012 № 15 у складі головуючого Шатової І.О. та членів колегії Жмурко О.В., Постоялкіної О.В., розглянула заперечення Воробйова Є.В. проти рішення Державної служби інтелектуальної власності України (далі – Державна служба) про відмову в реєстрації знака «YÖ MOYÖ» за заявкою № т 2010 03550.

Розгляд заперечення здійснювався на засіданні 14.03.2012 та 12.04.2012.

На засіданні присутні:

Представники апелянта – О.В.Лемещук, О.О.Мільченко

Представник закладу експертизи (Державного підприємства «Український інститут промислової власності») – Т.В.Юрчук.

Під час розгляду до уваги були взяті наступні документи:

1. Заперечення від 30.12.2011 № 332 та додатки до нього.
2. Копії матеріалів заявки № т 2010 03550.

Аргументація сторін:

1. На підставі висновку закладу експертизи 01.11.2011 Державною службою було прийнято рішення про відмову в реєстрації знака за заявкою № т 2010 03550 на тій підставі, що заявлене позначення «YÖ MOYÖ» є таким, що суперечить публічному порядку, бо порушує етичні норми, що склалися у суспільстві на основі традиційних та культурних цінностей, буде сприйматися пересічними споживачами як жаргонний вираз «Ё-МОЁ» (наведений літерам латиниці), розповсюдження якого веде до засмічення української мови.

Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», розд. II, ст. 5, п. 1.

2. Апелянт – Воробйов Є.В. заперечує проти вказаного рішення з наступних підстав.

На думку апелянта, заявлене позначення «YÖ MOYÖ» не містить елементів, які б свідчили про порушення публічного порядку, позначень порнографічного

характеру, антидержавних, расистських лозунгів, емблем та найменувань екстремістських організацій, нецензурних слів та виразів.

У зв'язку з чим апелянт вважає, що відмова в реєстрації вказаного позначення на підставі припущення про засмічення української мови суперечить пункту 1 статті 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» і пункту 4.3.1.1 Правил складання, подання та розгляду заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг, оскільки така підстава не міститься у нормах вказаних актів законодавства.

Додатково апелянт зазначає про те, що заявлене позначення набуло розрізняльної здатності внаслідок його використання саме в тому вигляді, в якому воно було подано на реєстрацію.

На підставі вищенаведених доводів апелянт просить відмінити рішення про відмову в реєстрації знака та зареєструвати позначення «YÖ MOYÖ» за заявкою № т 2010 03550 відносно всього заявленого переліку товарів і послуг.

Колегія Апеляційної палати вивчила і проаналізувала аргументацію апелянта, викладену у запереченні і яку було наведено під час його розгляду на засіданні, а також аргументацію закладу експертизи. Під час аналізу та оцінки доводів, обґрунтувань і пояснень колегія керувалася наступним.

Згідно з пунктом 1 статті 5 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» (далі – Закон) правова охорона надається знаку, який не суперечить публічному порядку, принципам гуманності і моралі та на які не поширюються підстави для відмови в наданні правової охорони, встановлені Законом.

Відповідно до пункту 4.3.1.1 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) (далі – Правила) під час перевірки позначення, заявленого на реєстрацію як знак, щодо наявності підстав для відмови у наданні правової охорони, відповідно до пункту 1 статті 5 Закону, встановлюється: чи не належить заявлений знак до позначень порнографічного характеру, чи не містить антидержавних расистських лозунгів, емблем та найменувань екстремістських організацій, нецензурних слів та виразів тощо.

Під час перевірки позначення, заявленого на реєстрацію як знак, щодо наявності підстав для відмови у наданні правової охорони відповідно до пункту 1 статті 5 Закону слід ураховувати, що заявлене позначення може вважатися таким, що суперечить публічному порядку, якщо воно, зокрема:

може ввести громадськість в оману;

містить нецензурні слова та вирази;

містить словесні позначення, виконані літерами латинського та/або російського алфавіту, зокрема, слова іноземних мов, які можуть мати образливий характер або викликати неприємні асоціації у зв'язку із звуковою схожістю з відповідним словом української мови;

містить слова природної української мови, написані з таким порушенням правил орфографії української мови, внаслідок якого відтворення може зачіпати людську гідність, почуття віруючих або має непристойний характер;

спрямоване на порушення інших етичних норм та правил поведінки, що склалися у суспільстві на основі традиційних духовних і культурних цінностей, уявлень про добро честь гідність, громадський обов'язок совість, справедливість.

Правові основи захисту суспільної моралі встановлені Законом України «Про захист суспільної моралі». Під суспільною мораллю цей Закон розуміє систему етичних норм, правил поведінки, що склалися в суспільстві на основі традиційних духовних і культурних цінностей, уявлень про громадський обов'язок, честь, совість, гідність, справедливість, добро тощо.

Знаками, що суперечать принципам гуманності і моралі, вважаються слова чи зображення непристойного змісту, зокрема: непристойний малюнок, позначення порнографічного характеру, вирази ненормативної лексики, нецензурні слова та вирази, або такі, що принижують гідність кого-небудь, або чого-небудь і тому подібне.

З метою визначення правильності застосування зазначеної в рішенні Державної служби підстави для відмови в реєстрації позначення «YÖ MOYÖ» колегія Апеляційної палати звернулася до тлумачення понять «публічний порядок», «етичні норми» та їх застосування як підстави для відмови в реєстрації позначення.

Термін «публічний порядок» законодавством України не визначений. Поряд з цим, статтею 228 Цивільного кодексу України встановлено, що правочин вважається таким, що порушує публічний порядок, якщо він був спрямований на порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина, знищення, пошкодження майна фізичної або юридичної особи, держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, незаконне заволодіння ним.

Відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови етика – це норми поведінки, сукупність моральних правил якого-небудь класу, суспільної організації, професії і таке інше (Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ “Перун”, 2007. – 1736 с.).

Колегія Апеляційної палати відмічає, що позначення «YÖ MOYÖ» заявлено на реєстрацію відносно товарів 18, 25 класів та послуг 35 класу Міжнародної класифікації товарів і послуг для реєстрації знаків (далі – МКТП) та складається з 5 літер латинського алфавіту: «Y», «M», «O» та «Ö» – «о-умляют» – літери німецького, шведського, угорського, фінського, естонського, турецького та деяких інших алфавітів. Зазвичай «о-умляют» означає звук, середній між [o] та [e]. У положенні після приголосних найчастіше передається російською буквою Ё (у транскрипції на українську і російську – звук [йо]), а на початку слова і після голосних – російською літерою Э (в транскрипції на українську – звук [e]) (<http://ru.wikipedia.org>).

Виходячи із зазначеного, транскрипція позначення «YÖ MOYÖ», а відтак і фонетичне звучання українською мовою буде виглядати таким чином: [йое - мое]. Написання ж цього позначення літерами українського алфавіту відтворюється як «Йо мойо», а літерами російського алфавіту як «Ё-моё».

Колегія звернулася до доступних літературних та інформаційних джерел для встановлення визначення словотворень «Йо мойо» та «Ё-моё». Результати досліджень показали, що словотворення «Йо мойо» відсутнє у словниках української мови, проте його перша частина «ЙО» – є вигуком, *евфемізмом*, що може означати різні вираження досади, здивування і не віднесено до жаргонних слів (Ставицька Л. Український жаргон. Словник. – К.: Критика, 2005. 496 с.).

Відповідно до Великого тлумачного словника української мови *евфемізм* – це слово чи вираз, яким замінюють у мові грубе, непристойне, з неприємним емоційним забарвленням слово (Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2007. – 1736 с.).

Згідно зі Словником російської мови *евфемізм* – слово або вислів, що замінює інше, незручне для певної обстановки або грубе, непристойне, наприклад «не розумний» замість «дурний» (Ожегов С.И. Словарь русского языка. Под ред. Н.Ю.Шведовой. – М., «Русский язык», 1978).

У Словнику іншомовних слів зазначено, що *евфемізм* з грецької «добре говорю» означає слово чи вислів, що за певних умов служить для заміни тих позначень, що видаються мовцеві непристойними чи не бажаними, невічливими, надто різкими (Словник іншомовних слів / Уклад. Л.О.Пустовіт та ін. – К.: Довіра, 2000. – 1018 с.).

У Сучасному словнику іншомовних слів визначено, що *евфемізм* з грецької «добре говорю» – слово чи вислів, уживані для непрямого, прихованого позначення певних предметів, явищ, дій замість прямої їх назви, наприклад, «казати неправду» замість «брехати» тощо (Сучасний словник іншомовних слів / Уклад. О.І.Скопненко, Т.В.Цимбалюк. – К.: Довіра, 2006. – 789 с.).

За даними вільної енциклопедії «Вікіпедія» *евфемізм* (грец. εὐφήμη – «благоречие») – нейтральне за змістом та емоційним «навантаженням» слово чи описовий вираз, що зазвичай використовується в текстах і публічних висловлюваннях для заміни інших, що вважаються непристойними або недоречними, слів і виразів («в цікавому положенні» замість «вагітна» тощо (<http://http://ru.wikipedia.org/wiki/Эвфемизм>)).

За даними електронного ресурсу <http://teenslang.su> (словник молодіжного сленгу) «Ё-моё» – це вигук вираження емоцій.

Зазвичай вигук «Йо мойо» вживається молоддю для підкреслення емоції пов'язаної із здивуванням, розпачем, досадою і не завжди його використання у мові має на меті саме заміну грубого і непристойного слова.

Таким чином, вигук «Йо мойо» або «Ё-моё», як такий, за своєю сутністю не є нецензурним виразом, не зачіпає людської гідності, його не можна вважати ганебним та образливим чи таким, що порушує етичні норми та правила поведінки, що склалися в суспільстві.

Крім цього, колегія Апеляційної палати зауважує, що під час встановлення того, чи суперечить заявлене позначення публічному порядку враховуються всі особливості, що можуть бути йому притаманні.

За ознакою графічного виконання (у даному разі написання) заявлене позначення «YÖ MOYÖ» є набором літер латинського алфавіту з використанням особливої літери «Ö» – «о-умляут», що надає позначенню певної виразності та посилює його розрізняльну здатність.

Сприйняття такого позначення споживачем на товарах 18 і 25 класів, а також відносно послуг 35 класу МКТП, у першу чергу, відбувається візуально, саме за ознакою графічного виконання (написання), що його представлено на етикетках, вивісках, рекламних плакатах тощо. Сприйняття ж споживачем позначення «YÖ MOYÖ» у зв'язку з даною категорією товарів і послуг як вигуку «Ё-моё» потребує додаткових міркувань, суджень та пов'язаних з ними асоціацій. Отже, на думку колегії Апеляційної палати, не можна стверджувати, що саме таке сприйняття буде для споживача однозначним.

Колегією Апеляційної палати також були розглянуті надані апелянтом відомості про використання позначення «YÖ MOYÖ» з 2010 року на вивісках у магазинах молодіжного одягу, на рекламних плакатах, у рекламних роликах внутрішньої відео трансляції торговельних центрів, у рекламних роликах на телебаченні, під час концертів, вечірок та промо-акцій.

Зазначені відомості підтверджувалися такими документами: копіями транскрипцій звукових доріжок для рекламних роликів магазинів «YÖ MOYÖ» та CD дисками із відеозаписом цих рекламних роликів; копіями договорів про надання рекламних послуг; копією ефірної довідки рекламного агентства про рекламування магазинів; фотографіями магазинів з ілюстраціями використання заявленого позначення; довідками про кількість відвідувачів магазинів «YÖ MOYÖ» за 2011 рік.

Усе зазначене дає підстави зробити висновок, що позначення «YÖ MOYÖ» не сприймається споживачами, як таке, що суперечить публічному порядку і порушує етичні норми, що склалися у суспільстві на основі традиційних та культурних цінностей.

Надані докази фактичного використання заявленого позначення були взяті до уваги та за відсутності відомостей про те, що воно дійсно сприймається споживачами як нецензурний вигук або інший вигук непристойного змісту, колегія не має підстав для того, щоби зробити висновок про невідповідність позначення «YÖ MOYÖ» публічному порядку, принципам гуманності і моралі.

У зв'язку з відмовою в реєстрації позначення «YÖ MOYÖ» на підставі того, що таке позначення буде сприйматися пересічними споживачами як жаргонний вираз «Ё-МОЁ», розповсюдження якого веде до засмічення української мови, колегія Апеляційної палати зазначає, що жаргонна лексика є частиною культурної мови нації і предметом наукових досліджень вчених - лінгвістів.

Так, Леся Ставицька – доктор філологічних наук, завідувачка відділу соціолінгвістики Інституту української мови НАН України вважає, що *жаргонна лексика насамперед пов'язана із потужною сміховою першоосновою, що є складником культури як такої та національної сміхової культур зокрема. З цієї точки зору ідея сміхового потенціалу жаргонного лексикону легко може бути перенесена в існування української мови* (Ставицька Л. Український жаргон. Словник. – К.: Критика, 2005. 496 с.).

Зважаючи на наведене, колегія Апеляційної палати вважає висновок про засмічення української мови жаргонним виразом «Ё-МОЁ» (Йо-мойо), зазначений в рішенні, що оскаржується, не коректним, оскільки жаргонна лексика є частиною мови, і таким, що не може бути покладений в основу висновку про невідповідність заявленого позначення «YÖ MOYÖ» публічному порядку, принципам гуманності і моралі.

На підставі викладеного вище, колегія Апеляційної палати вирішила, що визнання позначення «YÖ MOYÖ» за заявкою № т 2010 03550 таким, що суперечить публічному порядку не є очевидним, і тому (за відсутності доказів протилежного) його можна вважати таким, що відповідає умовам надання правової охорони і може бути зареєстровано відносно товарів 18, 25 та послуг 35 класів МКТП.

За результатами розгляду заперечення, керуючись Законом України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», Регламентом Апеляційної палати Державної служби інтелектуальної власності України, затвердженим наказом Міністерства освіти і науки України від 15.09.2003 № 622 (зі змінами), колегія Апеляційної палати

в и р і ш и л а:

1. Заперечення Воробйова Є.В. задовольнити.
2. Рішення Державної служби від 01.11.2011 про відмову в реєстрації знака відмінити.
3. Зареєструвати, за умови сплати в установленому порядку державного мита за видачу свідоцтва і збору за публікацію про видачу свідоцтва, знак «YÖ MOYÖ» за заявкою № т 2010 03550 відносно всіх заявлених товарів і послуг.

Рішення набирає чинності з дати його затвердження наказом Державної служби інтелектуальної власності України.

Головуючий

І.О.Шатова

Члени колегії

О.В.Жмурко

О.В.Постоялкіна