

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения ☒ возражения ☐ заявления

Коллегия в порядке, установленном четвертой частью Гражданского кодекса 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 08.08.2017, поданное ИП Рубановой О.В., г. Воронеж (далее – лицо, подавшее возражение), против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №582161, при этом установлено следующее.

Оспариваемый товарный знак по заявке №2014730718 с приоритетом от 11.09.2014 зарегистрирован 26.07.2016 в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации за №582161 на имя ООО «Селена», Москва (далее – правообладатель) в отношении товаров 30, 32, 33 и услуг 35, 43 классов МКТУ, указанных в перечне регистрации.

Оспариваемый товарный знак представляет собой обозначение **кулинарная лавка**, выполненное оригинальным шрифтом буквами русского алфавита.

Решением Роспатента от 16.03.2017 правовая охрана товарного знака в отношении услуг 35 класса МКТУ признана недействительной.

В возражении, поступившем в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, выражено мнение о том, что правовая охрана товарному знаку по свидетельству № 582161 предоставлена в нарушение требований подпунктов 1, 3 пункта 1 статьи 1483 Кодекса, в соответствии с которыми не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, состоящих только из элементов, вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида; характеризующих товары, в том числе указывающие на их вид,

качество, количество, назначение, ценность, а также на время, место и способ их производства или сбыта.

Доводы возражения сводятся к тому, что оспариваемый товарный знак включает словесные элементы «кулинарная лавка», которые в отношении товаров и услуг, включенных в него, не могут выполнять функцию средства индивидуализации конкретного лица.

По мнению лица, подавшего возражение, смысл словосочетания «кулинарная лавка» понятен потребителям без дополнительных рассуждений и домысливания, поскольку данные слова давно используются носителями русского языка (что подтверждается их включением во множество словарных изданий на протяжении более ста лет). Словосочетание «кулинарная лавка» образовано по правилам русского языка и воспринимается рядовым потребителем как прямо описывающее тип оказываемых услуг и реализуемой продукции, в связи с чем в отношении оспариваемых товаров 30, 32, 33 и услуг 43 классов МКТУ изначально не обладало различительной способностью.

В отношении товаров 30, 32, 33 классов МКТУ словесный элемент «кулинарная лавка» является характеристикой товара, указывающей на его производителя.

В отношении услуг 43 класса МКТУ словесный элемент «кулинарная лавка» не обладал на дату подачи заявки различительной способностью для заявленных услуг «закусочные, кафе, кафетерии, рестораны, бары», поскольку является указанием на вид деятельности.

В подтверждение указанного, лицо, подавшее возражение, ссылается на толковые словари русского языка и энциклопедические словари, в которых имеются словарные статьи, раскрывающие семантику слов «кулинария» и «лавка».

В стандартах, действовавших на момент подачи заявки на оспариваемый товарный знак, отражено понятие «магазин кулинарии», которое, по мнению лица, подавшего возражение, тождественно понятию «кулинарная лавка», поскольку слова «магазин» и «лавка» являются синонимами.

В подтверждение указанного лицо, подавшее возражение, ссылается на ГОСТ Р 50647-2010, в котором при перечислении предприятий, организующих реализацию продукции общественного питания с возможным потреблением на месте, указаны магазины кулинарии, буфеты, кафетерии, предприятия мелкорозничной торговой сети.

На основании указанного, лицо, подавшее возражение, делает вывод о том, кулинарная лавка (т.е. магазин кулинарии) предусматривает продажу продуктов питания и их потребление на месте. Соответственно, данные услуги предоставляются предприятиями питания, и все они характеризуются продажей продуктов питания. Таким образом, все услуги 43 класса МКТУ, в отношении которых зарегистрирован оспариваемый товарный знак, также, как и услуги кулинарных лавок (кулинарных магазинов), подразумевают услуги по продаже продуктов питания и их потреблению на месте.

В подтверждение своего довода о том, что словосочетание «кулинарная лавка» до момента подачи заявки на регистрацию оспариваемого товарного знака широко использовалось в русскоязычной литературе и понятно рядовому потребителю, в возражении приведены цитаты из различных литературных источников, включая переводные.

Лицо, подавшее возражение, также ссылается на общедоступные источники информации, которые свидетельствуют о том, что потребителю известно о содержании понятия «кулинария» в значении предприятия общественного питания, оказывающего услуги по организации производства и потребления продуктов питания на месте: в различных статьях, размещенных в публичном доступе в сети Интернет до даты приоритета оспариваемого товарного знака указывается, что в кулинариях ещё со времён Советского Союза можно было съесть на месте купленные продукты.

На основании приведенных источников информации в возражении сделан вывод о том, что потребителю известно, что кулинария (или кулинарный магазин) самостоятельно производят продающиеся в них продукты питания, в связи с чем

указание на этикетке продукта «кулинария» или «кулинарный магазин» или «кулинарная лавка» являются указанием на производителя продукции.

Лицо, подавшее возражение, отмечает, что обозначение «кулинарная лавка» активно и широко использовалось многими производителями в различных регионах России, в подтверждение чего в возражении приведен перечень предприятий, оказывавших услуги по продаже готовых блюд, приготовлению блюд на заказ, а также услуги кафе, которые осуществляли свою деятельность до даты приоритета оспариваемого товарного знака, с указанием места их расположения и сайта в сети Интернет, откуда получены сведения.

Лицо, подавшее возражение, также ссылается на регистрацию товарного знака «Вкусомания кулинарная лавка» по свидетельству №559831, в которой словесные элементы «кулинарная лавка» являются неохранными элементами.

В возражении приведена ссылка на отчет ВЦИОМ, проведенный в 2017 году, результаты которого свидетельствуют о том, что с точки зрения потребителей (59% респондентов), словосочетание «Кулинарная лавка» является названием вида заведений (вроде «Букинистический магазин» или «Кафе-бар»), нежели названием конкретного торгового заведения (вроде «Манускрипт» или «Пирамида»). Более половины респондентов (54%) считают, что заведения «Кулинарная лавка братьев Караваевых» и «Кулинарная лавка Варвары» принадлежат различным компаниям. Подавляющее большинство респондентов (76%) полагают, что, если бы они посетили заведение под названием «Кулинарная лавка Варвары» и им там не понравилось, это не повлияло бы на их отношение к заведению под названием «Кулинарная лавка братьев Караваевых».

Аналогичные выводы следуют и из результатов психолингвистического эксперимента (анкетирования), приведенного в Заключение специалиста, приложенного в возражению, согласно результатам которого словосочетание «кулинарная лавка» указывает на тип магазина, в качестве названия торгового заведения ассоциируется с продажей в нем готовых кулинарных изделий, а в качестве элемента этикетки продукта питания ассоциируется с указанием места изготовления и продажи этого продукта.

В возражении также приведен анализ документов, представленных правообладателем в подтверждение приобретенной различительной способности обозначения, на основании которого лицо, подавшее возражение, делает вывод о том, что эти документы не могли стать основанием для принятия решения о регистрации товарного знака с учетом приобретенной различительной способности.

В отношении своей заинтересованности лицо, подавшее возражение, отмечает, что оно осуществляет свою деятельность в том же сегменте рынка, что и правообладатель, который направил в его адрес претензию о нарушении его исключительных прав на товарный знак путем использования его в составе обозначения «Кулинарная лавка Варвары». Кроме того, лицо, подавшее возражение, подало в Роспатент заявление на регистрацию товарного знака «Кулинарная лавка Варвары» по заявке №2016736098.

На основании изложенного, лицо, подавшее возражение, просит признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №582161 недействительным полностью.

К возражению приложены следующие материалы:

- сведения об оспариваемом товарном знаке из базы данных Роспатента [1];
- заключение специалиста с приложением сведений о специалисте – к.ф.н. Ипполитове О.О. [2];
- справочная информация из следующих словарей: Большая Советская энциклопедия (том 24, с.18); Советский энциклопедический словарь. М.: Советская энциклопедия, 1985 (с.667); С.И. Ожегов. Словарь русского языка. М.: Русский язык, 1977 (с.286 - 289); Словарь иностранных слов. М.: Советская энциклопедия, 1964 (с.347); Толковый словарь русского языка. М.: Советская энциклопедия, 1935 (том 1, с.1544, том 2, с.15); Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: ООО Издательский дом «ОНИКС 21 век»: ООО Издательство «Мир и Образование», 2005; Толково-энциклопедический словарь. С-П.: Норинт, 2006 (с.900, 917) [3];
- заключение по результатам рассмотрения возражения (приложение к решению Федеральной службы по интеллектуальной собственности от 16.03.2017) [4];

- сведения из сети Интернет о магазинах кулинарии и об организациях, использующих обозначение «кулинарная лавка» [5];
- сведения о регистрации товарного знака по свидетельству №559831 [6];
- отчеты ВЦИОМ, 2017 год [7];
- претензия от ООО «Селена» [8].

Правообладатель в установленном порядке был ознакомлен с возражением и представил отзыв, в котором выразил несогласие с приведенными в возражении доводами.

Правообладатель ссылается на решение Роспатента от 16.03.2017, в котором уже были проанализированы доводы лица, подавшего возражение, о том, что словосочетание «кулинарная лавка» не обладает различительной способностью и ему правовая охрана не должна предоставляться.

Анализируя доводы возражения, правообладатель отмечает, что лицо, подавшее возражение, не представило данных использования словосочетания «кулинарная лавка» в отношении товаров и услуг общественного питания.

В действующем в Российской Федерации государственном стандарте – ГОСТ 30389-2013 «Услуги общественного питания. Предприятия общественного питания. Классификация и общие требования» отсутствует понятие «кулинарная лавка», при этом установлено, что есть магазин (отдел) кулинарии, т.е. магазин (отдел) по реализации населению продукции общественного питания в виде кулинарных изделий, полуфабрикатов, кондитерских и хлебобулочных изделий. В связи с указанным правообладатель полагает, что лицо, подавшее возражение, подменяет одно понятие другим, стараясь дать свою интерпретацию словосочетанию «кулинарная лавка».

Ссылаясь на ГОСТ Р 50647-2010 (не действует), лицо, подавшее возражение, приводит из него некорректные выдержки, поскольку указанный ГОСТ не содержит понятия «виды предприятий общественного питания», а также такого вида предприятия общественного питания как «предприятие, организующее реализацию продукции общественного питания с возможным потреблением на месте». Вместе с тем, в указанном ГОСТе (пункт 23) имеется определение магазина (отдела)

кулинарии – магазин (отдел) по реализации населению продукции общественного питания в виде кулинарных изделий, полуфабрикатов, кондитерских и хлебобулочных изделий. Примечание – магазин (отдел) кулинарии может быть расположен в предприятии питания или самостоятельно вне предприятия питания.

Анализируя ссылку лица, подавшего возражение, на заключение специалиста О.О. Ипполитова, правообладатель делает вывод о его внутренних противоречиях, поскольку, несмотря на утверждение о широком использовании словосочетания «кулинарная лавка», далее заявляется о том, что оно представляет собой архаизм (устарелое слово, вытесненное из активного употребления синонимичными лексическими единицами) в части существительного «лавка». Кроме того, результаты «психолингвистического эксперимента» (анкетирования) являются некорректными, так как не отвечают требованиям, предъявляемым к социологическим опросам, поскольку неясно, кем проводилось исследование, в опросе не указаны выходные параметры, количество опрошенных составляет всего 150 человек, формы анкет не соответствуют приложенным заполненным анкетам и пр. Соответственно его результаты нельзя признать достоверными.

В отношении ссылки лица, подавшего возражение, на литературные источники, в которых упоминается словосочетание «кулинарная лавка», правообладатель отмечает, что, описывая иностранную картину мира, они не раскрывают понятия «кулинарная лавка», в связи с чем у всех читающих данные книги не могло возникнуть однозначного понимания, что собой представляет кулинарная лавка, а если и появилось некое представление о кулинарной лавке, то исключительно субъективное, основанное на личном опыте конкретного лица и его возможностях восприятия прочитанного. Кроме того, выбор переводного эквивалента в определенной мере является следствием желания переводчика дать семантически адекватное наименование реалии, не характерной, по его мнению, для русской языковой картины мира, подчеркнув, таким образом, ее «инородность» для носителей русского языка.

Правообладатель полагает, что отождествление понятия «кулинария» с понятием «кулинарная лавка», с учетом содержащихся в различных словарях

значений слов «кулинария» и «лавка», является некорректным, при этом в отношении товаров 30, 32, 33 и услуг 43 классов МКТУ словосочетание «кулинарная лавка» является фантазийным.

Анализ списка организаций, которые используют обозначение «кулинарная лавка», приведенный в возражении, показал, что большая часть из них открылась не ранее 2012 года, т.е. через несколько лет после начала использования его ООО «Алонта-АГ», зарегистрировавшего товарный знак «Братья Караваевы» по заявке №2008706077 (свидетельство №377178), и в большинстве своем после подачи заявки на регистрацию товарного знака «кулинарная лавка братьев Караваевых» по свидетельству №582161 (11.09.2014).

В отзыве также приведена информация о предприятиях, которые перестали использовать словосочетание «кулинарная лавка» после получения претензий от правообладателя о нарушении исключительного права использования товарных знаков.

По мнению правообладателя, список организаций, использующих обозначение «кулинарная лавка» в своей деятельности, может служить лишь констатацией того, что данное обозначение обладает известностью по состоянию на текущий момент, и не может опровергать того обстоятельства, что известным оно стало в результате его использования сначала ООО «Алонта-АГ», а затем правообладателем, которому был передан ранее зарегистрированный товарный знак «Братья Караваевы» по свидетельству №377178.

Что касается приложенного к возражению списка из 23 организаций, использующих в своем наименовании слова «кулинария», «кулинариум», словосочетания «кафе-кулинария», «кулинария-кафетерий», «магазин кулинария», «домашняя кулинария», но не словосочетание «кулинарная лавка», то правообладатель считает нарушением своих исключительных прав только использование субъектами предпринимательской деятельности в наименовании предприятий общественного питания словосочетания «кулинарная лавка». Кроме того, указанный перечень подтверждает имеющееся многообразие в названиях как магазинов, так и предприятий общественного питания, и отсутствие

единообразного подхода в выборе наименований для организаций, работающих в сходном сегменте рынка.

В отношении ссылки лица, подавшего возражение, на регистрацию товарного знака «ВКУСОМАНИЯ кулинарная лавка» по свидетельству №559831, правообладатель отмечает, что регистрация этого товарного знака с элементом «кулинарная лавка» в качестве охраняемого стала невозможной по причине уже имеющейся регистрации оспариваемого товарного знака, а не ввиду несоответствия условиям регистрации. Соответственно, утверждение лица, подавшего возражение, о том, что на дату подачи спорной заявки обозначение «кулинарная лавка» не могло связываться в сознании потребителя только с «Кулинарной лавкой братьев Караваевых», было понятно потребителю и широко известно в качестве указания на вид деятельности», не соответствует действительности. Кроме того, кулинарная лавка - это не вид деятельности.

Правообладатель, ссылаясь на научно-исследовательскую работу по теме «Кулинарная лавка как форма предприятия общественного питания в России», выполненную ФГБОУ ВО «Московский государственный университет технологий и управления имени К.Г. Разумовского», указывает, что словесное обозначение «кулинарная лавка» не использовалось для обозначения предприятий, относящихся к сфере общественного питания, а также, что в России не существует такой формы (вида) предприятия общественного питания как «кулинарная лавка». В этом качестве словосочетание «кулинарная лавка» было введено в оборот в конце 2007 года благодаря использованию в обозначении «кулинарная лавка братьев Караваевых».

Само слово «лавка», по мнению правообладателя, является устаревшим словом, которое в сочетании с другими словесными элементами стало привлекательным не только для потребителей, но и для предприятий, работающих в сфере общественного питания, которые стали использовать в своих названиях элементы оспариваемого товарного знака «кулинарная лавка братьев Караваевых».

В отзыве отмечено, что при регистрации оспариваемого товарного знака были приняты во внимание материалы, в том числе Отчет по исследованию

известности и восприятия словосочетания «кулинарная лавка» по репрезентативной выборке населения Москвы, 1000 человек в возрасте 18 лет и старше, проведенный АНО «Аналитический Центр Юрия Левады» 16-21 апреля 2016 года [14], и Исследование появления и частоты использования словосочетания «кулинарная лавка», проведенное в марте 2016 года ООО «ОК Рисеч» [13], подтверждающие, что обозначение «кулинарная лавка» приобрело различительную способность в результате его использования с 2007 года сначала ООО «Алонта-АГ», а затем правообладателем (ООО «Селена»), что подтверждается письмом Управы Красносельского района города Москвы (№Кр-13-2016 от 22.03.2016) [17].

В связи с указанным правообладатель считает довод лица, подавшего возражение, в части невозможности подтверждения указанными доказательствами приобретения обозначением «кулинарная лавка» различительной способности, как составленными после даты подачи заявок, несостоятельным.

В настоящее время (начиная с 28.12.2007 – даты открытия первой кулинарной лавки братьев Караваевых) указанная сеть насчитывает 32 заведения.

В отношении представленных лицом, подавшим возражение, исследований ВЦИОМ, выполненных в феврале и в июне 2017 года, правообладатель отмечает, что они подтверждают отсутствие у потребителей четкого понимания, что такое «кулинарная лавка»:

- результаты исследования, выполненного в феврале 2017 года, показали, что 41% респондентов считают, что заведения, использующие в названии словосочетание «Кулинарная лавка», занимаются изготовлением и продажей кулинарных изделий; 19% полагают, что такие заведения занимаются изготовлением и продажей кондитерских изделий и выпечки; 7% опрошенных считают, что заведения, использующие в названии словосочетание «Кулинарная лавка», осуществляют торговлю; 4% охарактеризовали такие заведения как «предприятия общественного питания»;

- результаты исследования, проведенного в июне 2017 года, показали, что 83% респондентов считают, что заведение, использующее в названии словосочетание «Кулинарная лавка», занимается продажей продуктов питания; 80%

опрошенных заявили, что такое заведение изготавливает продукты питания; 55% полагают, что заведение, использующее в названии словосочетание «Кулинарная лавка», представляет собой кафе.

На основании изложенного правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №582161.

К отзыву приложены следующие материалы (в заверенных копиях):

- Лингвистическое заключение (заключение специалиста) от 14.03.2016. выполненное старшим научным сотрудником отдела культуры русской речи Федерального государственного бюджетного учреждения науки Института русского языка им. В.В. Виноградова Российской академии наук кандидатом филологических наук О.М. Грунченко, с приложением диплома кандидата наук от 17.12.1999 о присуждении Грунченко О.М. ученой степени кандидата филологических наук [9];

- Консультационное лингвистическое заключение (заключение специалиста) от 16.01.2017, выполненное старшим научным сотрудником отдела культуры русской речи Федерального государственного бюджетного учреждения науки Института русского языка им. В.В. Виноградова Российской академии наук кандидатом филологических наук О.М. Грунченко с приложением диплома кандидата наук от 17.12.1999 о присуждении Грунченко О.М. ученой степени кандидата филологических наук [10];

- рецензия, составленная на заключение О.О. Ипполитова от 23.11.2016 директором Института общественного мнения «Квалитас», доктором социологических наук Романович Н.А. от 16.01.2017 [11];

- Научно-исследовательская работа по теме: «Кулинарная лавка как форма предприятия общественного питания в России» от 11 апреля 2016 года, выполненная сотрудником кафедры гражданско-правовых дисциплин Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный университет технологий и управления имени К.Г. Разумовского (Первый казачий университет)» (ФГБОУ ВО

«МГУТУ имени К.Г. Разумовского (ПКУ)») кандидатом юридических наук Тучковой О.С [12];

- Исследование появления и частоты использования словосочетания «кулинарная лавка», проведенное в марте 2016 года ООО «ОК Рисеч» [13];

- Отчет по исследованию известности и восприятия словосочетания «кулинарная лавка» по репрезентативной выборке населения Москвы, 1000 человек в возрасте 18 лет и старше, проведенный АНО «Аналитический Центр Юрия Левады» 16-21 апреля 2016 года [14];

- ГОСТ Р 50647-2010 (не действует) [15];

- претензии ООО «Селена» и материалы, подтверждающие устранение нарушений по претензиям [16];

- письмо из Управы Красносельского района города Москвы № Кр-13-209/6 от 22.03.2016 [17];

- письмо ООО «Селена» № 7/16 от 11.03.2016 в адрес главы управы Красносельского района города Москвы [18];

- протокол № 2/07 Внеочередного общего собрания участников ООО «Алонта-АГ» от 03.09.2007 «О создании предприятия общественного питания «Кулинарная лавка братьев Караваевых», включая разработку концепции товарного знака для нового предприятия общественного питания [19];

- договор на разработку макета товарного знака (знака обслуживания) № б/н от 10.09.2007 между ООО «Алонта-АГ» и гр. РФ Каценельсоном Е.Л. [20];

- акт сдачи-приемки выполненных работ от 08.10.2007 к Договору на разработку макета товарного знака (знака обслуживания) № б/н от 10.09.2007 [21];

- приложение № 1 к Акту сдачи-приемки выполненных работ от 08.10.2007 к Договору на разработку макета товарного знака (знака обслуживания) № б/н от 10.09.2007 [22];

- договор об отчуждении исключительного права на товарный знак № б/н от 07.04.2014 (зарегистрировано в Федеральной службе по интеллектуальной собственности за № Р ДО 158484 от 01.10.2014) между ООО «Селена» и ООО «Алонта-АГ» [23];

- акт приема-передачи № б/н от 07.04.2014 к договору об отчуждении исключительного права на товарный знак № б/н от 07.04.2014 между ООО «Селена» и ООО «Алонта-АГ» [24];

- претензия ООО «Селена» «О нарушении исключительного права использования товарных знаков» № 99/юо от 25.04.2016 в адрес ООО «Пекарня Караваевых» с описью вложения в ценное письмо ООО «Селена» от 26.04.2016 и квитанция № 94297 от 26.04.2016 в адрес ООО «Пекарня Караваевых» [25];

- соглашение № б/н от 03.10.2016 между ООО «Селена» и ООО «Пекарня Караваевых» [26];

- выписка в ЕГРЮЛ в отношении ООО «Пекарня Караваево» от 12.01.2017 [27];

- выписка в ЕГРЮЛ в отношении ООО «Пекарня Караваевых» от 21.04.2016 [28];

- скриншоты страниц сайта www.pekar24.ru в отношении ООО «Пекарня Караваево» (после исправления допущенных нарушений исключительного права ООО «Селена») [29];

- скриншоты статьи «Сколько россиян никогда не были в Москве» со страницы сайта <http://www.the-village.ru/village/city/situation/221443-ne-byli-v-moskve> [30];

- таблица с комментарием ООО «Селена» относительно организаций, использующих обозначение «кулинарная лавка», согласно возражению ИП Рубановой О.В., поступившему в Палату 08.08.2017 [31].

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

С учетом даты приоритета (11.09.2014) оспариваемого товарного знака, правовая база для оценки его охраноспособности включает Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные приказом Роспатента от 05.03.2003, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.03.2003, регистрационный №4322, и введенные в действие 10.05.2003 (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 из элементов:

- 1) вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида;
- 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.

В соответствии с пунктом 2.3.2.1 Правил под обозначением, вошедшим во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида понимается обозначение, используемое для определенного товара, которое в результате его длительного применения для одного и того же товара или товара того же вида различными производителями стало указанием конкретного вида товара.

В соответствии с пунктом 2.3.2.3 Правил к обозначениям, характеризующим товары, относятся, в частности, видовые наименования предприятий; обозначения, состоящие частично или полностью из географических названий, которые могут быть восприняты как указания на место нахождения изготовителя товара.

Указанные элементы могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения.

Положения настоящего пункта не применяются в отношении обозначений, которые приобрели различительную способность в результате их использования.

Доказательства приобретения обозначением различительной способности представляются заявителем. К таким доказательствам, в частности, относятся сведения о длительности использования обозначения, об интенсивности его использования и т.д.

Как указано выше, оспариваемый товарный знак представляет собой

обозначение **кулинарная лавка**, выполненное оригинальным шрифтом буквами русского алфавита.

Согласно словарно-справочной информации [3] слова, входящие в состав словосочетания «кулинарная лавка», имеют следующие значения:

- кулинарный, -ая, -ое – прилагательное от кулинария – искусство приготовления пищи; магазин готовых блюд и пищевых полуфабрикатов;
- лавка – мелкое торговое заведение, небольшой магазин.

Таким образом, словосочетание «кулинарная лавка» состоит из существительного, прямо указывающего на вид торгового предприятия (лавка), и согласованного с ним прилагательного «кулинарная», определяющего и указывающего на реализуемые в лавке товары – готовые блюда и пищевые полуфабрикаты, относящиеся к кулинарным изделиям.

Лицо, подавшее возражение, полагает, что понятие «кулинарная лавка» тождественно понятию «магазин кулинарии», которое в свою очередь, относится к предприятиям общественного питания, в подтверждение чего ссылается на ГОСТ Р 50647-2010 [15].

Однако в этом ГОСТе магазин (отдел) кулинарии определяется не как предприятие питания, а как магазин (отдел) по реализации населению продукции общественного питания в виде кулинарных изделий, полуфабрикатов, кондитерских и хлебобулочных изделий, который может быть расположен в предприятии питания или вне предприятия питания, поскольку основным видом деятельности магазина остается реализация товаров.

Таким образом, указанным ГОСТом установлено, что сам магазин не может производить продукты питания, которые в нем реализуются, в отличие от ресторанов, кафе, кафетериев, баров, закусочных и т.п. заведений, которые относятся к предприятиям питания, предоставляющим услуги по организации питания и изготовлению блюд.

Из материалов, представленных лицом, подавшим возражение, следует, что слово «лавка» широко использовалось в качестве указания на небольшое торговое заведение, магазин в таких словосочетаниях как продуктовая лавка, продовольственная лавка, антикварная лавка, бакалейная лавка, кондитерская лавка,

посудная лавка, керосиновая лавка, книжная лавка, церковная лавка, хлебная лавка, мясная лавка и т.п.

Именно в таком качестве словосочетание «кулинарная лавка» было известно и введено в гражданский оборот до даты приоритета оспариваемого товарного знака и до того, как началось использование коммерческого обозначения «кулинарная лавка братьев Караваевых».

Ссылки лица, подавшего возражение, на литературные источники, включая переводные, в которых упоминается словосочетание «кулинарная лавка», не раскрывают содержание этого понятия, в связи с чем не дают оснований для однозначной трактовки такого заведения как предприятия общественного питания, оказывающего услуги по организации питания и приготовлению блюд.

Отсутствие такого вида предприятия общественного питания как «кулинарная лавка» на дату приоритета оспариваемого товарного знака подтверждается исследованием «Кулинарная лавка как форма предприятия общественного питания в России» [12], из которого следует, что в России такого объекта общественного питания не существовало. В этой связи можно сделать вывод о том, что для услуг 43 класса МКТУ понятие «кулинарная лавка» не вызывает в сознании потребителей прямые ассоциации с кафе, рестораном, закусочной или каким либо другим предприятием общественного питания.

Таким образом, словосочетание «кулинарная лавка» в отношении услуг 43 класса МКТУ относится к обозначениям, смысл которых требует дополнительных рассуждений и домысливания, поскольку его прямое толкование связано с торговой деятельностью и оказанием услуг по реализации товаров (кулинарных изделий, полуфабрикатов, кондитерских и хлебобулочных изделий).

Из материалов, приложенных к отзыву, в том числе из социологического исследования известности и восприятия словосочетания «кулинарная лавка» [14], следует, что оспариваемое обозначение на дату приоритета товарного знака приобрело различительную способность в результате интенсивного использования именно в качестве предприятия общественного питания, т.е. в отношении услуг 43 класса МКТУ.

Довод лица, подавшего возражение, о том, что в отношении товаров 30, 32, 33 классов МКТУ словесные элементы «кулинарная лавка», входящие в состав оспариваемого товарного знака, являются описательными элементами, которые указывают на место изготовления (производства) этих товаров, также нельзя признать убедительным, поскольку в соответствии с пунктом 2.3.2.3 Правил, такая характеристика товара как место производства или сбыта относится к географическим названиям, которые могут быть восприняты как указания на место нахождения изготовителя товара.

Одним из доводов лица, подавшего возражение, является отсутствие у словосочетания «кулинарная лавка» различительной способности в связи с тем, что эти элементы вошли во всеобщее употребление для обозначения товаров (услуг) определенного вида.

В связи с тем, что оспариваемый товарный знак зарегистрирован в отношении услуг, признаками, характеризующими такое обозначение, являются:

- использование обозначения в качестве названия (наименования) услуги специалистами соответствующих отраслей производства, работниками торговли, потребителями;
- применение обозначения в качестве названия (наименования) одной и той же услуги или услуг того же вида, оказываемых различными производителями;
- применение обозначения длительное время.

Только при наличии всех перечисленных выше признаков обозначение может быть отнесено к категории вошедших во всеобщее употребление как обозначение услуг определенного вида.

В качестве обоснования этого довода лицо, подавшее возражение, ссылается на широкое использование словосочетания «кулинарная лавка» различными организациями до даты приоритета оспариваемого товарного знака в качестве указания вида предприятия общественного питания.

Однако, как указано выше, из представленных материалов не следует, что словосочетание «кулинарная лавка» используется для обозначения вида предприятия

общественного питания, поскольку представленные материалы не дают возможности сделать однозначный вывод об использовании словосочетания «кулинарная лавка» в таком значении.

Напротив, из представленных материалов, включая ссылки на литературные источники, следует, что такое использование связано преимущественно с торговой деятельностью, прямо вытекающей из смыслового значения этого словосочетания.

Кроме того, ни одно из упомянутых в возражении предприятий не образовано ранее 2007 года – даты, с которой словосочетание «кулинарная лавка» стало использоваться в названии сети предприятий общественного питания «Кулинарная лавка братьев Караваевых».

В подтверждение своих доводов лицо, подавшее возражение, представило социологическое исследование «Восприятие респондентами словосочетания «Кулинарная лавка», проведенного Фондом «ВЦИОМ» в феврале и июне 2017 года [7], анализ которого показал следующее.

Мнение респондентов относительно того, чем занимается заведение, использующее в названии словосочетание «Кулинарная лавка», в опросе, проведенном в феврале, существенно отличается от результатов опроса, проведенного в июне 2017 года.

Так, в феврале 2017 года было установлено, что большинство опрошенных (67%) определили сферу деятельности таких заведений как изготовление и реализацию (продажу) товаров (кулинарных, кондитерских изделий и выпечки):

41% - изготовление и продажа кулинарных изделий;

19% - изготовление и продажа кондитерских изделий и выпечки;

7% - торговля.

И только 4% респондентов охарактеризовали такие заведения как «предприятия общественного питания».

В июне 2017 года 83% респондентов определили сферу деятельности заведений, использующих в названии словосочетание «Кулинарная лавка», как продажа продуктов питания, 80% - как изготовление продуктов питания, а 55% - как кафе, при этом неясно, в каком качестве 55% респондентов воспринимают

словосочетание «Кулинарная лавка»: как название кафе или как видовое наименование предприятия общественного питания.

Коллегия полагает, что данный опрос, несмотря на его результаты, свидетельствующие о том, что большинство респондентов воспринимают словосочетание «кулинарная лавка» в качестве предприятия, основной сферой деятельности которого является реализация товаров, не может служить в качестве доказательства доводов возражения об отсутствии различительной способности словосочетания «кулинарная лавка» в отношении товаров 30, 32, 33 и услуг 43 классов МКТУ, поскольку его результаты содержат противоречивые данные, кроме того, отсутствуют ретроспективные данные на дату приоритета оспариваемого товарного знака, свидетельствующие об осведомленности респондентов о заведениях, в названии которых присутствует словосочетание «кулинарная лавка» и о товарах, маркированных таким обозначением.

В отношении довода лица, подавшего возражение, о том, что документы, представленные на стадии экспертизы заявки №2014730718 в подтверждение приобретения заявленным обозначением различительной способности, не могут служить таким доказательством, коллегия отмечает, что вопрос о приобретенной различительной способности мог стоять только в отношении услуг 35 класса МКТУ, поскольку именно в отношении услуг, связанных с продвижением и реализацией товаров словосочетание «кулинарная лавка» носит описательный характер.

Это обстоятельство было принято во внимание при принятии решения Роспатента от 16.03.2017, в результате которого правовая охрана товарного знака по свидетельству №582161 в отношении услуг 35 класса МКТУ признана недействительной.

Что касается ссылки на товарный знак «ВКУСНОМАНИЯ кулинарная лавка» по свидетельству №559831, то единичная регистрация не может отражать сложившуюся практику Роспатента по регистрации товарных знаков. Кроме того, каждый знак индивидуален, и возможность его регистрации рассматривается отдельно в зависимости от каждого конкретного случая, в том числе с учетом документов, подтверждающих приобретенную различительную способность этих

обозначений в результате их использования, что предусмотрено пунктом 1 статьи 1483 Кодекса.

Таким образом, коллегия не может признать доводы лица, подавшего возражение, убедительными.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 08.08.2017, и оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №582161.