

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения **возражения** **заявления**

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой 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 (далее – Правила ППС), рассмотрела возражение, поступившее от 30.03.2018, поданное ЗАО «Микояновский мясокомбинат», Москва (далее – лицо, подавшее возражение), против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №632988, при этом установлено следующее.

Словесный оспариваемый товарный знак «БИРЧИКИ» по заявке №2016742043 с приоритетом от 09.11.2016 зарегистрирован 17.10.2017 в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации за №632988 в отношении товаров 29 класса МКТУ, на имя ООО «Дымовское колбасное производство», Москва (далее - правообладатель).

В возражении, поступившем в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 30.03.2018, оспаривается правомерность предоставления правовой охраны указанному товарному знаку ввиду того, что, по мнению лица, его подавшего, указанная регистрация была произведена в нарушение требований пункта 6 (2) статьи 1483 Кодекса.

Доводы возражения сводятся к следующему:

- оспариваемый товарный знак по свидетельству №632988 сходен до степени смешения с товарным знаком «ПИВЧИКИ» по свидетельству №291221, принадлежащим лицу, подавшему возражение;

- фонетически сравниваемые словесные элементы являются сходными, поскольку состоят из трех слогов, семи букв и звуков, ударение падает на первый слог, содержат тождественный состав гласных звуков и близкий состав согласных

звуков, при тождестве звучания конечных частей обозначений, начальные элементы «БИР» и «ПИВ» имеют незначительные отличия, так как первые буквы «Б» и «П» являются фонетической парой и имеют схожее звучание;

- указанные выводы подтверждаются результатами опроса ВЦИОМ, в котором 81% опрошенных считают сопоставляемые обозначения схожими или скорее схожими между собой по звучанию, и результатами опроса РАН, где 73% респондентов считают, что обозначения сходны по звуковому признаку сходства;

- сопоставляемые обозначения визуально сходны, так как выполнены стандартным шрифтом заглавными буквами русского алфавита, содержат близкий буквенный состав и маркируются аналогичными по внешнему виду товарами;

- согласно результатам опроса ВЦИОМ 69% респондентов свидетельствуют о наличии визуального сходства между обозначениями, по результатам опроса РАН 64% опрошенных подтвердили наличие сходства по внешнему виду;

- семантическое сходство сравниваемых обозначений основано на том, что элемент «БИР» оспариваемого товарного знака является транслитерацией английского слова «BEER» (пиво), а элемент «ПИВ» противопоставленного товарного знака является производным от слова «пиво», следовательно, слова имеют одинаковый корень;

- уменьшительно-ласкательные суффиксы «ЧИК» не несут дополнительной смысловой нагрузки, а лишь призваны образовать диминутив и за счет этого продемонстрировать, что мясные изделия представляют собой небольшие колбаски;

- ассоциация товарного знака «Пивчики» с пивом отражена в решении Роспатента от 07.12.2015 по заявке №2010736801;

- английское слово «BEER» (БИР) широко распространено в Российской Федерации и известно рядовому потребителю, о чем свидетельствуют наименования пивных ресторанов (например, «Бирхофф», «Бирхаус», «Биргартен») и регистрации товарных знаков (например, «ТЭДДИ БИР», «БИРГАРНИР», «Бирбарх», «БИРЛАНДИЯ» и т.д.), правовая охрана которым предоставлена на товар «пиво», различные заведения общественного питания, развлекательные учреждения;

- согласно исследованиям РАН абсолютное большинство респондентов считают, что тестируемые обозначения семантически связаны друг с другом или одинаковы по смыслу, или одно из них является переводом другого с иностранного языка, 66% респондентов ВЦИОМ признали сравниваемые обозначения близкими по смыслу;

- сведения из сети Интернет подтверждают, что слово «ПИВЧИК» и слово «БИР», входящее в состав оспариваемого обозначения «БИРЧИКИ», относятся к пиву;

- Арбитражный суд Самарской области утвердил мировое соглашение по делу №А55-22445/2015, согласно которому ООО «Золушка металлист» добровольно прекращает выпуск товара под обозначением «БИРЧИКИ», сходного до степени смешения с товарным знаком «ПИВЧИКИ»;

- таким образом, сравниваемые обозначения сходны по семантическому критерию, а потребители могут воспринять продукцию «БИРЧИКИ» как продолжение линейки закусок к пиву «ПИВЧИКИ», изготовленной лицом, подавшим возражение;

- лицо, подавшее возражение, выпускает линейку мясных снеков, позиционируемых как закуска к пиву, маркированную обозначением «Пивчики» более 10 лет в больших промышленных масштабах по всей территории Российской Федерации, что подтверждается приложенными к возражению материалами;

- вышеуказанная продукция широко рекламируется, пользуется популярностью среди потребителей и ассоциируется исключительно с ЗАО «Микояновский мясокомбинат», то есть с лицом, подавшим возражение;

- товарный знак «ПИВЧИКИ» стал объектом злоупотреблений со стороны конкурентов – производителей мясных товаров, рыбных закусок к пиву, кулинарии, в связи с чем лицо, подавшее возражение, неоднократно обращалось в суд за защитой своих интеллектуальных прав;

- в пользу лица, подавшего возражение, было вынесено решение Роспатента о признании товарного знака «ИКОРНЫЕ ПИВЧИКИ» по свидетельству №443857

недействительным в связи с установленным сходством с товарным знаком «ПИВЧИКИ» по свидетельству №291221;

- опрос ВЦИОМ показал, что 44% респондентов знакомо обозначение «ПИВЧИКИ», а исследование РАН подтвердило, что 61% опрошенных ассоциирует обозначение «ПИВЧИКИ» с продукцией ЗАО «Микояновский мясокомбинат»;

- на основании изложенного мясная гастрономия и пивные закуски под обозначением «ПИВЧИКИ» приобрели различительную способность в отношении лица, подавшего возражение;

- товары 29 класса МКТУ оспариваемой регистрации и товары 29 класса МКТУ «мясо, изделия из мяса, изделия колбасные, колбаса кровяная, сардельки, сосиски» противопоставленного товарного знака являются однородными;

- на основании технической документации товары, выпускаемые под сравниваемыми обозначениями, относятся к одному виду мясной продукции – «сырокопченая колбаса», изготовлены из одинакового материала, имеют очень схожий внешний вид (небольшие колбаски коричневого цвета), позиционируются как закуска к пиву.

На основании изложенного лицо, подавшее возражение, просит удовлетворить возражение и признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №632988 недействительным полностью.

К возражению приложены следующие материалы:

- информация о товарных знаках по свидетельствам №№632988, 291221 (1);
- отчет по результатам исследования Фонда «ВЦИОМ», массив анкет без персональных данных респондентов (2);

- заключение Федерального государственного бюджетного учреждения науки Федерального научно-исследовательского социологического центра Российской академии наук №68-2018 от 26.02.2018 с пояснительной запиской к CD-диску с контрольными аудиозаписями, протоколом осмотра письменного доказательства с пояснительной запиской к протоколу осмотра (3);

- сведения из Государственного реестра товарных знаков Российской Федерации о товарных знаках, содержащих элемент «БИР» (4);

- информация с веб-сайтов пивных ресторанов с наименованием, включающим слово «Beer» (БИР) (5);
- информация о значении слов «ПИВЧИК» и «БИР» с веб-сайта словаря молодежного слэнга (6);
- отзыв о товаре «БИРЧИКИ» с веб-сайта (7);
- Определение Арбитражного суда Самарской области об утверждении мирового соглашения по делу №А55-22445/2015 от 20.11.2015 (8);
- образцы этикеток и упаковок товара «Пивчики» (9);
- Технические условия, сертификаты, декларации о соответствии, подтверждающие выпуск товара под обозначением «Пивчики» с 2004 года (10);
- фотографии и образцы рекламной продукции «Пивчики», плакат, открывалка для бутылок, подставка для пивного стакана (11);
- фото и образцы рекламных реконструкций продукции «Пивчики»: шоу-бокс и стрип-лента (12);
- оборотные ведомости за период с 2005 по 2017 гг., подтверждающие продажу продукции «Пивчики» (13);
- письма-благодарности покупателей, подтверждающие известность продукции «Пивчики» (14);
- результаты поиска по запросу «Пивчики Микоян» в системе поиска «Яндекс» (15);
- отзывы потребителей с сайта <http://otzovik.com4> о качестве продукции «Пивчики» (16);
- копии решений судов (17);
- заключение Палаты по патентным спорам по результатам рассмотрения возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку «ИКОРНЫЕ ПИВЧИКИ» по свидетельству №443857 (18);
- сведения из сети Интернет (19).

Правообладатель, уведомленный в установленном порядке о поступившем возражении, представил отзыв, в котором указывалось следующее:

- в процессе проведения экспертизы заявленного обозначения «БИРЧИКИ» по заявке №2016742043 не были противопоставлены какие-либо заявленные на регистрацию обозначения или зарегистрированные товарные знаки, в том числе и знак «ПИВЧИКИ» по свидетельству №291221;

- фонетика сравниваемых обозначений различна, так как отличается первый слог [БИР] и [ПИВ] в словах «БИРЧИКИ» и «ПИВЧИКИ», в слоге [БИР] два звонких согласных звука «Б» и «Р», а в слоге [ПИВ] - только один [В], первый и последний звуки слогов не совпадают;

- различны также и первые слоги в сопоставляемых обозначениях, на которые акцентируется основное внимание потребителя при произношении;

- согласно отчету Аналитического центра Юрия Левады подавляющее большинство потребителей (78%) ответили, что не смогли бы перепутать по звучанию сопоставляемые обозначения;

- сравниваемые словесные обозначения не имеют словарных значений, являются фантазийными, но при этом вызывают разные ассоциативные представления;

- словесный элемент «БИРЧИКИ» ассоциируется с созвучным словом «бирка», «бирочки», используется на небольших колбасках, в связи с чем ассоциации вполне оправданы, так как бирки, этикетки, ярлычки – это нечто маленькое, привлекательное, сопровождающее товар;

- 50% опрошенных слово «БИРЧИКИ» связывают с бирками, этикетками, ценниками, брелоками, 10% респондентов относит данное слово к различным продуктам питания: блинчики, перчики, сырники, 12% потребителей ассоциируют с широким кругом предметов, вещей; 11% респондентов указали на различные мясные продукты: колбаски, сосиски, котлеты, фрикадельки, биточки и только 9% респондентов ассоциируют его со словом «БИРЧИКИ»;

- подавляющее большинство потребителей (80%) ответили, что не смогли бы перепутать по смыслу сопоставляемые обозначения;

- довод лица, подавшего возражение, о том, что элемент «БИР» является транслитерацией английского слова «BEER» (пиво), нельзя признать

состоятельным, поскольку оно транслитерируется как «БИИР», значение слова «ВЕЕР» не всем известно, слово «БИРЧИКИ» визуальное никак не разделено в силу чего рассматривается как единое слово;

- часть «БИР» транслитерируется как «BIR» и имеет перевод на русский язык с нескольких иностранных языков, например, с турецкого, азербайджанского, крымскотатарского и туркменского языков переводится как «один»; с албанского языка на русский язык - «сын»;

- визуальные отличия сравниваемых знаков обусловлены разницей в буквах, образующих первый слог «БИР» и «ПИВ» соответственно;

- по данным социологического исследования подавляющее большинство потребителей (77%) не смогли бы перепутать по внешнему виду обозначение «ПИВЧИКИ» с обозначением «БИРЧИКИ»;

- различия сравниваемых обозначений по всем трем критериям сходства позволяет сделать вывод об отсутствии ассоциирования обозначений друг с другом и их сходства до степени смешения в целом;

- далеко не всегда словесный элемент «ПИВ» входит в состав товарных знаков, предназначенных для маркировки пивной продукции или служащих для индивидуализации ресторанов (например, товарный знак «ПивАм» по свидетельству №413279 зарегистрирован в отношении товаров 01, 05, 35 классов МКТУ);

- представленное лицом, подавшим возражение, мировое соглашение по делу №А55-22445/2015, судебные решения и заключение Палаты по патентным спорам, не относятся к настоящему спору, и не могут быть приняты во внимание;

- правообладатель активно продвигает на рынке колбаски «БИРЧИКИ», благодаря чему они стали известны и узнаваемы как продукт компании «Дымов»;

- выпуск продукции «колбаски Бирчики острые» производится на основании представленной в материалы дела соответствующей документации, колбаски «БИРЧИКИ» поставляются в крупные сетевые магазины и супермаркеты, реализуются через торговые площадки в сети Интернет, информация о продукте «БИРЧИКИ» представлена на сайте правообладателя <http://dymov.com> и в каталогах;

- правообладателем представлены сведения об объемах продаж, согласно которым в 2018 году отмечается рост продаж колбасок «БИРЧИКИ»;

- продукция правообладателя выпускается под зонтичным брендом «Дымов», воспроизводящим коммерческое обозначение компании «Дымов», что исключает её смешение с аналогичной продукцией конкурентов;

- на имя ООО «Дымовское колбасное производство» зарегистрирована серия товарных знаков со словесными элементами «ДЫМОВ, «ДУМОВ», «ДЫМОФФ», «ДУМОФФ»;

- колбаски «БИРЧИКИ» присутствуют на рынке с января 2017 года и до настоящего времени не было случаев их смешения потребителями с колбасками «ПИВЧИКИ», маркированными зонтичным брендом «МИКОЯН»;

- 57% опрошенных ассоциируют обозначение «ПИВЧИКИ» с продукцией, выпускаемой ЗАО «Микояновский мясокомбинат», 84% респондентов считают, что не могли бы перепутать и по ошибке купить продукт с товарным знаком «БИРЧИКИ» вместо продукта с товарным знаком «ПИВЧИКИ», 80% опрошенных относят сравниваемые обозначения к разным производителям;

- представленные лицом, подавшим возражение, социологические опросы имеют ряд существенных недостатков (например, смещения выборки, отсутствие репрезентативности, намеренное искажение данных и т.д.).

На основании изложенного правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №632988.

Правообладателем представлены следующие документы:

- отчёт аналитического центра Юрия Левады по исследованию о восприятии потребителями товарных знаков «БИРЧИКИ» и «ПИВЧИКИ», наличии/отсутствии их сходства до степени смешения, возможности введения потребителей в заблуждение относительно производителя продукции, маркированной товарными знаками «ПИВЧИКИ» и «БИРЧИКИ» (20);

- распечатки с сайтов <https://dic.academic.ru>, <https://www.translitter.ru>, «Яндекс», «bing», «google», «mail», <https://translate.yandex.ru> (21);

- страницы Технических условий и изменения к ним (22);
- декларация о соответствии Таможенного союза, декларация Евразийского экономического союза, приложение № 1 (23);
- распечатки с сайтов: <https://www.ozon.ru>, «bristol.ru», «click-food.ru», «Palitrapk.ru», www.palitrapk.ru, <http://dymov.com> (24);
- договор поставки № БП-39/16 от 28.10.2016, приложения №1 от 07.12.2016 (спецификация к договору); счёт-фактура № P0043700 от 03.04.2018; транспортная накладная № УПД P0043700 (25);
- справка о продажах продукции под обозначением «Бирчики» (26);
- каталог продукции (27).

В Федеральную службу по интеллектуальной собственности 01.08.2019 правообладателем было представлено дополнение к отзыву на возражение, доводы которого сводятся к следующему:

- отсутствие фонетического сходства сравниваемых товарных знаков подтверждается доводами, содержащимися в научно-консультативном заключении, подготовленном по запросу правообладателя специалистами в области филологии и судебной лингвистической экспертизы;

- произвольное разделение целого слова на части является необоснованным: в товарном знаке «БИРЧИКИ» часть слова «БИР» визуально не отделена от остальной части слова. Его искусственное разделение преследует цель признать одну из частей «БИР» семантически сходной с частью «ПИВ» товарного знака «ПИВЧИКИ», что нельзя признать объективным;

- в заключении Лаборатории социологической экспертизы Института социологии РАН, была выявлена неоправданная интерпретация результатов

Возражение было рассмотрено на заседании коллегии 29.08.2018, и по результатам рассмотрения возражения Роспатентом было принято решение от 15.10.2018 отказать в удовлетворении возражения, поступившего 30.03.2018, оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №632988.

Заявитель, не согласившись с решением Роспатента от 15.10.2018, на основании положений пункта 2 статьи 11 Кодекса, обратился в Суд по

интеллектуальным правам с заявлением о признании недействительным решения Роспатента от 15.10.2018 по свидетельству №632988 (заявка №2016742043).

Решением Суда по интеллектуальным правам от 21.05.2019 по делу №СИП-855/2018 признано недействительным вышеуказанное решение Роспатента от 15.10.2018.

Судебная коллегия не согласилась с выводом Роспатента о том, что оспариваемый товарный знак по свидетельству №632988 и противопоставленный товарный знак по свидетельству №291221 не ассоциируются друг с другом в целом, следовательно, не являются сходными.

Судебная коллегия провела самостоятельный анализ и сделала вывод о средней степени сходства товарного знака по свидетельству №632988 и противопоставленного товарного знака по свидетельству №291221 по семантическому, графическому и фонетическому критериям.

Упомянутым решением Суд по интеллектуальным правам обязал Федеральную службу по интеллектуальной собственности повторно рассмотреть возражение, поступившее 30.03.2018, против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №632988.

Постановлением Суда по интеллектуальным правам от 22.08.2019 по делу №СИП-776/2018 решение Суда по интеллектуальным правам от 21.05.2019 по тому же делу оставлено в силе.

Изучив материалы дела и заслушав участников рассмотрения возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №632988, коллегия считает доводы возражения, поступившего 30.03.2018, убедительными.

С учетом даты (09.11.2016) приоритета товарного знака по свидетельству №632988 правовая база для оценки его охраноспособности включает вышеуказанный 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 июля 2015 г. N 482 (далее - Правила).

В соответствии с подпунктом 2 пункта 6 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками других лиц, охраняемыми в Российской Федерации, в том числе в соответствии с международным договором Российской Федерации, в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет.

В соответствии с пунктом 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.

В соответствии с пунктом 42 Правил словесные обозначения сравниваются со словесными обозначениями и с комбинированными обозначениями, в композиции которых входят словесные элементы.

Сходство словесных обозначений оценивается по звуковым (фонетическим), графическим (визуальным) и смысловым (семантическим) признакам, а именно:

1) звуковое сходство определяется на основании следующих признаков: наличие близких и совпадающих звуков в сравниваемых обозначениях; близость звуков, составляющих обозначения; расположение близких звуков и звукосочетаний по отношению друг к другу; наличие совпадающих слогов и их расположение; число слогов в обозначениях; место совпадающих звукосочетаний в составе обозначений; близость состава гласных; близость состава согласных; характер совпадающих частей обозначений; вхождение одного обозначения в другое; ударение;

2) графическое сходство определяется на основании следующих признаков: общее зрительное впечатление; вид шрифта; графическое написание с учетом характера букв (например, печатные или письменные, заглавные или строчные); расположение букв по отношению друг к другу; алфавит, буквами которого написано слово; цвет или цветовое сочетание;

3) смысловое сходство определяется на основании следующих признаков: подобие заложенных в обозначениях понятий, идей (в частности, совпадение значения обозначений в разных языках); совпадение одного из элементов обозначений, на который падает логическое ударение и который имеет самостоятельное значение; противоположность заложенных в обозначениях понятий, идей.

Признаки, указанные в настоящем пункте, учитываются как каждый в отдельности, так и в различных сочетаниях.

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, взаимодополняемость либо взаимозаменяемость товаров, условия и каналы их реализации (общее место продажи, продажа через розничную либо оптовую сеть), круг потребителей и другие признаки.

Оспариваемый товарный знак по свидетельству №632988 представляет собой словесное обозначение «БИРЧИКИ», выполненное заглавными буквами русского алфавита стандартным шрифтом. Правовая охрана товарному знаку предоставлена в отношении товаров 29 класса МКТУ.

Противопоставленный товарный знак по свидетельству №291221 представляет собой словесное обозначение «ПИВЧИКИ», выполненное буквами русского алфавита стандартным шрифтом. Правовая охрана товарному знаку предоставлена в отношении товаров 29, 30 классов МКТУ.

Сопоставительный анализ оспариваемого товарного знака и противопоставленного товарного знака с учетом вывода, сделанного в Решении Суда по интеллектуальным правам от 21.05.2019, показал следующее.

Как указано судебной коллегией, семантическое тождество сравниваемых обозначений основано на том, что буквенное сочетание «БИР» оспариваемого

товарного знака является транслитерацией английского слова «BEER», в переводе на русский язык которое означает «ПИВО», а буквенное сочетание противопоставленного товарного знака «ПИВ» является корнем слова «ПИВО», следовательно, слова имеют одинаковый по смысловому значению корень. Для средних российских потребителей, знающих английский язык, не может быть признано полное отсутствие семантического сходства обозначений при наличии одного полностью совпадающего значения словесного элемента, которое вероятно является превалирующим значением с точки зрения восприятия потребителя, учитывая транслитерационное соотношение словесных элементов. При этом суффикс «ЧИК» в сравниваемых товарных знаках выступает в качестве диминутива, за счет чего демонстрируется уменьшительно-ласкательное обозначение товаров, что подразумевает под собой «маленькие колбаски».

Относительно фонетического сходства обозначений судебная коллегия отметила, что оспариваемый товарный знак и противопоставленный товарный знак состоят из трех слогов, семи букв, семи звуков, ударение падает на первый слог. Сравнимые знаки имеют тождественный состав гласных звуков и близкий состав согласных звуков. При тождестве звучания конечных частей обозначений, начальные элементы «БИР» и «ПИВ» имеют незначительные отличия. Первые буквы «Б» и «П» являются фонетической парой и поэтому имеют схожее звучание. Принимая во внимание вышеуказанные сходства, можно сделать вывод о фонетическом сходстве обозначений в целом.

Исследуя вопрос о графическом сходстве рассматриваемых обозначений, судебная коллегия установила, что оба обозначения выполнены стандартным шрифтом заглавными буквами русского алфавита черным цветом.

Довод правообладателя о том, что продукция «БИРЧИКИ» выпускается под зонтичным брендом «Дымов», воспроизводящим коммерческое обозначение компании «Дымов», что исключает её смешение с аналогичной продукцией конкурентов, а также довод о том, что в сети Интернет содержатся сведения о товаре «БИРЧИКИ» и «ПИВЧИКИ» в строгой привязке к их производителю не

влияет на вывод о сходстве сравниваемых товарных знаков, поскольку при проведении сравнительного анализа исследуется сходство словесного оспариваемого товарного знака «БИРЧИКИ» и противопоставленного словесного товарного знака «ПИВЧИКИ» без привязки к фактическому использованию сравниваемых обозначений.

Сопоставительный анализ товаров 29 класса МКТУ, указанных в перечнях сравниваемых знаков, показал следующее.

Товары 29 класса МКТУ «мясо, в том числе: готовые мясные снеки, мясные чипсы (солёные, копчёные, вяленые ломтики, палочки, шарики из мяса; мясные батончики; изделия колбасные; колбаса кровяная; сардельки; сосиски; сосиски в сухарях; шпикачки (короткие сардельки с вкраплениями шпика)» оспариваемого товарного знака по свидетельству №632988 и товары 29 класса МКТУ «изделия колбасные; колбаса кровяная; мясо и изделия из мяса, в том числе деликатесы из мяса; продукты мясной переработки; мясо и изделия из мяса, подвергнутые тепловой обработке и замороженные; мясо консервированное; мясо сублимированное; свинина; солонина; сосиски; сардельки» противопоставленного товарного знака, являются однородными, поскольку относятся к родовым понятиям «мясо и мясные продукты, изделия колбасные», следовательно, имеют одинаковый состав, назначение, способы приготовления, единые условия и каналы реализации (магазины, супермакеты), относятся к товарам широкого потребления, краткосрочного использования и средней ценовой категории, являются взаимодополняемыми. Однородность товаров правообладателем не оспаривается.

Принимая во внимание высокую степень однородности товаров и содержащийся в решении Суда по интеллектуальным правам от 21.05.2019 анализ, констатирующий сходство сравниваемых знаков, коллегией сделан вывод о том, что оспариваемый товарный знак и противопоставленный товарный знак по свидетельству №291221, являются сходными.

Что касается документов, представленных лицом, подавшим возражение, в обоснование дополнительных обстоятельств, влияющих на возможность смешения товарных знаков, а именно: приобретение различительной способности и

известности противопоставленным товарным знаком, необходимо отметить. Согласно документам, представленным лицом, подавшим возражение, производство линейки мясных снеков, позиционируемых как закуска к пиву, маркированных обозначением «Пивчики» осуществляется с 2004 года, то есть более 10 лет. Производство осуществляется в больших промышленных масштабах по всей территории Российской Федерации, что подтверждается приложенными к возражению материалами (10-14, 19). Данное обстоятельство усиливает вероятность смешения сравниваемых товарных знаков потребителем, и, следовательно, приводит к выводу о сходстве до степени смешения оспариваемого товарного знака и противопоставленного товарного знака.

В отношении представленных сторонами возражения социологических опросов, коллегия отмечает, что они содержат взаимоисключающие выводы.

Так, основные результаты, содержащиеся в отчете по результатам исследования Фонда «ВЦИОМ» (приложение 2 лица, подавшего возражение) содержат выводы о том, что большинство опрошенных респондентов отмечает сходство обозначений «ПИВЧИКИ» и «БИРЧИКИ»: восемь из десяти (81%) говорят о сходстве по звучанию, семь из десяти (69%) указывают на наличие визуального сходства, а две трети респондентов (66%) считают тестируемые обозначения близкими по смыслу. Более половины респондентов (55%) заявили, что тестируемые обозначения используются одним производителем, или компаниями, сотрудничающими друг с другом.

Также лицом, подавшим возражение, предоставлено заключение Федерального государственного бюджетного учреждения науки Федерального научно-исследовательского социологического центра Российской академии наук №68-2018 от 26.02.2018 (приложение 3 лица, подавшего возражение), согласно которому подавляющее большинство потребителей (69%) полагают, что сравниваемые товарные знаки ассоциируются друг с другом в целом, несмотря на их отдельные отличия. Согласно указанному заключению более половины

респондентов (53%) полагают, что товары, выпускаемые под сравниваемыми знаками, производятся одной компанией.

При этом правообладателем оспариваемого товарного знака по свидетельству №632988 был предоставлен отчёт аналитического центра Юрия Левады (приложение 20), который содержит выводы о том, что большинство опрошенных потребителей (84%) считают, что не могли бы перепутать и по ошибке купить продукт с оспариваемым товарным знаком вместо продукта, маркированного противопоставленным товарным знаком. Также подавляющее большинство потребителей (78%) ответили, что не смогли бы перепутать по звучанию обозначение «ПИВИЧИКИ» с обозначением «БИРЧИКИ». Подавляющее большинство потребителей (77%) ответили, что не смогли бы перепутать обозначение «ПИВИЧИКИ» с обозначением «БИРЧИКИ» по внешнему виду. Подавляющее большинство потребителей (80%) ответили, что не смогли бы перепутать обозначение «ПИВИЧИКИ» с обозначением «БИРЧИКИ» по смыслу. Кроме того, подавляющее большинство потребителей (80%) ответили, что относят товарный знак «БИРЧИКИ» и товарный знак «ПИВЧИКИ» к разным производителям.

Анализ вопросов, предложенных для ответов респондентам, показал, что имеющийся при проведении данных исследований порядок вопросов и их формулировки, изначально формировали мнение опрашиваемых потребителей, что привело к различиям в полученных на эти вопросы ответов.

Таким образом, выводы, содержащиеся в сравниваемых результатах опросов, не могут считаться объективными и не могут быть положены в основу вывода о наличии или отсутствии сходства сравниваемых обозначений.

Также следует отметить, что 14.10.2019 по результатам проведения заседания коллегии, поступило особое мнение от лица, подавшего возражение, доводы которого повторяют доводы, изложенные в возражении, проанализированные выше, в связи с чем они не требуют дополнительного анализа.

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

удовлетворить возражение, поступившее 30.03.2018, признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №632988 недействительным полностью.