

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 (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 апреля 2020 №644/261, вступившими в силу с 06.09.2020 (далее – Правила ППС), рассмотрела поступившее 26.04.2022 возражение, поданное Обществом с ограниченной ответственностью «Магеллан Производство», Москва (далее – заявитель), на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – решение Роспатента) об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2020774506, при этом установила следующее.

Обозначение « **ТРАМВАЙ СМЕРТИ** » по заявке №2020774506 с приоритетом от 24.12.2020 заявлено на регистрацию в качестве товарного знака на имя заявителя в отношении товаров 28 класса МКТУ, указанных в перечне заявки.

Роспатентом 27.12.2021 было принято решение об отказе в государственной регистрации товарного знака в отношении всех заявленных товаров по причине его несоответствия требованиям пункта 3 (2) статьи 1483 Кодекса.

Доводы, изложенные в заключении по результатам экспертизы, сводятся к тому, что заявленное обозначение «ТРАМВАЙ СМЕРТИ» («трамвай» - городская наземная электрическая железная дорога, «смерть» - прекращение жизнедеятельности организма и гибель его» (см. Интернет <https://kartaslov.ru/>)), с учетом его семантического значения, будет вызывать негативные, неприятные ассоциации и может быть отнесено к группе слов с отрицательной экспрессивной

окраской, в связи с чем не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака как противоречащее общественным интересам.

В поступившем возражении заявитель выразил свое несогласие с решением Роспатента, основные доводы при этом сводятся к следующему:

- обозначение «ТРАМВАЙ СМЕРТИ» представляет собой название известной настольной игры заявителя (<https://www.mosigra.ru/tramvaj-smerti/>), которая появилась на рынке в октябре 2020 года, за один год было реализовано 10 832 экземпляра, которая продается в известных интернет-магазинах настольных игр «Cardplace», «GamePark» и «Леонардо», продажи которой осуществляется через компанию ООО «Мир Хобби», входящую в одну группу компаний с заявителем;

- у потребителей, которыми являются лица старше 18 лет, не возникает негативных ассоциаций при покупке игры «ТРАМВАЙ СМЕРТИ», а само обозначение не носит отрицательной окраски, имеет положительные характеристики пользователей;

- в основу игры «ТРАМВАЙ СМЕРТИ» положена так называемая «проблема вагонетки» - мысленный эксперимент в этике, впервые сформулированный в 1967 году английским философом Филиппой Фут, суть которой сводится к следующему: «тяжёлая неуправляемая вагонетка несётся по рельсам, на пути её следования находятся пять человек, привязанных к рельсам, к счастью, вы можете переключить стрелку - и тогда вагонетка поедет по другому, запасному, пути, к несчастью, на запасном пути находится один человек, также привязанный к рельсам, каковы ваши действия?»;

- слово «смерть» в заявленном обозначении не имеет негативную коннотацию, при этом представления о смерти менялись в течение всей истории человечества, а в 21-м веке люди стали проще к ней относиться;

- Роспатент ранее уже регистрировал товарные знаки со словесным элементом «смерть», в том числе в отношении товаров 28 класса МКТУ: товарный знак «КАРАУЛ СМЕРТИ» по свидетельству №856302, товарный знак «ГВАРДИЯ СМЕРТИ» по свидетельству №862230, т.е. Роспатент, как орган публичной власти, должен действовать последовательно, при схожих фактических обстоятельствах принимать одинаковые решения.

С учетом изложенного заявитель просит отменить решение Роспатента и зарегистрировать товарный знак по заявке №2020774506 в отношении всех заявленных товаров.

В качестве материалов, подтверждающих доводы возражения, заявителем представлены следующие документы:

- (1) Копия Справки об объеме продаж игры «Трамвай смерти»;
- (2) Копия УПД №14366 от 11.02.2021;
- (3) Копия УПД №110023 от 21.10.2020;
- (4) Копия ТН №81133 от 15.09.2021;
- (5) Скриншоты с отзывами покупателей игры «Трамвай смерти»;
- (6) Скриншоты с сайта настольных игр tesera.ru;
- (7) Изображение коробки игры «Трамвай смерти» и ее компонентов;
- (8) Правила игры «Трамвай смерти».

На заседании коллегии, состоявшемся 15.06.2022, в соответствии с пунктом 45 Правил ППС были выявлены дополнительные обстоятельства в рамках требований пункта 3 статьи 1483 Кодекса, препятствующие регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака, а именно, вывод о его не соответствии требованиям гуманности и морали.

Заявитель, в установленном порядке был ознакомлен с вышеизложенными дополнительными основаниями и отметил, что поддерживает свою ранее изложенную в возражении позицию об охраноспособности заявленного обозначения.

Изучив материалы дела и заслушав представителя заявителя, коллегия считает доводы, изложенные в возражении, неубедительными.

С учетом даты (24.12.2020) поступления заявки №2020774506 правовая база для оценки охраноспособности заявленного обозначения в качестве товарного знака включает в себя упомянутый выше 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 подпунктом 2 пункта 3 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Как следует из пункта 37 Правил, при рассмотрении вопроса о противоречии заявленного обозначения общественным интересам, принципам гуманности и морали учитывается, что к таким обозначениям относятся, в частности, неэтично примененная национальная и (или) государственная символика (гербы, флаги, эмблемы), антигосударственные лозунги, слова и изображения непристойного содержания, призывы антигуманного характера, оскорбляющие человеческое достоинство, религиозные чувства верующих, слова, написание которых нарушают правила орфографии.

Перечень обозначений, приведенный в пункте 37 Правил, не является исчерпывающим.

Заявленное обозначение « **ТРАМВАЙ СМЕРТИ** » по заявке №2020774506 с приоритетом от 24.12.2020 включает в свой состав словесные элементы, выполненные стандартным шрифтом буквами кириллического алфавита.

Регистрация заявленного обозначения в качестве товарного знака испрашивается в отношении товаров 28 класса МКТУ *«автоматы для видеоигр; безделушки для вечеринок [знаки внимания]; головоломки из набора элементов для составления картины; игрушки; игрушки мягкие; игрушки плюшевые; игры; игры комнатные; игры настольные; игры с кольцами; игры-конструкторы; карты для бинго; карты игральные; кубики строительные [игрушки]; куклы; марионетки; маски [игрушки]; маски карнавальные; маски театральные; мобайлы [игрушки]; пазлы; подсвечники для новогодних елок; самокаты [игрушки]; сани [товары спортивные]; слот-машины [игровые автоматы]; устройства для игр; фигурки [игрушки]; фишки [жетоны] для игр; фишки для азартных игр; футбол*

настольный; шарики для игр; шары для игр; игрушки с подвижными частями / мобайлы [игрушки]; игрушки с сюрпризом для розыгрыша; хлопушки-сюрпризы [рождественские крекеры]; украшения елочные, за исключением лампочек, свечей и кондитерских изделий».

Анализ заявленного обозначения показал, что входящие в его состав словесные элементы «ТРАМВАЙ» и «СМЕРТИ» являются лексическими единицами русского языка, где «трамвай» - электрическая городская железная дорога, а также поезд этой железной дороги, из одного или нескольких вагонов (см. Толковый словарь Ушакова, <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/1056858>), «смерть» - прекращение жизни, гибель и распад организма (см. Толковый словарь Ушакова, <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/1101184>).

Указанные словесные элементы образуют в совокупности словосочетание с негативной окраской, обусловленной наличием в его составе словесного элемента «смерть», вызывающего представление о гибели, причиной которой является такое транспортное средство как «трамвай», ассоциируется с несчастным случаем. Слова и выражения, которые ассоциируются со смертью, страданиями и другими болезненными состояниями, согласно требованиям законодательства не подлежат регистрации в качестве товарных знаков.

Вместе с тем согласно методологическим подходам для осуществления правильной оценки «скандальных» обозначений необходимо учитывать факторы их восприятия потребителем.

Так, если на регистрацию заявлено «скандальное» обозначение, которое обладает различительной способностью и не является ложным или способным ввести в заблуждение, то обозначению может быть предоставлена правовая охрана только в том случае, если заявитель представит убедительное подтверждение того, что значительная часть общества не воспринимает заявленное обозначение как противоречащее общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Так, регистрация заявленного обозначения в качестве товарного знака испрашивается для широкого перечня товаров 28 класса МКТУ, представляющим собой различные игры и игрушки, адресным потребителем которых являются дети и

подростки. Регистрация обозначения «ТРАМВАЙ СМЕРТИ» для индивидуализации такого рода товаров не соответствует требованиям гуманности и морали, поскольку вызывает неприятные ассоциации и оказывает деструктивное воздействие на психику.

Коллегия приняла во внимание довод возражения о том, что под обозначением «ТРАМВАЙ СМЕРТИ» выпускается настольная игра для взрослых, которая согласно материалам возражения (5) поступила в продажу осенью 2020 года и вызывает положительные отзывы потребителей. Согласно представленной справке (1) в 2020 году было реализовано свыше 3 тысяч экземпляров игры.

Вместе с тем наличие положительных отзывов об игре и сведения о ее реализации, приведенные в материалах возражения (1) – (8) не исключают ассоциирование обозначения «ТРАМВАЙ СМЕРТИ» с гибелью, катастрофой или несчастным случаем.

Более того, из правил игры (8) усматривается, что целью игрока является, по сути, осуществление нравственного выбора и преодоление моральной дилеммы, кого из персонажей игры следует убить, бросив на рельсы. Наличие черного юмора в игре для взрослых, тем не менее, не отменяет негативные ассоциации, связанные с трамваем-убийцей, страданием и смертью.

В силу указанных обстоятельств не представляется возможным сделать вывод о том, что заявленное обозначение «ТРАМВАЙ СМЕРТИ» не вызывает неприятные эмоции, т.е. не относится к обозначениям, способным затронуть нравственные интересы определенной группы лиц, и, как следствие, не противоречит общественным интересам, принципам гуманности и морали. Следовательно, оснований для вывода о соответствии заявленного обозначения требованиям подпункта 2 пункта 3 статьи 1483 Кодекса в данном случае не имеется.

Что касается сведений о зарегистрированных товарных знаках «КАРАУЛ СМЕРТИ» по свидетельству №856302, товарный знак «ГВАРДИЯ СМЕРТИ» по свидетельству №862230, то он не влечет за собой вывод о наличии определенного экспертного подхода по отношению к слову «смерть», поскольку решение о регистрации того или иного товарного знака принимается с учетом конкретных обстоятельств дела.

Как справедливо отметил заявитель, отношение к смерти менялось в течение веков и восприятие ее зависит от менталитета представителей того или иного этноса, культурного контекста. В данном случае основное значение имеют смысловые ассоциации и образы, которые заложены в рассматриваемое заявленное обозначение и товарные знаки, упомянутые в возражении. Однако охраноспособность товарных знаков «КАРАУЛ СМЕРТИ» по свидетельству №856302, товарный знак «ГВАРДИЯ СМЕРТИ» по свидетельству №862230, исключительное право на которые принадлежит не заявителю, а иному лицу, не является предметом настоящего разбирательства.

Отсутствие же у заявителя прав на товарный знак со словом «смерть» исключает необходимость соблюдения административным органом принципа законных ожиданий заявителя по регистрации варианта его товарного знака для однородных товаров. Кроме того, необходимо отметить, что применение принципа правовой определенности не предполагает отхода от общеправовых принципов законности и разумности, в связи с чем безусловное следование ранее выраженной правовой позиции в случае, если она не соответствует требованиям закона и иных нормативных правовых актов, вступает в противоречие с этими принципами.

Принимая во внимание все вышеизложенное, коллегия пришла к выводу о наличии оснований для принятия Роспатентом следующего решения:

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 26.04.2022, изменить решение Роспатента от 27.12.2021 и отказать в регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака по заявке №2020774506.