

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения возражения заявления

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (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 30.04.2020 № 644/261 (зарегистрировано в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.08.2020, регистрационный № 59454), рассмотрела возражение, поступившее 30.08.2021, поданное Обществом с ограниченной ответственностью «ЭВЕРГРИН», Москва (далее – заявитель), на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности о государственной регистрации товарного знака по заявке № 2020708488 (далее – решение Роспатента), при этом установила следующее.

Предоставление правовой охраны товарному знаку по заявке № 2020708488, поданной 20.02.2020, испрашивается на имя заявителя в отношении товаров 01, 04, 05, 11, 34, услуг 35 классов МКТУ, указанных в перечне.

Согласно материалам заявки заявлено комбинированное обозначение

HQD

Согласно письму по форме 401 от 18.03.2020 в материалы заявки были внесены изменения относительно заявленного обозначения: **HQD**.

Роспатентом 24.12.2020 принято решение о государственной регистрации товарного знака по заявке № 2020708488 в отношении услуг 35 класса МКТУ, указанных в перечне.

Основанием для принятия указанного решения явилось заключение по

результатам экспертизы, согласно которому было установлено, что в отношении всех товаров 01, 04, 05, 11, 34 классов МКТУ, заявленное обозначение не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака на основании положений пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса.

Заключение по результатам экспертизы мотивировано следующим:

- заявленное обозначение воспроизводит, в том числе и графически, обозначение используемое компанией «Шэньчжэнь ЭйчКудИ Технолоджи Ко., Лтд., 2д Флоор, А4 Билдинг, Юйлю Индастриал Парк, Гонмин, Гуанмин Нью Дистрикт, Шэньчжэнь, Китай, для маркировки товаров однородных заявленным товарам 01, 04, 05, 11, 34 классов МКТУ (см. Интернет, <https://s.siteapi.org/c01a0a83ff737fd/docs/mrr1am01zisscg8c0cckw0ko0scksg>, <https://vapelab-hit.ru/products/odnorazoviesigaretihqdcuvee>, <https://vapeghost.ru/-hqd-cuvie-shoria-280-mah/> и др.);

- регистрация заявленного обозначения на имя заявителя, на основании положений предусмотренных пунктом 3 (1) статьи 1483 Кодекса, способно ввести потребителя в заблуждение относительно производителя товаров. На представленных сайтах размещены товары, маркируемые обозначениями, сходными до степени смешения, либо тождественными заявленному обозначению:

- <https://xn--80aaxitdbjk.xn--plai/product/hqd-cuvie-elektronnaya-sigareta-odnorazovaya/#description>, https://par.life/odnorazki/odnorazovye_elektronnye_sigarety_hqd_v2_50mg, <https://smokepack.ru/HQD-Cuvie-5754>;

- <https://elektrosigareta.ru/odnorazovye-elektronnye-sigarety/hqd-cuvie/>,

- <https://www.methodvape.ru/product/odnorazovyy-pod-hqd-super-5-klubnika-arbuz>;

- <https://hqdPods.ru/main>, <https://vapeghost.ru/-hqd-v2-capuccino-280-mah/>, <https://www.vardex.ru/odnorazovaya-sigareta-hqd-cuvie-banana-ice.html>,

- https://zenmod.ru/ec/odnorazovie_sigareti/odnorazovye-sigarety-hqd/, <https://vapelab-hit.ru/products/odnorazoviesigaretihqdcuvee>, <https://smokyland.su/odnorazovaya-elektronnaya-sigareta-hqd-maxim-strawberry-klubnika>,

- <https://babylonvape.ru/product/odnorazovaya-sigareta-hqd-cuvie-cherry/>, <https://s2b-rf.ru/catalog/ehlektronnye-sigarety/odnorazovye-sigarety-hqd>, <https://smoking-shop.ru/elektronnye-sigarety/hqd/hqd-cuvie-disposable-pod-watermelon/>;

- экспертиза отмечает, что заявителем не были представлены сведения, подтверждающие использование заявителем заявленного обозначения для маркировки заявленных товаров.

В Федеральную службу по интеллектуальной собственности поступило 30.08.2021 возражение, в котором заявитель выразил несогласие с решением Роспатента от 24.12.2020.

Доводы возражения, поступившего 30.08.2021, сводятся к следующему:

- с учетом представленных дополнительных сведений, фактов и обстоятельств, в отношении заявленных товаров по заявке № 2020708488, отсутствуют основания для применения положений пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса;
- противопоставление информации из сети Интернет должно быть обоснованным и сопряженным с конкретными фактами и обстоятельствами;
- в заключении по результатам экспертизы не представлено никаких доказательств, что действия заявителя являются недобросовестными, а иностранная китайская компания «Шэньчжень ЭйчКуди Технолоджи Ко. Лтд.», без регистрации товарного знака на территории Российской Федерации имеет исключительное право на обозначение «HQD» на территории Российской Федерации. Также в заключении по результатам экспертизы не содержится каких-либо сведений (объемы и география продаж, сведения о рекламе, участие в выставках и т.д.), по которым можно было бы сделать вывод об известности товаров и услуг указанной китайской компании на территории Российской Федерации, что свидетельствовало бы о введении потребителей в заблуждение;
- информация в сети Интернет не всегда является достоверной и объективной;
- действия заявителя по регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака являются добросовестными и носят цель защитить свои разработки и интеллектуальную собственность;
- до подачи заявки № 2020708488 по поручению заявителем 10.07.2019 был зарегистрирован домен hqdpods.ru. Также был заключен «договор авторского заказа» от 28.01.2020 по созданию логотипа и «акт приема-передачи произведения», в котором содержится заявленное обозначение. В 2020 году заявителем осуществлялась реализация продукции следующим лицам: ООО «СМОКЛАБ», ООО

«ЛЕМНИСКАТА», ООО «ТРЕЙДИНГ-ГМБХ», ООО «ЛЕГЕНДА»;

- анализ приведенных в заключении по результатам экспертизы показал, что часть указанных сайтов не содержит заявленное обозначение, а другая часть сайтов подтверждают ввод заявленного обозначения по заявке № 2020708488 в гражданский оборот непосредственно заявителем.

В подтверждение своих доводов заявителем представлены следующие документы:

- информация о домене hqdpods.ru - [1];
- сведения с сайта hqdpods.ru - [2];
- сведения об администраторе домена hqdpods.ru - [3];
- информационное письмо - [4];
- договор авторского заказа и акт приема-передачи - [5];
- товарная накладная о поставке «электронных персональных испарителей HQD» - [6];
- счета и товарные накладные о поставках «электронных персональных испарителей HQD» - [7];
- товарные накладные о поставках «электронных персональных испарителей HQD» - [8];
- товарная накладная о поставке «электронных персональных испарителей HQD» - [9];
- информационное письмо от ООО «СМОКЛАБ» - [10];
- информационное письмо от ООО «РЕЙМАН» - [11].

На основании изложенного в возражении, поступившем 30.08.2021, содержится просьба об изменении решения Роспатента и регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака в отношении всего заявленного перечня товаров и услуг.

Изучив материалы дела и заслушав присутствующих участников рассмотрения возражения, поступившего 30.08.2021, коллегия установила следующее.


С учетом даты подачи (20.02.2020) заявки № 2020708488 правовая база для оценки охраноспособности заявленного обозначения включает в себя 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.

Заявленное на регистрацию в качестве товарного знака обозначение  включает стилизованное изображение заглавных латинских букв «HQD». Регистрация заявленного обозначения испрашивается в отношении товаров 01 класса МКТУ «соусы для ароматизации табака», товаров 04 класса МКТУ «уголь для кальяна; жгуты бумажные для разжигания», товаров 05 класса МКТУ «сигареты, не содержащие табак, для медицинских целей; экстракты табака [инсектициды]», товаров 11 класса МКТУ «сушилки для табака; установки для охлаждения табака», товаров 34 класса МКТУ «ароматизаторы для электронных сигарет, кроме эфирных масел; ароматизаторы для табака, кроме эфирных масел; баллончики газовые для зажигалок; бумага абсорбирующая для курительных трубок; бумага сигаретная, папиросная; зажигалки для закуривания; кисеты для табака; книжечки курительной бумаги; коробки с увлажнителем для сигар; коробки спичечные; кремни; машинки для обрезки сигар; мундштуки для сигар; мундштуки для сигарет; наконечники мундштуков для сигарет; наконечники янтарные мундштуков для

сигарет и сигар; пепельницы; плевательницы для табака; подставки для курительных трубок; приспособления для чистки курительных трубок; растворы жидкие для электронных сигарет; сигареты электронные; сигареты, папиросы; сигареты, содержащие заменители табака, не для медицинских целей; сигариллы; сигары; сосуды для табака; спичечницы; спички; спреи для полости рта для курящих; табак; табак жевательный; табак нюхательный; табакерки; травы курительные; трубки курительные; устройства карманные для скручивания сигарет, папирос; фильтры для сигарет; части папиросной гильзы без табака; ящички для сигар; ящички для сигарет, папирос», услуг 35 класса МКТУ «демонстрация товаров; организация выставок в коммерческих или рекламных целях; организация торговых ярмарок в коммерческих или рекламных целях; предоставление места для онлайн-продаж покупателям и продавцам товаров и услуг; презентация товаров на всех медиасредствах с целью розничной продажи; продвижение продаж для третьих лиц; прокат торговых стоек; прокат торговых стендов; услуги снабженческие для третьих лиц [закупка и обеспечение предпринимателей товарами]; услуги магазинов по розничной, оптовой продаже товаров; услуги по розничной, оптовой продаже товаров; услуги розничной продажи товаров с использованием теле-магазинов или Интернет-сайтов».

В отношении несоответствия заявленного обозначения требованиям пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса коллегия отмечает следующее.

Представляется, что вывод о способности обозначения вводить потребителя в заблуждение относительно лица, оказывающего услуги, может быть сделан в том случае, если однородные услуги иного лица, маркированные спорным обозначением, ранее присутствовали в гражданском обороте, и у потребителя сложилась устойчивая ассоциативная связь данных услуг, сопровождаемых оспариваемым товарным знаком, с этим лицом.

Сам по себе факт использования обозначения до даты подачи заявки на товарный знак иным производителем не свидетельствует о возможности введения потребителя в заблуждение относительно лица, оказывающего услуги. С учетом изложенного для вывода о возможности введения потребителей в заблуждение через ассоциацию с иным лицом, оказывающем услуги, основанную на предшествующем

опыте, необходимо наличие доказательств, подтверждающих: 1) введение в гражданский оборот товаров со сходным обозначением иным производителем; 2) возникновение (и сохранение) у потребителей стойкой ассоциативной связи между самим товаром (услугой) и его предшествующим производителем.

Анализ заявленного обозначения показал, что обозначение «HQP» отсутствует в словарно - справочной и иной литературе, которая позволила бы установить его семантическое значение. Следовательно, само по себе обозначение «HQP» не несет в себе никакой информации о товаре или его производителе, которая могла бы дезориентировать потребителя.

Вместе с тем, доводы, изложенные в заключении по результатам экспертизы, сведены к тому, что сходное до степени смешения с заявленным обозначением обозначение «HQP» используется китайской компанией «Шэньчжень ЭйчКуди Технолоджи Ко. Лтд.» в отношении однородной продукции, что влечет возникновение недостоверных впечатлений относительно производителя товаров, не соответствующее действительности.

Анализ указанных в заключении по результатам экспертизы Интернет-источников показал следующее.

Сертификаты, приведенные на сайте <https://s.siteapi.org/c01a0a83ff737fd/docs/mrr1am01zisscg8c0cckw0ko0scksg> касаются электронных испарителей и содержат информацию как об указанной китайской компании, так и о заявителе, при этом датированы 25.02.2020, то есть позже даты подачи заявки. На сайтах <https://vapelab-hit.ru/products/odnorazoviesigaretihqdcuvee>, <https://vapeghost.ru/-hqd-cuvie-shoria-280-mah/>, <https://smokepack.ru/HQP-Cuvie-5754>, https://par.life/odnorazki/odnorazovye_elektronnye_sigarety_hqd_v2_50mg, <https://elektrosigareta.ru/odnorazovye-elektronnye-sigarety/hqd-cuvie/>, <https://www.methodvape.ru/product/odnorazovyy-pod-hqd-super-5-klubnika-arbuz>, <https://vapeghost.ru/-hqd-v2-capuccino-280-mah/>, <https://www.vardex.ru/odnorazovaya-sigareta-hqd-cuvie-banana-ice.html>, <https://smoking-shop.ru/elektronnye-sigarety/hqd/hqd-cuvie-disposable-pod-watermelon/>, https://zenmod.ru/ec/odnorazovie_sigareti/odnorazovye-sigarety-hqd/, <https://vapelab-hit.ru/products/odnorazoviesigaretihqdcuvee>, <https://smokyland.su/odnorazovaya-elektronnaya-sigareta-hqd-maxim-strawberry-klubnika>,

<https://babylonvape.ru/product/odnorazovaya-sigareta-hqd-cuvie-cherry/> отсутствуют конкретизированные данные о производителе товаров «HQP», их происхождении, а также даты по размещению информации. Сайт <https://xn--80aaxitdbjk.xn--plai/product/hqd-cuvie-elektronnaya-sigareta-odnorazovaya/#description> отсутствует в сети Интернет. Информация об одноразовой электронной сигарете «HQP» производства компании «HQP», Китай на сайте <https://s2b-rf.ru/catalog/ehlektronnue-sigarety/odnorazovye-sigarety-hqd> размещена 08.08.2020 и 24.11.2020, то есть после даты подачи заявки (согласно данным веб-архива <https://web.archive.org>).

Сайт <https://hqpods.ru/> содержит сведения о товарах, маркируемых заявленным обозначением, и принадлежит заявителю, при этом был создан ранее (10.07.2019) даты подачи настоящей заявки согласно документам [1-4].

Вместе с тем, коллегия отмечает, что до даты подачи рассматриваемой заявки на заявленное обозначение не было выявлено никаких сведений об объемах производства товаров китайской компании «Шэньчжень ЭйчКуди Технолоджи Ко. Лтд.», о поставках продукции на территорию Российской Федерации, известности и узнаваемости среди российских потребителей на рынке товаров этой компании.

Более того, сам по себе факт присутствия на рынке сходного обозначения не свидетельствует о возможности введения потребителя в заблуждение относительно производителя товаров. Норма пункта 3 статьи 1483 Кодекса подлежит применению в том случае, когда установлено, что потребитель осведомлен о ранее существовавшем обозначении и ассоциирует его с иным конкретным лицом, не являющимся заявителем по данной заявке.

Таким образом, для вывода о возможности введения потребителя в заблуждение относительно изготовителя товара в связи с тем, что конкретное обозначение ранее использовалось иным лицом, необходимо наличие доказательств, подтверждающих возникновение (и сохранение) у потребителей стойкой ассоциативной связи между конкретным обозначением, использовавшимся на товарах, и предшествующим производителем этих товаров.

Следовательно, отсутствуют сведения о том, что в результате длительного и интенсивного использования китайской компанией «Шэньчжень ЭйчКуди Технолоджи Ко. Лтд.» обозначения «HQP», являющегося сходным с заявленным

обозначением, оно способно дезориентировать потребителей относительно товара и его производителя.

В связи с изложенным, у коллегии нет оснований полагать, что информация, указанная на сайтах сети Интернет, в заключении по результатам экспертизы, будет вводить потребителя в заблуждение относительно товара и его изготовителя.

Кроме того, в материалах возражения имеются документальные подтверждения о деятельности заявителя с использованием заявленного обозначения. Так, информация об электронных сигаретах «HQD» заявителя размещена на официальном сайте hqdpods.ru [1-4], зарегистрированным надлежащим образом до даты подачи заявки. В соответствии с договором авторского заказа и актом приема-передачи [5] в интересах заявителя в качестве логотипа были разработаны три варианта произведения, в том числе заявленное обозначение, до даты подачи заявки. В соответствии с товарными накладными, счетами и иной документацией [4,6-9] электронные сигареты, маркируемые обозначением «HQD», поставлялись ООО «СМОКЛАБ», ООО «ЛЕМНИСКАТА», ООО «ТРЕЙДИНГ-ГМБХ», ООО «РЕЙМАН». В соответствии с письмом [4] Цыганюк И.С. в интересах заявителя осуществлял реализацию электронных сигарет, маркируемых заявленным обозначением, при этом на товарах указан сам заявитель. Согласно информационным письмам ООО «СМОКЛАБ» [10], ООО «РЕЙМАН» [11] считают, что регистрация заявленного обозначения на имя заявителя не приведет к введению потребителя в заблуждение, поскольку введение товаров в оборот, реклама и продвижение товаров под обозначением «HQD» осуществляется от имени заявителя.

Вышеизложенные фактические обстоятельства позволяют коллегии свидетельствовать о взаимосвязи товаров под обозначением «HQD» с заявителем, и констатировать, что довод экспертизы о несоответствии заявленного обозначения в отношении заявленных товаров пункту 3 (1) статьи 1483 Кодекса, как способного вводить потребителей в заблуждение относительно товаров и его производителя, является неубедительным.

Таким образом, у коллегии есть основания для вывода о том, что заявленное обозначение не противоречит требованиям, установленным пунктом 3 (1) статьи 1483 Кодекса.

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

удовлетворить возражение, поступившее 30.08.2021, изменить решение Роспатента от 24.12.2020 и зарегистрировать товарный знак по заявке № 2020708488.