

Палата по патентным спорам в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации, введенной в действие с 01.01.2008 Федеральным законом от 18.12.2006 № 231-ФЗ, и в соответствии с Правилами подачи возражений и заявлений и их рассмотрения в Палате по патентным спорам, утвержденными приказом Роспатента от 22.04.2003 за № 56, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 08.05.2003, регистрационный № 4520, рассмотрела возражение от 27.07.2007, поданное Степановым Анатолием Федоровичем, г. Бийск на решение экспертизы об отказе в регистрации товарного знака (знака обслуживания) от 21.03.2007 по заявке № 2005730610/50, при этом установлено следующее.

Заявителем обозначения по заявке № 2005730610/50 с приоритетом от 28.11.2005 является Степанов Анатолий Федорович, г. Бийск (далее — заявитель).

Согласно приведенному в заявке описанию «заявляется словесный товарный знак, представляющий собой фантазийный логотип "Тестяное ухо". Логотип выполнен печатными буквами русского алфавита. Знак благозвучен, легко запоминается, вызывает при этом положительные эмоции».

Регистрация обозначения в качестве товарного знака испрашивается в отношении товаров 30 класса МКТУ "блины, кушанья мучные, продукты мучные, в том числе с мясом, птицей, печенью, капустой, творогом, ravioli" в черно-белом исполнении.

Решением экспертизы от 21.03.2007 было отказано в регистрации заявленному обозначению в качестве товарного знака (знака обслуживания) в отношении указанного перечня товаров по мотивам несоответствия заявленного обозначения требованиям, установленным пунктами 1, 3 статьи 6 Закона Российской Федерации от 23.09.1992г. № 3520 - I "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров" с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 11.12.2002г. № 166-ФЗ, введенным в действие с 27.12.2002г. (далее — Закон).

Вывод экспертизы обоснован следующими доводами:

1. Словосочетание "Тестяное ухо" представляет собой наименование определенного товара – пельмени. См. сайты сети Интернет: www.grandcapital.ru; www.om.ru; www.nebolei.ru; www.narod.ru; www.progulka.ru; www.moscowntnt.ru.
2. В отношении части заявленных товаров 30 класса МКТУ "равиоли" заявленное обозначение указывает на вид товара.
3. В отношении другой части заявленного перечня товаров заявленное обозначение способно ввести потребителя в заблуждение относительно товара.

В возражении от 27.07.2007 заявитель выразил несогласие с решением экспертизы, аргументируя его следующими доводами:

1. Мнение экспертизы основано на сведениях сети Интернет и не подтверждено документально.

2. В ссылках сети Интернет, приведенных экспертизой, высказывается лишь гипотеза происхождения слова "Пельмени". При этом следует отметить, что в заявленном словосочетании отсутствует упоминание основного ингредиента пельменей – мяса.

3. Экспертизой не приведено конкретных примеров использования заявленного словосочетания для маркировки какого-либо товара 30 класса МКТУ.

4. В академических словарях и справочниках отсутствует указание на соответствие словосочетания "Тестяное ухо" какому-либо известному кулинарному изделию. Следовательно, товара 30 класса МКТУ "Тестяное ухо" не существует.

5. Заявленное обозначение обладает оригинальностью и высокой различительной способностью для товаров 30 класса МКТУ.

В возражении изложена просьба об отмене решения экспертизы и регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака по заявке № 2005730610/50 в отношении перечня товаров 30 класса МКТУ.

Заявитель был оповещен в установленном порядке о дате (12.03.2008) и месте проведения заседания коллегии уведомлением от 29.01.2008 за № 2005730610/50(969388).

Заявителем было представлено ходатайство 12.03.2008 по факсимильной связи о переносе заседания коллегии на более поздний срок в связи с тем, что до представителя заявителя по доверенности от 03.03.2008 (Турковский А.С.) в необходимый срок не дошла соответствующая корреспонденция (оригинал доверенности, уведомления от 29.01.2008 за № 2005730610/50(969388)). Представитель заявителя ознакомлен с материалами отказа возражения и с другими документами, доказывающими точку зрения заявителя по заявке № 2005730610/50.

Вышеуказанное ходатайство заявителя не было удовлетворено коллегией Палаты по патентным спорам, в связи с тем, что данные обстоятельства не являются уважительной причиной для переноса заседания коллегии.

Согласно уведомлению о вручении, полученном Палатой по патентным спорам 13.02.2008, представителем заявителя 08.02.2008 была получена соответствующая корреспонденция по форме уведомления от 29.01.2008 за № 2005730610/50(969388). Неполучение по почте оригинала доверенности представителем заявителя в срок также не является уважительной причиной для переноса заседания коллегии, поскольку заявитель знал о заседании коллегии и должен был проявить предусмотрительность в получении доверенности с учетом работы почты. В этой связи коллегия Палаты по патентным спорам сочла возможным рассмотреть возражение от 27.07.2007 в отсутствие заявителя.

Изучив материалы дела, Палата по патентным спорам считает доводы, изложенные в возражении, необидительными.

С учетом даты приоритета (28.11.2005) заявки № 2005730610/50 на регистрацию товарного знака правовая база для оценки охраноспособности заявленного обозначения включает в себя отмеченный выше Закон 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 за № 4322 (далее — Правила ТЗ).

Согласно пункту 1 статьи 6 Закона не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов, в том числе характеризующих товары, указывающих на их вид, свойство, назначение.

Положения, предусмотренные настоящим пунктом, не применяются в отношении обозначений, которые приобрели различительную способность в результате их использования.

В соответствии с пунктом 3 статьи 6 Закона не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, в частности являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара или его изготовителя.

Правилами ТЗ установлено, что не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, указанных в пункте 1 статьи 6 Закона, а именно, обозначений, не обладающих различительной способностью. К обозначениям, не обладающим различительной способностью, могут относиться, в частности, обозначения, характеризующие товары, в том числе указывающие на их вид, качество, количество, свойство, назначение. К таким обозначениям относятся, в частности, простые наименования товаров; указание свойств товаров (в том числе носящие хвалебный характер); указания материала или состава сырья (пункт 2.3.2.3 Правил ТЗ).

Правилами ТЗ установлено, что к обозначениям, которые являются ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара, относятся, в частности, обозначения, порождающие в сознании потребителя представление об определенном качестве товара, которое не соответствует действительности. Обозначение признается ложным или вводящим в заблуждение, если ложным или вводящим в заблуждение является хотя бы один из его элементов (пункт 2.5.1 Правил ТЗ).

Заявленный на регистрацию товарный знак "ТЕСТЯНОЕ УХО" является словесным. Словосочетание выполнено заглавными буквами кириллического алфавита стандартным шрифтом. Регистрация знака испрашивается в отношении товаров 30 класса МКТУ "блины; кушанья мучные; продукты мучные, в том числе с мясом, птицей, печенью, капустой, творогом; равиоли" в черно-белом исполнении.

Согласно данным сети Интернет, приведенным в решении экспертизы от 21.03.2007, а также данным, размещенным на сайтах сети Интернет <http://www.toresani.ru>; <http://images.yandex.ru>; <http://cook.ladycity.ru>, словосочетание "ТЕСТЯНОЕ УХО" лежит в основе этимологического происхождения слова "пельмень", которое ранее называлось как "пельнянь": в переводе с удмуртского или пермяцкого "пель" – ухо; "нянь" – тесто.

Кроме того, семантика, заложенная в заявленном обозначении, предполагает определенный внешний образ изделия, сделанного из теста (см. сайты сети Интернет <http://kulinarniy.front.ru>; <http://www.isracity.com>), с начинкой или без нее.

Указанные сайты сети Интернет являются общедоступным источником информации для российского потребителя, кроме того, эти данные размещены на русском языке.

Таким образом, заявленное обозначение способно восприниматься потребителем в качестве указания на вид товара, его внешнюю форму и состав, что предопределяет его свойства. Данная ситуация усугубляется тем, что обозначение "ТЕСТЯНОЕ УХО" заявляется в качестве средства

индивидуализации для товаров 30 класса МКТУ, представляющих собой мучные продукты, изделия, кушанья мучные и равиоли (пельмени), которые могут иметь такую форму.

Таким образом, вывод экспертизы о признании заявленного обозначения как несоответствующего требованиям пункта 1 статьи 6 Закона является правомерным в части отнесения обозначения к наименованию определенного вида товара, при этом коллегией Палаты по патентным спорам также установлено, что обозначение указывает на свойство (внешняя форма и состав) товара и носит описательный характер.

Как установлено выше, заявленное обозначение "ТЕСТЯНОЕ УХО" воспринимается как вид товара, либо состоит из элементов, характеризующих товары, а именно, указывает на свойство заявленных товаров 30 класса МКТУ, обусловленное внешней формой.

Таким образом, вывод экспертизы о признании заявленного обозначения как несоответствующего требованиям пункта 3 статьи 6 Закона является правомерным, поскольку для другой части товаров, не являющихся пельменями, заявленное обозначение способно ввести потребителя в заблуждение относительно вида товара.

Факт упоминания заявителем о высокой различительной способности заявленного обозначения "ТЕСТЯНОЕ УХО" для товаров 30 класса МКТУ не доказан документально.

В соответствии с изложенным, Палата по патентным спорам решила:
отказать в удовлетворении возражения от 27.07.2007 и оставить в силе решение экспертизы от 21.03.2007.