

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
коллегии 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, зарегистрированными в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.08.2020 за №59454, вступившими в силу 06.09.2020 (далее – Правила ППС), рассмотрела возражение, поступившее 21.05.2022, поданное Акционерным обществом "Останкинский мясоперерабатывающий комбинат", Москва (далее – заявитель), на решение Роспатента об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке № 2021711431, при этом установила следующее.



Обозначение « жарь МЕНЯ » по заявке № 2021711431, поданной 03.03.2021, заявлено на регистрацию в качестве товарного знака на имя заявителя в отношении товаров 29, 30 классов МКТУ.

Роспатентом 30.03.2022 было принято решение об отказе в государственной регистрации товарного знака в отношении всех заявленных товаров.

Основанием для принятия решения явилось заключение по результатам экспертизы, согласно которому заявленное обозначение не соответствует требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса, поскольку сходно до степени смешения со словесным товарным знаком «ЖАР-мени», зарегистрированным на имя Закрытого акционерного общества "Мясная галерея", 600009, г. Владимир, ул. Полины Осипенко, 65, оф. 10 (св-во № 783772, приоритет от 14.05.20г.) для однородных товаров 29 и 30 классов МКТУ.

В поступившем 21.05.2022 возражении заявитель не согласился с решением Роспатента. Доводы возражения сводятся к следующему:

- сравниваемые обозначения графически имеют различия по использованию словосочетания в рассматриваемом заявлением обозначении и цельной словесной конструкции в противопоставляемом экспертизой товарном знаке;
- сопоставляемые обозначения существенно отличаются по общему зрительному впечатлению и поциальному набору (четкое разделение на два отдельных словесных элемента в заявлении обозначении, наличие мягкого знака после буквы «Р», использование буквы «Я» в конце), количественному составу (9 – в товарном знаке «ЖАР-мени», 10 – в словосочетании заявляемого обозначения «ЖАРЬ МЕНЯ») и построению символов и элементов (расположение в две строки в заявлении обозначении);
- серьезные различия в стилистике, виде и характере используемых изобразительных решений, обозначения при их фактическом использовании никаким образом не будут формировать вероятности отнесения их к одному и тому же источнику происхождения;
- противопоставленный словесный товарный знак «ЖАР-мени» с фонетической точки воспринимается как единая фонетическая конструкция, имеющая транскрипцию [ЖАР-М’Э-Н’И] - три слога с ударением на второй из них;
- заявленное обозначение включает в себя словосочетание «ЖАРЬ МЕНЯ», состоящее из двух слов и формирующее две отдельные фонемы с ударением в каждой из них: [ЖАР’] – один слог и [М’Э-Н’А] – два слога с ударением на второй из них;
- сравнение по фонетическому признаку указывает на наличие существенных отличий, обусловленных паузой между фонемами в заявлении обозначении, количеством и расположением фонетических акцентов (ударений), а также использованием твердых/мягких согласных звуков ([Р] и [Р’]) и различных гласных звуков ([А] и [И]);

- противопоставленное обозначение «ЖАР-мени» является составной фантазийной словесной конструкцией, являющейся объединением частей слов «Жарить/Жареные» и «пельмени»;

- словосочетание «ЖАРЬ МЕНЯ» является неким фантазийным призывом к действию (взять и пожарить), который делает сам продукт при его восприятии потребителем;

- таким образом, при сравнении данных обозначений, несмотря на наличие общего корня «ЖАР», семантика их принципиально различна;

- товарный знак «ЖАР-мени» по свидетельству №783772 используется правообладателем для индивидуализации группы товаров «жареные пельмени» (https://abi.ru/brands/not_brand/zhar-men/), в то время как под обозначением «ЖАРЬ МЕНЯ» заявителем выпускается более десяти различных наименований продукции, относящихся к охлажденным мясным полуфабрикатам (купаты, мясо в маринаде и так далее);

- товары обоих компаний, маркированные рассматриваемыми обозначениями, давно сосуществуют на рынке, никаким образом не пересекаются и не вводят потребителя в заблуждение относительно источника происхождения.

- правообладателю противопоставленного товарного знака принадлежит ряд товарных знаков, объединенных общим элементом «-мени», например, «Печь-



«GRAND MENI», «БУЛЬ Мени», «БУЛЬ Мени», «СУПЕР Мени» по свидетельствам №№789027, 863035, 534425, 801953, 779425, следовательно, противопоставленный товарный знак «ЖАР-мени» является продолжением линейки продукции с элементом «...мени» для товаров «пельмени»;

- заявитель просит исключить из заявленного перечня товары 30 класса МКТУ «пельмени»;

- изобразительный элемент в заявлном обозначении ассоциируется с продукцией, приготовленной на гриле, то есть на открытом огне, в силу чего

является запоминающимся элементом обозначения, который оказывает существенное отличие при восприятии и запоминании сравниваемых обозначений;

- существует большое количество товарных знаков, содержащих слово

«меня» и призыв к определенному действию, например, товарные знаки «



», «», «СЪЕШЬ МЕНЯ», «», «», «ПОМОЙ МЕНЯ», «

Раскрась меня!», по свидетельствам №№507057, 507056, 533220, 673638, 794094, 758125, 601989 и так далее.

На основании изложенного заявитель просит отменить решение Роспатента от 30.03.2022 и зарегистрировать заявленное обозначение в качестве товарного знака в отношении заявленных товаров.

К возражению приложены следующие материалы:

- распечатка с официального сайта ЗАО «МЯСНАЯ ГАЛЕРЕЯ» по использованию товарного знака «ЖАР-мени» (1);
- макет этикетки продукции «ЖАРЬ МЕНЯ» производства АО «Останкинский мясоперерабатывающий комбинат» с данными о создании (2);
- распечатка с официального сайта АО «Останкинский мясоперерабатывающий комбинат» по фактическому текущему использованию заявляемого обозначения «ЖАРЬ МЕНЯ» (3);
- выдержки из словарей о словесном элементе «пельмени» (4).

С учетом даты подачи заявки (03.03.2021) правовая база для оценки охноспособности заявленного обозначения в качестве товарного знака 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 (зарегистрировано в Министерстве юстиции Российской Федерации 18.08.2015, регистрационный № 38572), вступившие в силу 31.08.2015 (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 положениями пункта 44 Правил комбинированные обозначения сравниваются с комбинированными обозначениями и с теми видами обозначений, которые входят в состав проверяемого комбинированного обозначения как элементы. При определении сходства комбинированных обозначений используются признаки, указанные в пунктах 42 и 43 настоящих Правил, а также исследуется значимость положения, занимаемого тождественным или сходным элементом в заявленаном обозначении.

Исходя из положений пункта 42 Правил сходство словесных обозначений оценивается по звуковым (фонетическим), графическим (визуальным) и смысловым (семантическим) признакам, а именно 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. 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. Смыслоное 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 пункте 42 Правил, 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. Вывод об однородности товаров делается по результатам анализа перечисленных признаков в их совокупности в том случае, если товары или услуги по причине их природы или назначения могут быть отнесены потребителями к одному и тому же источнику происхождения (изготовителю).

Заявленное обозначение представляет собой комбинированное обозначение



«жарь МЕНЯ», включающее в себя стилизованное изображение очага, на фоне которого размещена посуда и столовые приборы, предназначенные для жарки. На фоне изображения очага расположено словосочетание «ЖАРЬ МЕНЯ», выполненное буквами русского алфавита. Правовая охрана заявленному обозначению испрашивается в отношении товаров 29 класса МКТУ и товаров 30 класса МКТУ, за исключением позиции «пельмени».

ЖАР-мени

Противопоставленный товарный знак “ ” по свидетельству №783772 является словесным и состоит из слов «ЖАР» и «мени», выполненных буквами русского алфавита стандартным шрифтом через дефис. Правовая охрана товарному знаку предоставлена в отношении товаров 29, 30 классов МКТУ.

Сравнительный анализ заявленного обозначения и противопоставленного товарного знака показал следующее.

В заявлении комбинированном обозначении основным индивидуализирующим элементом является словесный элемент «Жарь меня», поскольку на него обращает внимание в первую очередь потребитель, он легче запоминается при восприятии обозначения в целом, и именно он позволяют индивидуализировать товары и услуги конкретного лица.

Оценить сравниваемые знаки по смысловому признаку сходства не представляется возможным, поскольку согласно общедоступным словарно-справочным источникам словесный элемент «Жар-мени» противопоставленного товарного знака не имеет смыслового значения.

Мнение заявителя о том, что элемент «...мени» воспринимается в значении «пельмени» и в целом можно рассматривать словесный элемент «Жар-мени» в значении «жарь пельмени», не доказан материалами возражения (1, 4).

С точки зрения фонетики, словесные элементы «Жарь меня» заявленного обозначения и словесные элементы «Жар-мени» противопоставленного товарного знака являются сходными. Фонетическое сходство обусловлено наличием близких и совпадающих звуков в сравниваемых обозначениях, близостью звуков, составляющих обозначения, одинаковым расположением близких звуков и звукосочетаний по отношению друг к другу, одинаковым числом слогов в обозначениях, совпадением звукосочетаний в составе обозначений, тождественным составом гласных и согласных букв. Сравниваемые словесные элементы «Жарь

меня» и «Жар-мени» обозначений фонетически сходны за счет практически тождественного буквенного состава сопоставляемых обозначений.

Следует отметить, что словесный элемент «Жар» противопоставленного знака фонетически полностью входит в состав словесного элемента «Жарь». Сопоставляемые словесные элементы «Жар» и «Жарь» являются однокоренными словами и немаловажным обстоятельством является то, что они находятся в начальной позиции обозначений, с которых начинается прочтение и запоминание обозначений потребителями. В этой связи сопоставляемые обозначения могут быть восприняты потребителями как принадлежащие к одному и тому же изготовителю, то есть, смешаны в гражданском обороте.

Изложенное обуславливает вывод о звуковом сходстве сопоставляемых знаков.

Ввиду того, что сопоставляемые словесные элементы знаков выполнены буквами русского алфавита, можно сделать вывод об их графическом сходстве. Некоторые графические отличия носят второстепенный характер, поскольку фонетическое сходство превалирует.

Таким образом, заявленное обозначение и противопоставленный товарный знак являются сходными в целом, несмотря на некоторые отличия.

Вероятность смешения заявленного обозначения и противопоставленного товарного знака определяется исходя из степени сходства обозначений и степени однородности товаров (см. пункт 162 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Испрашиваемые товары 29 класса МКТУ, товары 30 класса МКТУ, за исключением «пельмени» и товары 29, 30 классов МКТУ, указанные в перечне противопоставленного товарного знака, являются однородными, поскольку либо содержат тождественные наименования товаров, либо объединены родовыми понятиями «мясная, рыбная, молочная продукция, овощи и фрукты

консервированные, сушеные и подвергнутые обработке, масла и жиры пищевые» (товары 29 класс МКТУ), «напитки на основе кофе, какао, чая; зерновые продукты; макароны, мука, выпечка и изделия кондитерские, приправы, специи» (товары 30 класса МКТУ), соотносятся друг с другом как род-вид, имеют одно назначение (продукты, употребляемые в пищу), условия реализации (продуктовые магазины, рынки, супермаркеты) и одинаковый круг потребителей.

Заявитель в возражении не оспаривает однородность сопоставляемых товаров.

Учитывая сходство сравниваемых обозначений, указанных признаков однородности достаточно для признания наличия вероятности смешения заявленного обозначения и товарного знака по свидетельству №783772 в отношении товаров 29, 30 классов МКТУ.

Представленные заявителем сведения (2, 3) о присутствии на российском рынке товаров, маркованных заявлением обозначением, а также иной продукции, относящейся к мясным полуфабрикатам, не снимает оснований для отказа, предусмотренных положениями пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

Приведенные заявителем примеры регистраций товарных знаков, в словосочетаниях которых находится словесный элемент «...меня», не могут быть приняты во внимание коллегией, так как делопроизводство по каждой заявке ведется отдельно, в том числе, заявителем не представлены сведения о том, что их регистрация произведена при сравниваемых обстоятельствах и в схожей правовой ситуации.

Таким образом, следует констатировать правомерность вывода о сходстве до степени смешения сопоставляемых обозначений в отношении однородных товаров 29, 30 классов МКТУ. Следовательно, заявленное обозначение для этих товаров не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака как не соответствующее пункту 6 статьи 1483 Кодекса.

С учетом сказанного, оснований для отмены оспариваемого решения у коллегии не имеется.

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

**отказать в удовлетворении возражения, поступившего 21.05.2022,
оставить в силе решение Роспатента от 30.03.2022.**