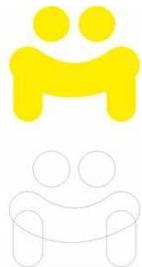


ЗАКЛЮЧЕНИЕ по результатам рассмотрения возражения

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» (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 (далее – Правила ППС), рассмотрела поступившее 22.10.2018 в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности возражение, поданное Индивидуальным предпринимателем Маркиной О.И., Москва (далее – лицо, подавшее возражение), против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству № 644455, при этом установлено следующее.

Оспариваемый товарный знак по заявке № 2017706897 с приоритетом от 27.02.2017 зарегистрирован 07.02.2018 в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации (далее – Госреестр) за № 644455 на имя ООО «ЭКОНОМУСЛУГИ», Москва (далее – правообладатель) в отношении товаров 03, 05, 29, 30, 31, 32, услуг 35, 43, 44 классов МКТУ, указанных в перечне свидетельства. Срок действия регистрации – до 27.02.2027.

Согласно описанию, приведенному в материалах заявки, оспариваемый товарный знак является изобразительным и представляет собой обозначение:



в цветовом сочетании: «желтый, серый, белый».

В поступившем 22.10.2018 в Федеральную службу по интеллектуальной собственности возражении выражено мнение лица, подавшего возражение, о том, что регистрация № 644455 товарного знака произведена в нарушение требований, установленных положениями пунктов 3, 8, 9 статьи 1483 Кодекса.

Доводы возражения, поступившего 22.10.2018, сводятся к следующему:

- оспариваемый товарный знак имеет степень сходства, приближенную к тождеству, с произведением, авторское право на которое принадлежит лицу, подавшему возражение;
- оспариваемый товарный знак имеет степень сходства, приближенную к тождеству, с коммерческим обозначением, исключительное право на которое принадлежит лицу, подавшему возражение;
- регистрация оспариваемого товарного знака создает угрозу введения потребителей в заблуждение в отношении услуг и лица, их оказывающих;
- от имени правообладателя оспариваемого товарного знака в адрес лица, подавшего возражение, поступила претензия, содержащая требование о прекращении незаконного использования товарного знака и выплате компенсации;
- лицу, подавшему возражение, принадлежит право на произведение изобразительного искусства, представляющее собой стилизованное изображение улыбающегося лица, где дуга, символизирующая рот, повторяет силуэт буквы «М»:



и т.д.;

- авторское право лица, подавшего возражение, возникло в результате создания представленного произведения в качестве логотипа для индивидуализации торгового центра «МОЙ МОЛЛ» в соответствии с договором № 30/10-14 на оказание услуг от 11.11.2014 года, включая все дополнительные соглашения к нему. Согласно пункту 4 акта лицу, подавшему возражение, переданы в полном объеме исключительные права, на созданные и принятые результаты работ;
- к акту сдачи-приемки выполненных работ от 04.08.2015 г. к договору № 30/10-14 приложены результаты работ, в том числе, варианты разработанного логотипа,

представляющие собой изображения, в состав которых полностью входит оспариваемый товарный знак;

- факт публикации указанного произведения до даты приоритета оспариваемого товарного знака подтверждается, в том числе, архивными копиями официального сайта лица, подавшего возражение, на общедоступных интернет ресурсах (WEB Arhive), <http://mymall.ru/>, на котором с мая 2016 года была размещена информация о деятельности торгового центра «МОЙ МОЛЛ» под индивидуализирующим



обозначением:

- лицо, подавшее возражение, является собственником нежилого помещения, трехэтажного торгового центра «МОЙ МОЛЛ», общей площадью 22000 кв.м., расположенного по адресу: Московская область, Раменский район, с.п. Островецкое, ул. Подмосковная;
- представленные документы подтверждают наличие у лица, подавшего возражение, предприятия как имущественного комплекса;
- для лица, подавшего возражение, были разработаны дизайны проектов, эскизных вариантов, чертежей и иной технологической и проектной документации рекламных конструкций, в том числе на установку и монтаж рекламных конструкций;
- для индивидуализации принадлежащего лицу, подавшему возражение, предприятия, до даты приоритета оспариваемого товарного знака на торговом



комплексе было размещено коммерческое обозначение:

- используемое коммерческое обозначение представляет собой комбинированное обозначение, выполненное в виде стилизованного изображения улыбающегося лица, где дуга, символизирующая рот, повторяет силуэт буквы «М», и словесного элемента «МОЙ МОЛЛ»;
- при сравнительном анализе коммерческого обозначения лица, подавшего возражение, и оспариваемого товарного знака установлено, что они обладают степенью сходства, приближенной к тождеству;

- лицо, подавшее возражение, является участником различных выставок, на которых экспонируется коммерческое обозначение;
- данные сети Интернет, а также распечатка из сервиса «Яндекс Карты» подтверждают фактическое существование здания торгового центра, на котором размещена рекламная конструкция с коммерческим обозначением;
- домен <http://mymall.ru/vacances.html> (официальный сайт лица, подавшего возражение) согласно данным RU-CENTER (АО «Региональный Сетевой Информационный Центр») был зарегистрирован в 2009 году;
- информация о торговом центре на сайте <https://vk.com/ostrovymymall> была размещена в ноябре 2016 года, т.е. ранее даты приоритета оспариваемого товарного знака;
- приведенные интернет-ссылки свидетельствуют о том, что используемое лицом, подавшим возражение, коммерческое обозначение для индивидуализации своей деятельности является известным в пределах определённой территории Российской Федерации (Московской области);
- представленные материалы свидетельствуют о том, что коммерческое обозначение активно используется и рекламируется лицом, подавшим возражение, с 2015 года, т.е. до даты приоритета оспариваемой регистрации, что обуславливает вывод о его известности;
- лицо, подавшее возражение, использует коммерческое обозначение в качестве средства индивидуализации принадлежащего ему предприятия - торгового центра. Указанная деятельность является однородной части услуги 35 класса МКТУ оспариваемого товарного знака, так как сравниваемые услуги совпадают или соотносятся друг с другом как род/вид, имеют одно назначение (реализация (продажа) товаров любого вида и ассортимента), условия сбыта (торговые предприятия (магазины)), круг потребителей (все покупатели, находящие в магазин для покупок);
- принимая во внимание тот факт, что торговый центр является местом, связанным с массовым пребыванием людей, предполагает высокую посещаемость и, следовательно, его широкую известность, представляется очевидным вывод о том, что регистрация оспариваемого товарного знака на имя правообладателя может

ввести потребителя в заблуждение относительно лица, оказывающего услуги под спорным обозначением. В случае создания правообладателем оспариваемого товарного знака торгово-развлекательного центра с логотипом в виде тождественного изобразительного элемента, потребитель, основываясь на предшествующем опыте, будет полагать, что он принадлежит к сети торговых



центров

- действия правообладателя являются недобросовестными. Правообладатель оспариваемого товарного знака использует регистрацию товарного знака как механизм извлечения неосновательного обогащения. Так, согласно сведениям, опубликованным в Госреестре, на имя правообладателя зарегистрировано десятки различных товарных знаков, а также подано более полусотни заявок.

На основании изложенного, лицо, подавшее возражение, просит признать недействительным предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству № 644455 в отношении всех товаров и услуг, указанных в перечне свидетельства.

В подтверждение своих доводов лицом, подавшим возражение, представлены следующие материалы (копии):

- распечатка в отношении товарного знака № 644455 из открытых реестров Роспатента – [1];
- договор № 30/10-14 на оказание услуг от 11.11.2014 года – [2];
- акт сдачи-приемки выполненных работ к договору № 30/10-14 от 04.08.2015 года – [3];
- копия свидетельства о государственной регистрации права на нежилое здание, кадастровый номер: 50:23:0030144:4565 на имя лица, подавшего возражение – [4];
- копия свидетельства о государственной регистрации права на земельный участок, кадастровый номер: 50:23:0030144:111 на имя лица, подавшего возражение – [5];
- распечатки архивных копий официального сайта лица, подавшего возражение, на общедоступных интернет ресурсах (WEB Arhive) – [6];
- распечатки интернет-страниц – [7];

- копия разрешения на строительство многофункционального торгово-офисного центра от 07.08.2013 года – [8];
- фотографии торгового центра – [9];
- презентация торгового центра – [10];
- разрешение на строительство многофункционального торгово-офисного центра – [11];
- схема информационно-рекламного оформления здания ТЦ «МОЙ МОЛЛ» – [12];
- договор № 29022016 РАМ от 10 марта 2016 года – [13];
- акт сдачи-приемки, товарные накладные по договору № 29022016 РАМ от 10.03.2016 г. – [14];
- копия претензии от правообладателя – [15];
- копия заключения по технической экспертизе рекламных конструкций – [16];
- копия письма № 1882 от 07.11.2016 от Администрации сельского поселения Островецкое Раменского муниципального района московской области о согласовании дизайн-проекта и схемы размещения информационных конструкций на фасаде и крыше торгового центра «МОЙ МОЛЛ» – [17];
- копия Информационного письма АО «Региональный сетевой информационный центр» об администраторе доменного имени *tumall.RU* – [18];
- копия Информационного письма АО «Региональный сетевой информационный центр» об администраторе доменного имени «*моймолл.рф*» – [19];
- документы, подтверждающие участие в выставках: договор-ТЦ-040416 от 04 апреля 2016 года; Акт № MP0000009 от 30.04.2016 года – [20];
- фотографии – [21];
- сведения, опубликованные в Госреестре о товарных знаках и заявках, зарегистрированных на имя ООО «ЭКОНОМУСЛУГИ» – [22].

Правообладатель представил отзыв по мотивам возражения. Основные доводы отзыва сводятся к следующему:

- лицо, подавшее возражение, коммерческой деятельности по указанному адресу не ведет и является лишь собственником;
- правообладатель осуществляет деятельность с использованием оспариваемого товарного знака с 19.10.2015 года;

- правообладателем заключен и зарегистрирован лицензионный договор с ООО «ВАО ДЕНТ» на использование оспариваемого товарного знака;
- у правообладателя авторское право возникло 04.02.2005 года по договору на разработку и создание логотипов с ООО «Дизайн Систем Плюс», а права переданы по акту от 02.03.2005 года;
- лицом, подавшим возражение, не доказано осуществление какой-либо фактической деятельности под коммерческим обозначением;
- правообладатель надлежащим образом использует оспариваемый товарный знак, в том числе при осуществлении арендной, парикмахерской, медицинской деятельности, а также продаже сопутствующих товаров, юридической, консультационной деятельности.

В подтверждение своих доводов правообладателем были представлены следующие документы (копии):

- договор на разработку и создание логотипов от 04.02.2005 г. с сопроводительной документацией - [23];
- фотографии торгового центра «МОЙ МОЛЛ», а также фотографии по использованию оспариваемого товарного знака на вывесках (сеть стоматологических клиник и т.д.), скриншоты - [24];
- протокол осмотра вещественных доказательств с фотографиями - [25];
- свидетельства о государственной регистрации права - [26];
- договор аренды нежилого помещения № 26/10/15 от 27.10.2015 - [27];
- выписки из ЕГРЮЛ в отношении правообладателя, а также ООО «ВАО ДЕНТ» - [28];
- договоры субаренды нежилого помещения №№ 06/07/18 от 01.04.2018, 05/05/16 от 05.05.2016 - [29];
- свидетельства ФНС - [30];
- платежные поручения - [31];
- данные RUcenter о домене VAODENT.RU - [32].

Лицом, подавшим возражение, 05.02.2019 были представлены пояснения на отзыв, основные доводы которых сведены к следующему:

- представленные правообладателем документы об авторстве не подтверждают наличие у него авторских прав на изображение. Договор [23] содержит очевидные недостоверные сведения (банковские реквизиты, адрес заказчика, данные в отношении директора, данные о стоимости услуг и т.д.). Стороны договора [23] являются аффилированными лицами;
- договор [23] вызывает сомнения в его подлинности;
- материалы отзыва не подтверждают оплату услуг по договору [23];
- в рамках заключенного договора [2] лицом, подавшим возражение, представляются дополнительные документы об оплате;
- лицу, подавшему возражение, принадлежит исключительное право на коммерческое обозначение, индивидуализирующее предприятие – торговый центр с одноименным названием;
- площадь здания торгового центра составляет 22 000 кв. метров, размеры вывесок: 6 на 24 м., и 3,5 на 17 м. В масштабах сельского поселения не заметить такой торговый центр невозможно, в этом проявляется связь правообладателя коммерческого обозначения с потребителями – жителями с.п. Островецкое;
- торговый центр фактический существует и информация о нем, доступна жителям с.п. Островецкое;
- информированность потребителей об использовании лицом, подавшим возражение, коммерческого обозначения приводит к очевидной возможности введения потребителей в заблуждение относительно услуг, а также лица, их оказывающего;
- представленные правообладателем документы не подтверждают обнародование и/или фактическое использование оспариваемого товарного знака в период до 2016 года – даты, когда лицо, подавшее возражение, начало активное использование спорного обозначения.

В подтверждение своих доводов лицом, подавшим возражение, представлены следующие документы (копии):

- распечатки интернет-страниц на WEB Arhive - [33];
- распечатки интернет-страниц на Flatinfo - [34];

- выписки из ЕГРЮЛ и информационной системы «Контур.Фокус» в отношении ООО «Дизайн Систем плюс», ООО «СЕКМА», ООО «ЭКОНОМУСЛУГИ», Мещерякова Олега Анатольевича - [35];
- квитанция об оплате от 21.11.2014 на сумму 443 928 рублей - [36];
- платежные поручения: № 454 от 02.11.2015 с отметкой банка об исполнении на сумму 1 044 680 рублей, № 50 от 29.02.2016 с отметкой банка об исполнении на сумму 447 720 рублей, № 51 от 29.02.2016 с отметкой банка об исполнении на сумму 1 066 975 рублей, № 96 от 13.03.2017 с отметкой банка об исполнении на сумму 541 934 рублей, № 285 от 05.06.2017 с отметкой банка об исполнении на сумму 50 000 рублей, № 313 от 19.06.2017 с отметкой банка об исполнении на сумму 50 000 рублей - [37].

Представленные лицом, подавшим возражение, материалы [33-37] не отвечают требованиям пункта 2.5 Правил ППС, поэтому не могут быть учтены в рамках настоящего возражения, поскольку не являются общедоступными словарно-справочными изданиями.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1513 Кодекса возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку могут быть поданы заинтересованным лицом.

Поступившее возражение подано от имени Индивидуального предпринимателя Маркиной О.И., являющегося заинтересованными в его подаче, поскольку ее права и законные интересы могут быть ущемлены. Согласно материалам возражения заинтересованность Маркиной О.И. обусловлена тем, что данное лицо имеет намерение использовать в своей коммерческой деятельности для индивидуализации

услуг 35 класса МКТУ обозначение , изобразительный элемент которого имеет высокую степень визуального сходства с оспариваемым товарным знаком. В материалах дела также присутствует договор [2] в части оказания услуг по разработке комплекса корпоративной идентификации торгового центра (фирменный стиль, разработка логотипа и т.д.). В материалах дела имеется претензия от правообладателя [15] в отношении незаконного использования лицом, подавшим

возражение, оспариваемого товарного знака. Заинтересованность лица, подавшего возражение, в его подаче правообладателем не отрицалась.

Изучив материалы дела и заслушав участников рассмотрения возражения, поступившего 22.10.2018, коллегия считает доводы возражения неубедительными.

С учетом даты (27.02.2017) приоритета оспариваемого товарного знака по свидетельству № 644455, правовая база для оценки его охраноспособности включает 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, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 18.08.2015, рег. № 38572, и введенные в действие 31.08.2015 (далее – Правила).

В соответствии с пунктом 3 (1) статьи 1483 Кодекса не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара или его изготовителя.

В соответствии с пунктом 37 Правил при рассмотрении вопроса о ложности или способности обозначения ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя учитывается, что к таким 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.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 9 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные названию известного в Российской Федерации на дату подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака произведения науки, литературы или искусства, персонажу или цитате из такого произведения, произведению искусства

или его фрагменту, без согласия правообладателя, если права на соответствующее произведение возникли ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака.

Положения настоящего пункта применяются также в отношении обозначений, сходных до степени смешения с указанными в нем объектами.

В соответствии с требованиями 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 наименования или обозначения) либо с наименованием селекционного достижения, зарегистрированного в Государственном реестре охраняемых селекционных достижений, права на которые в Российской Федерации возникли у иных лиц ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака.

Согласно пункту 1 статьи 1539 Кодекса правообладателю принадлежит исключительное право использования коммерческого обозначения в качестве средства индивидуализации принадлежащего ему предприятия любым не противоречащим закону способом (исключительное право на коммерческое обозначение), в том числе путем указания коммерческого обозначения на вывесках, бланках, в счетах и на иной документации, в объявлениях и рекламе, на товарах или их упаковках, если такое обозначение обладает достаточными различительными признаками и его употребление правообладателем для индивидуализации своего предприятия является известным в пределах определенной территории.

Согласно пункту 2 статьи 1540 Кодекса исключительное право на коммерческое обозначение прекращается, если правообладатель не использует его непрерывно в течение года.

Согласно требованиям пункта 41 Правил обозначение считается сходным до степени смешения с другим обозначением (товарным знаком), если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря на их отдельные отличия.

Согласно пункту 43 Правил изобразительные и объемные обозначения сравниваются с изобразительными обозначениями, с объемными обозначениями, с

комбинированными обозначениями, в композиции которых входят изобразительные или объемные элементы. Сходство изобразительных обозначений определяется на основании следующих признаков: внешняя форма; вид и характер изображений; сочетание цветов и тонов и т.д.

В соответствии с пунктом 45 Правил при установлении однородности товаров определяется принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности этих товаров одному изготовителю. При этом принимаются во внимание род, вид товаров, их потребительские свойства, функциональное назначение, вид материала, из которого они изготовлены и т.д.



Оспариваемый товарный знак  является изобразительным и выполнено в виде стилизованной буквы «М». Правовая охрана представлена в отношении товаров 03, 05, 29, 30, 31, 32, услуг 35, 43, 44 классов МКТУ, указанных в перечне свидетельства, в цветовом сочетании: «желтый, серый, белый».

Возражение сводится к следующему. Лицу, подавшему возражение, принадлежит авторское право на произведение, а также исключительное право на коммерческое обозначение, имеющие высокую степень сходства с оспариваемым товарным знаком. Кроме того, в возражении также отмечено, что регистрация оспариваемого товарного знака создает угрозу введения потребителей в заблуждение в отношении услуг и лица, их оказывающих.

В отношении несоответствия оспариваемого товарного знака по свидетельству № 644455 требованиям пункта 9 статьи 1483 Кодекса коллегия отмечает следующее.

Лицо, подавшее возражение, отмечает, что в соответствии с договором и сопроводительной документацией к нему [2,3], ему принадлежит право на произведение изобразительного искусства, представляющее собой стилизованные

изображения лица, напоминающие букву «М»:



и т.д. Право на данный логотип было передано лицу, подавшему возражение, 04.08.2015 в соответствии с актом сдачи-приемки выполненных работ, то есть ранее даты приоритета оспариваемого товарного знака. Все вышеуказанные дизайнерские решения сходны до степени смешения с оспариваемым товарным знаком



, поскольку внешняя форма стилизованной буквы «М» в виде улыбающегося лица, смысловое значение, вид и характер изображения имеют степень сходства, приближенную к тождеству.

Правообладатель утверждает, что в соответствии с договором на разработку и создание логотипов от 04.02.2005 [23] был создан логотип – оспариваемый товарный знак - в качестве средства индивидуализации продукции.

Таким образом, каждая из сторон спора утверждает, что обладает авторскими правами на дизайнерские решения стилизованной буквы «М», используемой для индивидуализации услуг.

В силу указанных обстоятельств коллегия не может отдать предпочтение какой-либо стороне в реализации права на защиту исключительных авторских прав и рассмотрение спора об авторстве подлежит разбирательству в судебном порядке.

В отношении несоответствия оспариваемого товарного знака по свидетельству № 644455 требованиям пункта 8 статьи 1483 Кодекса коллегия отмечает следующее.

Лицу, подавшему возражение, согласно документам [4,5] на праве собственности принадлежит нежилое здание, а также земельный участок по адресу: Московская обл., Раменский р-н, сельское поселение Островецкое, д. Островцы, ул. Подмосковная, д. 37. В материалах дела присутствует разрешение на строительство многофункционального торгово-офисного центра от 07.08.2013 года [8,11].

Для оформления фасада принадлежащего лицу, подавшему возражение, предприятия (торговый комплекс) в соответствии с договором [13,14] ООО «Рекон» был разработан дизайн-проект, изготовлена вывеска, а также произведен ее монтаж

на фасаде здания:



Анализируемое обозначение  содержит в графической проработке элемент «М», имеющий степень сходства, приближенную к тождеству с оспариваемым товарным знаком. Указанные критерии существенным образом влияют на запоминание обозначений в целом.

С учетом положений пункта 1 статьи 1539 Кодекса необходимо устанавливать, существует ли спорное обозначение, используется ли оно конкретным лицом для индивидуализации конкретного предприятия, с какого момента такое использование началось и продолжается ли его использование. Кроме того, следует устанавливать, обладает ли коммерческое обозначение достаточными различительными признаками и имеются ли соответствующие доказательства приобретения известности коммерческим обозначением на определенной территории. При этом, должна быть установлена вся совокупность условий, предусмотренных названной правовой нормой. В случае недоказанности наличия хотя бы одного из этих условий исключительное право на коммерческое обозначение не может считаться возникшим.

При оценке представленных документов на предмет отнесения исследуемого обозначения к коммерческим обозначениям также необходимо учитывать требования, предъявляемые пунктами 2 статьи 132 Кодекса («Предприятие») и статьей 1538 Кодекса («Коммерческое обозначение»). Предприятие, как единый имущественный комплекс, включает все виды имущества, предназначенные для осуществления его деятельности - земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, продукция, права требования, долги, а также права на фирменное наименование, товарные знаки и знаки обслуживания и другие исключительные права.

Согласно материалам [4-21] лицом, подавшим возражение, проведены подготовительные работы к функционированию торгового комплекса, на фасаде



которого присутствует обозначение:  для его индивидуализации. С этой целью представлены фотографии, сведения с сайта <http://mymall.ru.80/> от 30.05.2016, схема информационно-рекламного оформления здания ТЦ «Мой Молл», документы об участии в 13-й Международной выставке REX 2016 выставке, схема

информационно-рекламного оформления здания ТЦ «Мой Молл», документация по изготовлению вывески, разрешение на строительство многофункционального торгово-офисного центра и т.д. [2-21]. В презентации [10] оговорено, что открытие торгового центра должно состояться летом 2018 года, то есть позже даты приоритета оспариваемого товарного знака.

Таким образом, материалы возражения не содержат фактических данных о том, что на дату приоритета оспариваемого товарного знака торговый комплекс в действительности был открыт для широкого пользования, то есть функционировал и, тем самым, был известен потребителям в пределах определенной территории.

В связи с изложенным, у коллегии нет оснований считать, что на дату приоритета оспариваемого товарного знака исследуемое обозначение индивидуализирует имущественный комплекс лица, подавшего возражение, и обладает достаточными признаками, присущими коммерческим обозначениям.

Следовательно, довод лица, подавшего возражение, о несоответствии оспариваемого товарного знака нормам, установленным пунктом 8 статьи 1483 Кодекса, является недоказанным.

В отношении несоответствия оспариваемого товарного знака требованиям пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса коллегия отмечает следующее.

В отношении довода лица, подавшего возражение, о том, регистрация оспариваемого товарного знака создает угрозу введения потребителей в заблуждение в отношении услуг и лица, их оказывающих, коллегия отмечает следующее.

Представляется, что вывод о способности обозначения вводить потребителя в заблуждение относительно производителя товара 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/услуг, сопровождаемых оспариваемым товарным знаком, этому лицу.

Как было указано выше, материалы дела не содержат фактических данных о том, что торговый комплекс, маркируемый обозначением



функционирует в интересах третьих лиц и, тем самым, известен потребителям до даты приоритета оспариваемого товарного знака.

Мнения потребителей об ассоциировании данного обозначения с услугами лица, подавшего возражение, до даты приоритета оспариваемого товарного знака материалы дела не содержат.

Таким образом, анализ указанных материалов показал, что до даты приоритета (27.02.2017) оспариваемого товарного знака у потребителя не могла сложиться устойчивая ассоциация о принадлежности услуг, сопровождаемых буквой «М» в характерной графической обработке, лицу, подавшему возражение.

Из представленных лицом, подавшим возражение, документов не представляется возможным прийти к выводу, что оспариваемый товарный знак вызывает в сознании потребителя неправильное представление о производителе оспариваемых услуг, не соответствующее действительности.

В связи с изложенным выше, довод возражения о том, что правовая охрана оспариваемому товарному знаку представлена с нарушением требований, регламентированных пунктом 3 (1) статьи 1483 Кодекса, коллегия считает недоказанным.

Согласно материалам отзыва правообладатель осуществляет деятельность, в том числе посредством лицензиата (ООО «ВАО ДЕНТ», Москва), с использованием оспариваемого товарного знака в части оказания услуг 44 класса МКТУ (например, «парикмахерские; стоматология»).

Оценка действий в части недобросовестной конкуренции и злоупотребления гражданскими правами не входит в компетенцию Федеральной службы по интеллектуальной собственности.

Согласно пункту 2 статьи 1248 Кодекса, защита интеллектуальных прав в отношениях, связанных с оспариваем предоставления правовой охраны товарным знакам или с ее прекращением осуществляется в административном порядке федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Правилами ППС, а также административным порядком рассмотрения возражений не предусмотрена оценка фальсификации, а также достоверности предоставляемых

материалов. Коллегия при оценке доказательной базы исходит исключительно из добросовестности сторон, участвующих в рассмотрении дела.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 22.10.2018, оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству № 644455.