

## ЗАКЛЮЧЕНИЕ

### по результатам рассмотрения возражения заявления

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации с изменениями, внесенными Федеральным законом Российской Федерации от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Кодекс), 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 № 4520, рассмотрела возражение, поступившее в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 31.08.2022, поданное Индивидуальным предпринимателем Полищуком Владимиром Александровичем, Республика Крым, поселение городского типа Молодежное (далее – заявитель), на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – Роспатент) об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2021727760, при этом установила следующее.

В качестве товарного знака заявлено словесное обозначение « **НеЦирк Не Цирк** », выполненное стандартным шрифтом буквами русского алфавита.

Роспатентом 25.05.2022 принято решение об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2021727760 в отношении всех испрашиваемых услуг 41 класса МКТУ в связи с его несоответствием требованиям пунктов 1, 3 статьи 1483 Кодекса.

Словесные элементы «НеЦирк Не Цирк» (Не - это отрицательная частица, придающая дополнительные смысловые или эмоциональные оттенки предложениям и отдельным словам. См. <https://russkiiyazyk.ru/kakaya-chast-rechi/slovo-ne.html>. Цирк - один из видов сценического искусства. Включает акробатику, эквилибристику, жонглирование, дрессировку, клоунаду, иллюзионное искусство и др. Здание с ареной (манежем), в котором даются цирковые представления. См. Иллюстрированный энциклопедический словарь. - М.: Аутопан. В. И. Бородулин и др. 1998 [https://illustrated\\_dictionary.academic.ru/12963](https://illustrated_dictionary.academic.ru/12963) являются неохранными элементами обозначения на основании пункта 1 статьи 1483 Кодекса, поскольку представляют собой видовое наименование предприятия, указывают на вид и назначение части услуг, которые не относятся к услугам, оказываемым цирком (например: 41 - клубы-кафе ночные [развлечение], услуги клубов [развлечение или просвещение], услуги по написанию сценариев, за исключением рекламных, передачи развлекательные телевизионные).

Подобным обозначения может быть предоставлена правовая охрана при условии, если представленные заявителем материалы будут подтверждать то, что заявленное обозначение приобрело различительную способность в результате его использования до даты подачи заявки. К документам, доказывающим приобретенную различительную способность обозначения, относятся: объемы производств и продаж товаров(услуг), маркированных заявленным обозначением; территории реализации товаров(услуг), маркированных заявленным обозначением; длительность использования заявленного обозначения для маркировки товаров(услуг), указанных в заявке; объемы затрат на рекламу товаров(услуг), маркированных заявленным обозначением; сведения о степени информированности потребителей о заявленном обозначении и производителе маркированных им товаров(услуг), включая результаты социологических опросов; сведения о публикациях в открытой печати информации о товарах(услугах), маркированных заявленным обозначением; сведения об экспонировании на выставках в РФ и за ее пределами товаров(услуг), маркированных заявленным обозначением; а также иные



сведения. Все вышеперечисленные документы должны быть датированы ранее даты подачи заявки.




В соответствии с пунктом 3 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков (знаков обслуживания) обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, способные ввести в заблуждение потребителя относительно вида и состава товаров.

Поскольку, как установлено выше, включенные в состав заявленного обозначения словесные элементы «НеЦирк Не Цирк» в целом воспринимаются, как слова «не» и «цирк», имеющие конкретное семантическое значение, следовательно, заявленное обозначение способно ввести потребителя в заблуждение относительно вида и назначения части заявленных услуг, имеющих отношение к услугам, оказываемым цирком (например: 41 - зрелища (создание), информация по вопросам развлечений, организация досуга, организация конкурсов [учебных или развлекательных], организация костюмированных представлений для развлечений).

Таким образом, заявленное обозначение не соответствует требованиям пунктов 1 и 3 статьи 1483 Кодекса в связи с чем ему не может быть предоставлена правовая охрана.

В федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 31.08.2022 поступило возражение, доводы которого сводятся к следующему.

Заявитель ссылается на применение административным органом разных методологических подходов при регистрации обозначений «», «»,

«», «», «» по свидетельствам №№621337; 695618; 712716; 742358; 795371, в которых частица «НЕ»: - не была признана неохраняемой; - не была вырвана для оценки из целостного обозначения.

Касательно указания обозначения на видовое название услуги. В практике Роспатента уже имелись подобные случаи, требующие единого подхода и правоприменения. Например, регистрация № 695618 - «Не молоко». В данной регистрации само слово «молоко» дискламировано.

Заявитель не согласен с применением пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса, так как полагает, что заявленное обозначение верно ориентирует потребителя относительно существа оказываемых услуг, которые согласно приведенным словарно-справочным данным не относятся к видам циркового искусства.

Частица «не» - это отрицательная частица, придающая дополнительные смысловые или эмоциональные оттенки предложениям и отдельным словам. Имена существительные с частицей «не» пишутся как слитно, так и раздельно. Слитно пишутся те существительные, которые изначально не употребляются без данной частицы (например, невидаль, недолёт, невежда). В большинстве из них «не» является частью корня слова. В остальных случаях частица «не» с именами существительными пишется раздельно. В высказывании она несет чисто отрицательное значение (не цирк) [https://msskiiyazyk.m/orfogr\\_razdelno.html](https://msskiiyazyk.m/orfogr_razdelno.html). Таким образом, можно заметить, что два элемента «не» и «цирк» образуют собой оригинальное словосочетание и при написании их слитно «НеЦирк» можно понять, что это слово является фантазийным, придуманным заявителем обозначением.

Согласно данным, которые указаны в этих словарях, НеЦирк имеет существенные отличия от обычного цирка: - нет круговой арены или манежа; - отсутствуют стандартные цирковые номера, такие как клоунада, акробатика и т.д.; - в представлениях не участвуют дрессированные животные; - цирковые программы рассчитаны в основном на дошкольников и младших школьников, шоу заявителя рассчитано на зрителя, возрастом 6+. Заявитель использует мобильное здание, но в нем размещается иллюзионное представление. То есть, это не цирк.

Обозначение «НеЦирк» приобрело различительную способность в результате его использования, которое будет только усиливаться в результате дальнейшего использования. В частности распечатки скриншотов из Инстаграмм с отзывами посетителей о шоу «НеЦирк», а также CD-диск с записью рекламы программы заявителя на шоу «Уральские пельмени».

На основании изложенного заявитель просит отменить решение Роспатента от 25.05.2022 и зарегистрировать обозначение по заявке №2021727760 в отношении услуг 41 класса МКТУ, перечисленных в заявке.

В подтверждение изложенного заявителем представлены следующие документы:

1. Распечатки из Инстаграмм, свидетельствующие об обретении обозначением различительной способности;
2. Оригиналы документов, свидетельствующих об обретении обозначением различительной способности;
3. Диск с видеозаписью.

Изучив материалы дела, заслушав представителя заявителя, коллегия установила следующее.

С учетом даты (05.05.2021) подачи заявки №2021727760 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 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) представляющих собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров.

Согласно пункту 34 Правил к обозначениям, не обладающим различительной способностью, относятся: простые геометрические фигуры, линии, числа; отдельные буквы и сочетания букв, не обладающие словесным характером или не воспринимаемые как слово; общепринятые наименования; реалистические или схематические изображения товаров, заявленных на регистрацию в качестве товарных знаков для обозначения этих товаров; сведения, касающиеся изготовителя товаров или характеризующие товар, весовые соотношения, материал, сырье, из которого изготовлен товар.

К обозначениям, не обладающим различительной способностью, относятся также обозначения, которые на дату подачи заявки утратили такую способность в результате широкого и длительного использования разными производителями в отношении идентичных или однородных товаров, в том числе в рекламе товаров и их изготовителей в средствах массовой информации.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 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.

Согласно пункту 37 Правил к ложным или способным ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя 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.

На регистрацию в качестве товарного знака заявлено словесное обозначение « **НеЦирк Не Цирк** » по заявке №2021727760, выполненное стандартным шрифтом буквами русского алфавита. Государственная регистрация заявленного обозначения испрашивается для услуг 41 класса МКТУ.

Анализ обозначения по заявке на соответствие требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Для определения описательных характеристик заявленного обозначения необходимо установить значение слов входящих в него.

Слова «НЕ ЦИРК» и «НЕЦИРК» написанные слитно сводятся к отрицанию семантики слова «ЦИРК». В свою очередь под «цирком» понимается в первую очередь вид искусства, объединяющий выступления акробатов, гимнастов, клоунов, эквилибристов, дрессировщиков, фокусников, музыкальных эксцентриков; 2. - зрелищное предприятие, помещение, где даются представления с участием таких артистов (На арене цирка. Передвижной цирк. Пойти в цирк); 3. - смешное событие, комическая ситуация, сценка, кино (<https://что-означает.рф/%D1%86%D0%B8%D1%80%D0%BA>).

Таким образом, «НеЦирк» - как отрицательная форма слова цирк, необходимо воспринимать как нечто, не относящееся к цирку как к виду искусства и как к виду предприятия, то есть услуги, которые не могут быть оказаны в рамках увеселительно-развлекательного циркового выступления.

Обратившись к перечню испрашиваемых услуг 41 класса МКТУ, следует выделить те из них *«организация выставок с культурно-просветительной целью, организация и проведение мастер-классов [обучение], организация конкурсов [учебных]»*, которые относятся к услугам образовательным и просветительским, а также услуги *«написание теле- и киносценариев, монтирование теле- и радиопрограмм, производство кинофильмов, за исключением производства рекламных роликов; услуги по написанию сценариев, за исключением рекламных, шоу-программы»*, которые относятся к услугам «в области производства кино-, аудио- и видеозаписей», то есть не имеют общего назначения с развлекательными услугами цирковых представлений, поэтому в отношении перечисленных выше услуг 41 класса МКТУ словесные элементы « НеЦирк» или «Не Цирк» верно ориентируют потребителя относительно назначения услуг, не связанных с цирковым искусством.

Следовательно, обозначение по заявке №2021727760 не соответствует требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса в отношении перечисленных выше услуг 41 класса МКТУ, как не способное отличать товары и услуги одного производителя от товаров и услуг другого.

С возражением не представлено материалов, способных доказать приобретённую различительную способность заявленного обозначения, так как представленные распечатки со страницы в сети Instagram не позволяют установить количество лиц, посетивших представления под наименованием «НеЦирк». Представленный лист сверки расчетов между организацией «Не Цирк» и Егоровым А.В. свидетельствует о распространении листовок, флаеров и иных рекламных продуктов, однако данные рекламные материалы не представлены на обозрение. Уведомление от организации «kassa24» показывает, что через данную организацию было реализовано 1935 билетов после даты приоритета заявленного обозначения (01.07.2022-31.07.2022) на мероприятие «НеЦирк: Семейное иллюзионное шоу!».

Из представленных документов обозначение «НеЦирк» присутствует только в распечатках социальной сети и в названии мероприятия театральных билетов. Использование показано позднее даты приоритета заявленного обозначения. Само по себе фактическое использование заявителем слов «НеЦирк» не означает, что потребители воспринимают данное слово как средство индивидуализации, а не в качестве видового наименования предприятия. В отсутствии исследования восприятия потребителями обозначения «НеЦирк» как средства индивидуализации заявителя, представленные документы являются недостаточными для вывода о приобретённой различительной способности обозначением «~~НеЦирк~~ Не Цирк».

Таким образом, обозначение по заявке №2021727760 является не соответствующим требованиям пунктов 1 и 1.1 статьи 1483 Кодекса в отношении вышеперечисленных услуг 41 класса МКТУ.

Анализ обозначения по заявке №2021727760 на соответствие требованиям пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Цирковые услуги как увеселительное мероприятие могут быть отнесены к группе развлекательных услуг, следовательно, слова «НЕ Цирк», напротив,








ориентируют потребителя об отсутствии развлекательной направленности оказываемых услуг, а также об отсутствии признаков циркового искусства в оказываемой услуге.


Соотнеся слова «НеЦирк» с испрашиваемыми услугами 41 класса МКТУ «зрелища (создание), информация по вопросам развлечений, организация досуга, организация костюмированных представлений для развлечений, организация спектаклей [услуги импресарио], передачи развлекательные телевизионные, представления варьете/представления мюзик-холлов, представления театрализованные, представления театральные, развлечение гостей, развлечения, организация и проведение концертов, организация конкурсов [развлекательных], клубы-кафе ночные [развлечение], услуги клубов [развлечение или просвещение]», коллегия приходит к выводу о неверном ориентировании потребителя относительно свойств перечисленных услуг (об отсутствии в них признаков зрелищного представления). Напротив, все перечисленные услуги являются не только услугами развлекательными, но также могут включать в себя цирковые представления (зрелищное предприятие, а также выступления акробатов, гимнастов, клоунов, эквилибристов, дрессировщиков, фокусников, музыкальных эксцентриков). То есть потребитель воспринимает обозначение «НеЦирк» как указание на услуги, не связанные с цирковым искусством, в то время как перечисленные выше услуги, напротив, имеют прямое отношение к цирковому искусству и могут включать в себя зрелищные представления, концерты с цирковыми номерами, поэтому восприятие заявленного обозначения не соответствует действительности.

Следовательно, в отношении перечисленных выше услуг 41 класса МКТУ обозначение по заявке №2021727760 неверно ориентирует потребителей относительно свойств испрашиваемых услуг (об отрицании отнесения их к цирковым услугам), что не соответствует требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса.

Что касается доводов заявителя о том, что оказываемые им услуги не относятся к цирковой деятельности, так как основное направление деятельности заявителя это иллюзионное шоу, то коллегия ссылается на данные словарно-

справочных источников, согласно которым под цирковым представлением может пониматься любое зрелищное представление.

Что касается доводов заявителя о необходимости придерживаться регистрационной практики, так как были зарегистрированы товарные знаки с отрицательной частицей «Не» в отношении обозначений «», «», «», «», «» по свидетельствам №№621337; 695618; 712716; 742358; 795371, коллегия отмечает следующее.

Приведенные примеры с обозначениями «НЕ Модные» и «Не Юбилей» не включают в себя указание на свойство товаров или услуг или на видовое наименование предприятия. Слово «НЕПАРТА» зарегистрировано в отношении канцелярских товаров, одежды, игр, которые действительно не являются видом товара «парта» и не могут быть соотнесены с мебелью в целом, поэтому в отношении зарегистрированных товаров данное обозначение не вызывает неправдоподобных ассоциаций. Обозначение «» выполнено оригинальным шрифтом и разными цветами.

Следовательно, приведенные примеры не релевантны относительно заявленного обозначения, представляют собой другие словесные элементы, и зарегистрированы в отношении иных услуг. Делопроизводство по каждой заявке ведется отдельно, при этом административный орган связан своими выводами относительно описательности одного и того же словесного элемента, а не подобных или совершенно разных слов. Поэтому отсылка заявителю к соблюдению принципа правовой определённости является неуместной при иллюстрации совершенно иными примерами обозначений.

Таким образом, обозначение по заявке №2021727760 не соответствует требованиям пунктов 1, 1.1 и 3 (1) статьи 1483 Кодекса.

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

**отказать в удовлетворении возражения, поступившего 31.08.2022,  
оставить в силе решение Роспатента от 25.05.2022.**