

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения возражения заявления

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации, введенной в действие с 1 января 2008 г. Федеральным законом от 18 декабря 2006 г. №321-ФЗ, в редакции Федерального закона от 12.03.2014 №35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» 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, рег. №4520 (далее – Правила ППС), рассмотрела поступившее 22.02.2018 возражение против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №532968, поданное Обществом с ограниченной ответственностью «ПИКАШКИ», Москва и Юрченко Евгением Валерьевичем, Украина (далее – лицо, подавшее возражение), при этом установила следующее.

Оспариваемый словесный товарный знак «**ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ**» по заявке №2013736812 с приоритетом от 25.10.2013 зарегистрирован 27.01.2015 в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации (далее – Госреестр) за №532968 в отношении услуг 35 класса МКТУ на имя Лапина Максима Анатольевича, 197349, Санкт-Петербург, пр-кт Сизова, д.34/18, кв. 33 (далее – правообладатель).

В поступившем возражении выражено мнение о том, что регистрация №532968 товарного знака произведена в нарушение требований, установленных положениями пунктов 1, 3, 8 статьи 1483 Гражданского кодекса Российской Федерации в редакции, действовавшей на дату приоритета оспариваемого патента (далее - Кодекс).

Приведенные в возражении доводы сводятся к следующему:

- ООО «ПИКАШКИ», учредителем которого является гражданин Украины Юрченко Е.В., использовало в гражданском обороте до даты приоритета оспариваемого товарного знака коммерческое обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ»;

- ООО «ПИКАШКИ» было создано в качестве юридического лица 12.07.2013, его основным видом деятельности является торговля розничными товарами в специализированных магазинах;

- для осуществления деятельности ООО «ПИКАШКИ» арендовало помещение по месту своей регистрации (Москва, ул. Арбат, д. 17), в котором был открыт магазин под вывеской «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ»;

- гражданином Юрченко Е.В. была подана заявка №2015742204 на регистрацию товарного знака «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» и получено свидетельство на товарный знак №631314 для товаров 03, 05, 10, 18, 25 классов МКТУ, при этом в регистрации услуг 35 класса МКТУ было отказано со ссылкой на оспариваемый товарный знак;

- наличие вышеуказанных обстоятельств свидетельствует о заинтересованности ООО «ПИКАШКИ» и гражданина Юрченко Е.В. в подаче настоящего возражения;

- оспариваемый товарный знак ассоциируется с коммерческим обозначением лица, подавшего возражение, следовательно, способен ввести потребителя в заблуждение относительно производителя услуг, связанных с рекламой и торговлей, в том числе интимного содержания;

- обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» не обладает различительной способностью, поскольку используется многими лицами в торговле товарами интимного назначения.

На основании изложенного, лицо, подавшее возражение, просит признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №532968 недействительным частично, а именно, для части услуг 35 класса МКТУ: «аренда площадей для размещения рекламы; демонстрация товаров; макетирование рекламы; обновление рекламных материалов; обработка текста; оформление

витрин; презентация товаров на всех медиасредствах с целью розничной продажи; продажа аукционная; продвижение товаров для третьих лиц; публикация рекламных текстов; распространение образцов; распространение рекламных материалов; рассылка рекламных материалов; редактирование рекламных текстов; услуги по розничной и оптовой продаже товаров; услуги по розничной и оптовой продаже эротических товаров; услуги по розничной и оптовой продаже товаров интимного назначения; услуги снабженческие для третьих лиц [закупка и обеспечение предпринимателей товарами]».

В качестве иллюстрирующих доводы возражения материалов приложены следующие документы (копии):

- Выписка из Единого государственного реестра юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) сведений об ООО «ПИКАШКИ» [1];

- Копия договора аренды нежилого помещения №01-08/2013 от 02.08.2013, заключенного между ООО «ПИКАШКИ» и ООО «ЮСЭМ» [2];

- Копия договора №117/12 от 15.08.2013, заключенного ООО «ПИКАШКИ» с ООО «НАВИГАТОР» [3];

- Фото вывески [4];

- Информация из сети Интернет [5];

- Информация о заявке №2015742204 на товарный знак «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» [6];

- Информация о регистрации товарного знака «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» по свидетельству №631314 [7].

Правообладатель товарного знака по свидетельству №532968, ознакомленный в установленном порядке с возражением, представил свой отзыв по мотивам возражения, доводы которого сводятся к следующему:

- из представленных документов не следует, что коммерческое обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» было известно в пределах определенной территории до даты подачи заявки на регистрацию оспариваемого товарного знака;

- доводы возражения о том, что обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» является вошедшим во всеобщее употребление в качестве товара определенного

вида и о том, что регистрация этого обозначения в качестве товарного знака произведена в нарушение исключительного права ООО «ПИКАШКИ» на коммерческое обозначение, являются взаимоисключающими;

- материалами возражения довод о том, что обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» является вошедшим во всеобщее употребление в качестве товара определенного вида, не доказан;

- не является обоснованным довод возражения о том, что оспариваемый товарный знак способен ввести потребителя в заблуждение относительно производителя товара, поскольку за три месяца деятельности ООО «ПИКАШКИ» до даты подачи заявки на его регистрацию товарного знака «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» это обозначение не могло стать известным в качестве средства индивидуализации лица, подавшего возражение.

С учетом изложенного, правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №532968.

К отзыву правообладателем представлены следующие материалы:

- Фотографии фасада зданий с вывесками, в том числе «КЛУБНИЧКА ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» [8];

- Копия краткосрочного договора аренды нежилого помещения №01/13 от 20.03.2013, заключенного между ИП Лапиным М.А. и ИП Селищевым А.В., с актом [9];

- Фотография торгового центра с вывесками, в том числе «РОЗОВЫЙ КРОЛИК ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» [9].

Ознакомившись с отзывом правообладателя, лицо, подавшее возражение, отметило, что обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» не используется правообладателем оспариваемого товарного знака в качестве самостоятельного названия магазина, а в качестве указания на его назначение.

Изучив материалы дела и заслушав представителей сторон, коллегия признала доводы возражения неубедительными.

С учетом даты (25.10.2013) приоритета оспариваемого товарного знака по свидетельству №532968 правовая база для оценки его охраноспособности включает в себя 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 пунктом 1 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов:

1) вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида;

2) являющихся общепринятыми символами и терминами;

3) характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место и способ их производства или сбыта;

4) представляющие собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров.

Указанные элементы могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения.

Положения настоящего пункта не применяются в отношении обозначений, которые приобрели различительную способность в результате их использования.

Согласно пункту 2.3.1 Правил к обозначениям, не обладающим различительной способностью, могут относиться, в частности:

- обозначения, представляющие собой отдельные буквы, цифры, не имеющие характерного графического исполнения, сочетания букв, не имеющие словесного характера; линии, простые геометрические фигуры, а также их сочетания, не образующие композиций, дающих качественно иной уровень восприятия, отличный от восприятия отдельных входящих в них элементов;

- реалистические или схематические изображения товаров, заявляемые на регистрацию в качестве товарных знаков для обозначения этих товаров;

- трехмерные объекты, форма которых обусловлена исключительно функциональным обозначением;

- общепринятые наименования, представляющих собой, как правило, простые указания товаров, заявляемые для обозначения этих товаров; общепринятые сокращенные наименования организаций, предприятий, отраслей и их аббревиатуры.

Перечень обозначений, отнесенных у категории не обладающих различительной способностью, изложен в пункте 2.3.1 Правил и не является исчерпывающим. При этом под такими обозначениями следует понимать обозначения, которые в силу своего характера не способны вызывать необходимых и достаточных ассоциаций для выполнения индивидуализирующей функции товарного знака.

Под обозначением, вошедшим во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида, в соответствии с положениями пункта 2.3.2.1 Правил понимается обозначение, используемое для определенного товара, которое в результате его длительного применения для одного и того же товара или товара того же вида различными производителями стало указанием конкретного вида товара.

Согласно положению пункта 2.3.2.3 Правил к обозначениям, характеризующим товары, 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 пунктом 3 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара либо его изготовителя.

К таким обозначениям в соответствии с положениями пункта 2.5.1 Правил, 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 положениями пункта 8 статьи 1483 Кодекса не могут быть в отношении однородных товаров зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с охраняемым в Российской Федерации фирменным наименованием или коммерческим обозначением (отдельными элементами таких наименований) либо с наименованием селекционных достижений, права на которые в Российской Федерации возникли у иных лиц ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака.

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

Необходимо отметить, что в соответствии с порядком оспаривания и признания недействительной предоставления правовой охраны товарному знаку, установленным положениями пункта 2 статьи 1513 Кодекса, возражение против предоставления правовой охраны товарному знаку подается заинтересованным лицом.

В этой связи следует руководствоваться правовой позицией, сформулированной Судом по интеллектуальным правам (далее - СИП), отраженной в Справке по результатам обобщения судебной практики по рассмотрению споров о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака в связи с его неиспользованием, утвержденной постановлением президиума СИП от 24.07.2015 №СП-23/20 (далее – справка СИП).

Так, СИП указал, что к заинтересованным лицам могут быть отнесены производители однородных товаров (работ, услуг), в отношении которых (или однородных им) подано заявление о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака, имеющие реальное намерение использовать спорное обозначение в своей деятельности и осуществившие необходимые подготовительные действия к такому использованию, в частности лицо, подавшее заявку на регистрацию тождественного или сходного обозначения.

Предъявление иска о досрочном прекращении правовой охраны товарного знака возможно несколькими лицами, каждый из которых обязан доказать свою заинтересованность.

В поступившем возражении отмечается, что регистрация оспариваемого товарного знака «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» нарушает исключительное право ООО «ПИКАШКИ» на это обозначение, использовавшееся в гражданском обороте в качестве средства индивидуализации предприятия ранее даты приоритета оспариваемого товарного знака, что проиллюстрировано соответствующими документами [1] – [4]. В силу наличия столкновения прав на средства индивидуализации двух хозяйствующих субъектов - ООО «ПИКАШКИ» и правообладателя оспариваемого товарного знака, можно сделать вывод о наличии заинтересованности ООО «ПИКАШКИ» в подаче возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №532968.

Что касается физического лица – господина Юрченко Е.В., то в качестве обоснования его заинтересованности в возражении указывается на то, что он является учредителем ООО «ПИКАШКИ», а, кроме того, им была подана заявка №2015742204 на регистрацию товарного знака «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ».

В этой связи в справке СИП разъясняется, что факт подачи заявки в Федеральную службу по интеллектуальной собственности о регистрации собственного товарного знака с обозначением, сходным до степени смешения либо тождественным с оспариваемым товарным знаком, не может служить единственным и достаточным доказательством заинтересованности истца в досрочном прекращении правовой охраны товарного знака. Поскольку в возражении отсутствуют сведения о непосредственном осуществлении гражданином Юрченко Е.В. какой-либо предпринимательской деятельности, в том числе под спорным обозначением, а также о том, что его законные права нарушаются в связи с наличием прав на это обозначение у другого лица, у коллегии отсутствуют основания для вывода о фактической заинтересованности гражданина Юрченко Е.В. в подаче возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №532968 по основаниям, предусмотренным пунктами 1, 3, 8 статьи 1483 Кодекса.

Что касается рассмотрения поступившего возражения по существу, то необходимо отметить следующее.

Оспариваемый товарный знак **«ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ»** по свидетельству №532968 с приоритетом от 25.10.2013 является словесным, выполнен заглавными буквами русского алфавита в стандартном шрифтовом исполнении. Правовая охрана товарному знаку предоставлена в отношении услуг 35 класса МКТУ, в частности, аренда площадей для размещения рекламы; демонстрация товаров; макетирование рекламы; обновление рекламных материалов; обработка текста; оформление витрин; презентация товаров на всех медиасредствах с целью розничной продажи; продажа аукционная; продвижение товаров для третьих лиц; публикация рекламных текстов; распространение образцов; распространение рекламных материалов; рассылка рекламных материалов; редактирование рекламных текстов; услуги по розничной и оптовой продаже товаров; услуги по розничной и оптовой продаже эротических товаров; услуги по розничной и оптовой продаже товаров интимного назначения; услуги снабженческие для третьих лиц [закупка и обеспечение предпринимателей товарами].

По мнению лица, подавшего возражение, регистрация товарного знака по свидетельству №532968 для приведенных услуг 35 класса МКТУ произведена в нарушение требований, установленных пунктом 1 статьи 1483 Кодекса, поскольку обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» утратило различительную способность в отношении такой категории товаров как товары интимного назначения.

Анализ оспариваемого товарного знака «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» показал, что оно представляет словосочетание, в котором входящие в его состав словесные элементы «ПИКАНТНЫЕ» и «ШТУЧКИ» в соответствии со словарно-справочными данными (см. например, Толковый словарь С.И. Ожегова в сети Интернет, <https://dic.academic.ru>) означают следующее:

Штучки (множественное число, образовано от существительного «штука») – 1) отдельный предмет из числа однородных, считаемых (*несколько штук сигарет*); 2) вообще о вещи, предмете, каком-нибудь явлении или человеке (*трудная штука математика*); 3) предмет как целое (*товар продается по штукам*); 4) происшествие, проделка, выдумка (*опять взялся за старые штуки*);

Пикантные (прилагательное) – 1) интересный своей сенсационностью, возбуждающий любопытство (*пикантная внешность*); 2) привлекательный, возбуждаемый чувственность (*пикантная внешность*); 3) то же, что острый (*острый соус*).

Таким образом, словосочетание «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ», исходя из его семантики, является обозначением, которое не указывает на какой-то конкретный вид товара или область деятельности, а является фантазийным в отношении приведенных в оспариваемом товарном знаке услуг 35 класса МКТУ, связанных с рекламой и продажей товаров, для восприятия этого обозначения требуется рассуждение и домысливание.

Учитывая, что лицом, подавшим возражение, не приведено каких-либо словарно-справочных данных о том, что словосочетание «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» обозначает определенную сферу деятельности, связанную с продвижением товаров определенного назначения (товаров интимного назначения),

не представляется возможным прийти к выводу об описательном характере оспариваемого товарного знака.

Следует указать, что в тексте возражения приводится ссылка на положения подпункта 1 пункта 1 статьи 1483 Кодекса, согласно которому не предоставляется правовая охрана обозначениям, вошедшим во всеобщее употребление.

Признаками, характеризующими обозначение, вошедшее во всеобщее употребление как обозначение товаров определенного вида, являются:

- использование обозначения в качестве названия (наименования) товара специалистами соответствующих отраслей производства, работниками торговли, потребителями;

- применение обозначения в качестве названия (наименования) одного и того же товара или товаров того же вида, выпускаемого различными производителями;

- применение обозначения длительное время.

Следует констатировать, что в возражении отсутствуют сведения, позволяющие сделать вывод, что обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» вошло во всеобщее употребление в качестве обозначения товаров или услуг определенного вида, в этой связи приведенная в тексте возражения ссылка на подпункт 1 пункта 1 статьи 1483 Кодекса представляется необоснованной.

Что же касается довода возражения о том, что обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» использовалось многими лицами в торговле для обозначения товаров интимного назначения, то следует констатировать, что представленные лицом, подавшим возражение, распечатки из сети Интернет [5] указанное не подтверждают.

Так, материалы из сети Интернет [5] содержат информацию, распечатанную из поисковой сети Yandex, с сайтов <http://wiri.ru>, <https://ru-ru.facebook.com>, www.zava.ru, <https://www.homeintim.ru>, <http://promoda.ru>, <http://mygazeta.com>. На указанных распечатках приводится обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» для обозначения товаров интимного назначения, женского белья, украшений. Однако все представленные распечатки являются обезличенными, не содержат сведений о конкретном производителе тех или иных товаров и услуг. Указанные сведения из сети Интернет (за исключением выдержки из статьи, опубликованной

<http://mygazeta.com> 11.04.2013) также не представляется возможным соотнести с датой приоритета оспариваемого товарного знака. Что касается статьи, опубликованной на сайте <http://mygazeta.com> 11.04.2013, то представленный лицом, подавшим возражение, документ не представляется возможным соотнести с каким-либо конкретным производителем и его деятельностью.

Таким образом, довод лица, подавшего возражение, о том, что оспариваемый товарный знак «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» утратил различительную способность на дату приоритета оспариваемого товарного знака, является недоказанным. Следовательно, оснований для вывода о несоответствии товарного знака по свидетельству №532968 требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса, не имеется.

Однако, по мнению лица, подавшего возражение, при регистрации оспариваемого товарного знака были нарушены не только положения пункта 1 статьи 1483 Кодекса, но и требования пунктов 3, 8 настоящей статьи, поскольку оспариваемый товарный знак ассоциируется с коммерческим обозначением, используемым ООО «ПИКАШКИ» в гражданском обороте в отношении услуг, связанных с рекламой и торговлей, и тем самым способен ввести потребителя в заблуждение относительно изготовителя.

Как справедливо было указано в отзыве правообладателя, доводы возражения об отсутствии у оспариваемого товарного знака различительной способности и об его ассоциировании со средством индивидуализации конкретного лица, являются взаимоисключающими.

Вместе с тем анализ материалов дела в части доводов возражения о том, что регистрация оспариваемого товарного знака произведена в нарушение права ООО «ПИКАШКИ» на имеющееся у него коммерческое обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ», показал следующее.

Пункт 1 статьи 1538 Кодекса указывает на то, что коммерческим обозначением индивидуализируются торговые, промышленные и другие предприятия. При этом положениями статьи 132 Кодекса определено, что предприятием как объектом прав признается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. Согласно

статье 1539 Кодекса существование исключительного права на коммерческое обозначение зависит от определенных условий. Так, коммерческое обозначение должно индивидуализировать предприятие, обладатель достаточными различительными признаками и быть известным на определенной территории в результате его применения правообладателем. Кроме того, исходя из положений пункта 1540 Кодекса, исключительное право на коммерческое обозначение прекращается, если правообладатель не использует его непрерывно в течение года.

Лицом, подавшим возражение, представлена выписка из ЕГРЮЛ [1], согласно которой ООО «ПИКАШКИ» было создано в качестве юридического лица 12.07.2013 и имеет право осуществлять деятельность в области торговли, в том числе в специализированных магазинах, и в области посредничества при операциях с недвижимым имуществом.

Исходя из доводов возражения, до даты (25.10.2013) приоритета оспариваемого товарного знака «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» по свидетельству №532968 тождественное обозначение уже использовалось ООО «ПИКАШКИ» как средство индивидуализации магазина, предлагающего к продаже продукцию интимного назначения.

Согласно представленному договору аренды нежилого помещения от 02.08.2013 [2] лицу, подавшему возражение, было предоставлено помещение сроком на 5 лет, расположенное по адресу: Москва, Новый Арбат, 17, для ведения коммерческой деятельности, предусмотренной уставом этого лица.

В материалах возражения также содержится договор и приложение к нему от 15.08.2013 [3], в котором ООО «ПИКАШКИ» выступает в качестве заказчика услуг по разработке, изготовлению и установке рекламных конструкций, а




именно вывеска «» согласно утвержденному дизайн-проекту. Соответствующая рекламная конструкция по данному договору в

соответствии с актом выполненных работ были выполнена и установлена 16.09.2013.

Однако, в материалах возражения отсутствуют какие-либо фактические сведения о том, когда предприятие под указанной выше вывеской с тождественным оспариваемому товарному знаку словесным обозначением «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» начало свою деятельность, а также о том, какая конкретно деятельность этим предприятием осуществлялась.

Представленная ООО «ПИКАШКИ» выписка из ЕГРЮЛ [1] сама по себе не свидетельствует о том, что этим лицом осуществлялись услуги в области торговли. Кроме того, согласно этой выписке ООО «ПИКАШКИ» вправе осуществлять и иной род деятельности, а именно посреднические услуги в области недвижимого имущества.

Следует указать, что в возражении также имеется приложение [4] с фотографией вывески «», и визиткой, содержащей это же обозначение. На визитке приводятся адрес арендованного ООО «ПИКАШКИ» объекта недвижимости по договору [2], электронный адрес, телефон, а также сведения о деятельности – «галерея эротического искусства, аксессуары для любви».

В этой связи следует констатировать, что изображение, фигурирующее в приложении [4] отличается от дизайн-проекта вывески по договору [3]. Сведений о том, когда подобное изображение для индивидуализации предприятия было введено в гражданский оборот лицом, подавшим возражение, не представлено. Более того, указание на визитке такого рода деятельности как «галерея эротического искусства, аксессуары для любви» вызывает ассоциации не столько с магазином по продаже товаров определенного назначения, сколько с выставочной деятельностью (41 класс МКТУ), а, значит, не соотносится с услугами 35 класса МКТУ оспариваемого товарного знака.

Таким образом, наличие у лица, подавшего возражение, предприятия в виде имущественного комплекса, маркированного обозначением «ПИКАНТНЫЕ

ШТУЧКИ», действовавшего непрерывно в течение года, до даты подачи заявки на регистрацию оспариваемого товарного знака, материалами возражения не подтверждается.

С учетом вышеизложенных обстоятельств довод возражения о несоответствии товарного знака по свидетельству №532968 требованиям пункта 8 статьи 1483 Кодекса не может быть признан убедительным.

Что касается довода возражения о несоответствии оспариваемого товарного знака по свидетельству №532958 требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса как обозначения, способного ввести потребителя в заблуждение относительно производителя товаров (услуг), то он также представляется декларативным.

Так, вывод о способности обозначения вводить потребителя в заблуждение относительно производителя товара (услуг) может быть сделан в том случае, если однородные товары (услуги), маркированные спорным обозначением, имеют совместную встречаемость в гражданском обороте с товарами (услугами) иного лица, и у потребителя сложилась устойчивая ассоциация о принадлежности товаров, сопровождаемых оспариваемым товарным знаком, этому лицу.

Как было установлено выше, лицом, подавшим возражение, не представлено фактических данных, подтверждающих тот факт, что до даты приоритета оспариваемого товарного знака ООО «ПИКАШКИ» использовало в гражданском обороте спорное обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» в отношении услуг 35 класса МКТУ, связанных с рекламой и торговлей.

Более того, само ООО «ПИКАШКИ» было создано за три месяца до даты подачи заявки на регистрацию оспариваемого товарного знака, следовательно, даже в случае наличия реального использования спорного обозначения этим лицом, оно не могло приобрести узнаваемость и устойчивую ассоциативную связь с ООО «ПИКАШКИ» за столь короткий срок.

Иными словами, лицом, подавшим возражение, не доказано, что в результате его деятельности до даты приоритета оспариваемого товарного знака обозначение «ПИКАНТНЫЕ ШТУЧКИ» порождало в сознании потребителей

представление об определенном производителе товаров (услуг), а именно, о лице, подавшем возражение.

Таким образом, принимая во внимание все обстоятельства дела в совокупности, не представляется возможным признать доводы возражения убедительными, вследствие чего оно не подлежит удовлетворению.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 22.02.2018, оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №532968.