

ЗАКЛЮЧЕНИЕ по результатам рассмотрения возражения

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации, введенной в действие с 1 января 2008 г. Федеральным законом от 18 декабря 2006 г. №321-ФЗ в редакции Федерального закона от 12.03.2014 №35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты 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 за № 644/261 (далее – Правила ППС), рассмотрела возражение, поступившее 16.12.2020 в Федеральную службу по интеллектуальной собственности (далее – Роспатент), поданное Обществом с ограниченной ответственностью «Первый Мясокомбинат», г. Нижний Новгород (далее – лицо, подавшее возражение), против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №628380, при этом установлено следующее.

Регистрация товарного знака по заявке №2014736460 с приоритетом от 07.09.2017 произведена в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации (далее – Госреестр) 04.09.2017 за №628380 в отношении товаров 29, 30 классов Международной классификации товаров и услуг (далее – МКТУ), приведенных в перечне свидетельства, на имя Обществом с ограниченной ответственностью «Микояновский мясокомбинат», Москва (далее – правообладатель).

Утренний

Оспариваемый товарный знак по свидетельству №628380 – (1) представляет собой словесное обозначение, выполненное буквами русского алфавита стандартным шрифтом.

В настоящее время правовая охрана товарного знака (1) действует в отношении следующих товаров:

- 29 класса МКТУ - *альгинаты пищевые; белки пищевые; ветчина и ветчинные изделия; желатин пищевой; изделия колбасные; паштеты из печени; пектины пищевые; порошок яичный; сосиски;*

- 30 класса МКТУ - *клейковина пищевая; приправы; пряности; пудинги; травы огородные консервированные [специи].*

В поступившем возражении и дополнениях к нему изложено мнение о несоответствии оспариваемого товарного знака требованиям пунктов 1, 3(1) статьи 1483 Кодекса.

Основные доводы возражения сводятся к следующему:

- заинтересованность ООО «Первый Мясокомбинат» обусловлена тем, что данная компания является мясоперерабатывающим предприятием, которое намерено вводить в гражданский оборот колбасные изделия под обозначением «УТРЕННЯЯ». На его имя получена претензия от правообладателя оспариваемого знака о незаконном использовании указанного товарного знака;

- несоответствие оспариваемого товарного знака требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса обусловлено следующим:

- оспариваемый товарный знак, состоит только из словесного элемента «Утренний», который:

- в отношении оспариваемых товаров 29 класса МКТУ, исходя из его семантики, указывает на их назначение, а именно на время их употребления (утром / к завтраку). Так, слово «завтрак» имеет значение утренняя еда;

- кроме того, в отношении оспариваемых товаров 29 класса МКТУ, согласно представленным декларациям о соответствии продукции, иллюстрирующих то, что различными производителями в наименовании продукции используют обозначения «Утренняя для завтрака» или «Утренняя / Утренний» как указание на вид, а также согласно представленным распечатками с сайтов, на которых содержатся рецепты известного блюда - паштет «УТРЕННИЙ», где указывается, что данный продукт предназначен для утреннего завтрака, в отношении оспариваемых товаров, будет

восприниматься рядовым потребителем как описательное, указывая на сорт/вид (паштет), свойства (состав);

- также обозначение «Утренний» не обладает различительной способностью, поскольку как до даты приоритета оспариваемого товарного знака, так и после использовалось и используется различными производителями, такими как: ООО «Сибирская продовольственная компания», АО «Новосибирская птицефабрика», ООО «Ариант», ИП Чинькова Ю., Заводоуковский мясокомбинат», ООО «Колбасный цех «Элита», ООО «Мир-Трейдинг», ООО «Балаковский фермер», ОАО «Царицыно», для маркировки своей продукции, позиционируя их как продукты, предназначенные для употребления утром / к завтраку. Что подтверждается распечатками из сети Интернет;

- несоответствие оспариваемого товарного знака требованиям пункта 3(1) статьи 1483 Кодекса обусловлено следующим:

- поскольку до даты приоритета оспариваемого товарного знака обозначения «Утренняя / Утренний» широко использовалось указанными выше лицами при маркировке товаров 29 класса МКТУ в качестве указания на характеристики товара, то оспариваемый товарный знак не может ассоциироваться в сознании потребителя только с правообладателем (ЗАО «Микояновский мясокомбинат») и товарами 29 класса МКТУ;

- учитывая, что мясная/колбасная/ветчинная продукция относится к товарам широкого потребления, регистрация оспариваемого товарного знака на имя ЗАО «Микояновский мясокомбинат» может ввести потребителя в заблуждение относительно изготовителя, поскольку потребитель, основываясь на предшествующем опыте, будет полагать, что источником происхождения товара являются другие изготовители;

- лицо, подавшее возражение, приводит практику регистрации товарных знаков, в которых словесный элемент «УТРЕННЯЯ» исключен из правовой охраны,



например, *Работаем с душой!* по свидетельству №337099 (словесный элемент «УТРЕННЯЯ ВЫПЕЧКА» - неохраняемый элемент),



по свидетельству № 573097 (все словесные элементы являются неохраняемыми) - (2);

- лицо, подавшее возражение, приводит также судебную практику: решение Суда по интеллектуальным правам по делу № СИП-632/2015 (касающееся товарного знака «Вечернее» (заявка №2013705418)); решения Суда по интеллектуальным правам по делу № СИП-650/2019, касающегося товарного знака «ЭКОШПОН» по свидетельству № 413208)); решение Суда по интеллектуальным правам по делу № СИП-645/2019, касающегося товарного знака «АЛТАЙСКИЙ СТАНДАРТ» по заявке № 201870710);

- по мнению лица, подавшего возражение, действия ЗАО «Микояновский мясокомбинат», выразившиеся в регистрации оспариваемого товарного знака, и направлении претензий иным производителям, использующим в своей деятельности обозначение «Утренний», при отсутствии использования оспариваемого товарного знака в отношении однородных товаров, является актом недобросовестной конкуренции и злоупотреблением права;

С учетом изложенного, лицо, подавшее возражение, просит признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №628380 недействительным частично, а именно в отношении всех товаров 29 класса МКТУ.

В подтверждение изложенных доводов лицом, подавшим возражение, были представлены следующие копии материалов:

1. Сведения об оспариваемом товарном знаке;
2. Претензия и исковое заявление;

3. Распечатки из сети Интернет сведений о продукции различных производителей, маркируемой обозначениями «Утренняя», «Утренние»;
4. Декларации о соответствии продукции;
5. Распечатки из сети Интернет сведений о значении слова «Утренний».

Правообладатель, надлежащим образом ознакомленный с материалами возражения, представил отзыв, доводы которого сводятся к следующему:

- в настоящем возражении лицом, подавшим возражение, была использована аналогичная позиция Роспатента в отношении товарного знака «Вечернее» (заявка №2013705418) и Решения Суда по интеллектуальным правам по делу СИП-632/2015 от 09.03.2016, согласно которой в отношении товаров 05 класса МКТУ «лекарственные средства», словесный элемент «Вечернее», исходя из его семантики, действительно, является описательным, в силу того, что для лекарственных препаратов существует нормативная база, согласно которой применение таких товаров должно осуществляться в определенное время суток;

- в отношении оспариваемых товаров 29 класса МКТУ, как и для большинства продуктов питания, отсутствует нормативная или иная характеристика – указание на время употребления продуктов. Товары 29 класса МКТУ оспариваемой регистрации не подразделяются на виды, классы и группы по времени суток их употребления в пищу;

- так, в соответствии с ГОСТом Р 51303-2013 «Торговля. Термины и определения» (далее - ГОСТ Р 51303-2013) под товаром понимается объект гражданских прав, предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот (пункт 149 ГОСТа Р 51303-2013). Класс товаров - это совокупность товаров, имеющих аналогичное функциональное назначение (пункт 154 ГОСТа Р 51303-2013). По функциональному назначению (классу) товары подразделяются на продовольственные и непродовольственные. К продовольственным товарам относятся продукты в натуральном или переработанном виде, находящиеся в обороте и употребляемые человеком в пищу (в том числе продукты детского питания, продукты диетического питания), бутилированная питьевая вода, алкогольная продукция, пиво и

напитки, изготавливаемые на его основе, безалкогольные напитки, жевательная резинка, пищевые добавки и биологически активные добавки и т.п. (пункт 159 ГОСТа Р 51303-2013). Так же, указанным ГОСТом дано определение такой характеристики, как потребительское свойство товара, под которым понимается свойство товара, проявляющееся при его использовании потребителем в процессе удовлетворения потребностей;

- товары, в отношении которых зарегистрирован оспариваемый товарный знак, относятся к продовольственным товарам животного происхождения (мясная гастрономия). Основные понятия и характеристики данных товаров определены в ГОСТе Р 52427-2005. «Национальный стандарт Российской Федерации. Промышленность мясная. Продукты пищевые. Термины и определения» (далее - ГОСТ Р 52427-2005). Данный нормативный документ так же не содержит какой либо классификации продуктов из мяса относительно времени суток их употребления в пищу. При этом, ГОСТ разделяет часть указанных товаров по назначению (способу употребления в пищу), без указания на время приема пищи

Таким образом, время суток употребления товара не является характеристикой или назначением для оспариваемых товаров;

- возражение не содержит доказательств того, что время суток - «утро» является (характеристикой) назначением для товаров 29 класса МКТУ. Более того, в толковом словаре Кузнецова (<https://gufo.me/dict/kuznetsov/>) дано несколько значений слова «Утренний», из которых не следует, что именно к товарам 29 класса МКТУ данное слово указывает на их назначение;

Напротив, колбасные изделия, сосиски, сардельки, паштеты ветчина и т.п. употребляются и фактически используются потребителями в пищу в любое время суток - утром, днем, вечером и даже ночью без каких либо изъятий и ограничений. Таким образом, обозначение «Утренний» не используется современными российскими потребителями в качестве характеристики товаров 29 класса МКТУ без дополнительного домысливания;

- довод лица, подавшего возражение, о том, что товары мясной гастрономии, маркируемые спорным обозначением, приобрели на дату приоритета оспариваемого товарного знака широкое распространение и позиционируются как продукты как «предназначенный для употребления в пищу с утра» не может быть признан убедительным, так как не подтверждены представленными материалы;

- что касается довода возражения относительно того, что мясная продукция производится разными лицами, то правообладатель отмечает, что ООО «Сибирская торговая компания», ООО «Ариант», АО «Царицыно» производят мясную продукцию под оспариваемым товарным знаком по лицензии ЗАО «Микояновский мясокомбинат». Производство продукции Индивидуальным предпринимателем Чиньковой Ю.В. прекращено в соответствии с мировым соглашением.

На основании изложенного правообладатель просит оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №628380.

К отзыву были представлены следующие материалы:

6. Распечатки из сети Интернет словарно-справочных источников информации, содержащих значение слова «утренний»;
7. ГОСТ Р 52427-2005 «Промышленность мясная. Продукты пищевые. Термины и определения»;
8. ГОСТ Р 51303-13 «Торговля. Термины и определения»;
9. Заключение коллегии палаты по патентным спорам от 05.08.2015 по результатам рассмотрения возражения на решение Роспатента о государственной регистрации товарного знака «ВЕЧЕРНЕЕ» по заявке №2013705418;
10. Сведения об оспариваемом товарном знаке;
11. Информационные письма, представленные ОАО «Царицыно, ООО «Агрофирма Ариант».

Ознакомившись с отзывом правообладателя лицо, подавшее возражение, представило свои пояснения, основные доводы которого сводятся к следующему:

- согласно словарно-справочным источникам информации слово «утренний» употребляется вместе со словом «завтрак», где слово завтрак означает утренняя еда);

- в сети Интернет широко представлена информация о том, что мясные, ветчинные, колбасные изделия как продукт питания употребляется утром/ на завтрак (даны ссылки и скриншоты из сети Интернет);

- на продукты паштет «УТРЕННИЙ», ветчина для завтрака, «завтрак туристы» утверждены ГОСТы и ТУ;

- доводы возражения подтверждаются выводами, изложенными в Отчете «Ретроспективное восприятие потребителями обозначений «УТРЕННИЙ» / «УТРЕННЯЯ» (на дату 29 октября 2014 года) в отношении продуктов (мясных, колбасных и ветчинных изделий», согласно которым только 18% потребителей ответили, что продукция (мясные, колбасные и ветчинные изделия) под обозначениями «УТРЕННИЙ»/ «УТРЕННЯЯ» производится одним конкретным производителем и 62% потребителей - самыми разными производителями. Таким образом, словесный элемент «УТРЕННИЙ» не может ассоциироваться в сознании потребителя только с правообладателем (ЗАО «Микояновский мясокомбинат») и товарами 29 класса МКТУ, поскольку до даты приоритета оспариваемого товарного знака обозначение «УТРЕННЯЯ» / «УТРЕННИЙ» широко использовалось и используется различными лицами при маркировки своей продукции в качестве указания на характеристики товара.

В подтверждение изложенного, лицом, подавшим возражение, были представлены следующие материалы:

12. Письмо ИП Чиньковой Ю.В. о производстве мясной продукции с использованием обозначения «УТРЕННЯЯ»;
13. ТУ 9217-025-29629859-01 от 17.07.2001 «Паштет Утренний»;

14. ТУ 10.13.14-171-37676459-2017 «ПАШТЕТЫ МЯСНЫЕ И МЯСОСОДЕРЖАЩИЕ»;
15. ТУ 10.13.14-113-37676459-2016 «ВЕТЧИННЫЕ ИЗДЕЛИЯ ВАРЕННЫЕ В ОБОЛОЧКЕ» (взамен ТУ 9213-113-37676459-2013);
16. ГОСТ 31790-2012 «Продукты из свинины вареные. Технические условия»;
17. ГОСТ 18256-85 «Продукты из свинины копчено-запеченные»;
18. ГОСТ 18236-85 «Продукты из свинины вареные. Технические условия»;
19. ГОСТ 9936-76 Консервы мясные "Завтрак туриста". Технические условия;
20. Отчет «Ретроспективное восприятие потребителями обозначений «УТРЕННИЙ» / «УТРЕННЯЯ» (на дату 29 октября 2014 года) в отношении продуктов (мясных, колбасных и ветчинных изделий), подготовленный Аналитическим центром Юрия Левады «Левада – Центр».

Правообладатель, ознакомившись с пояснениями лица, подавшего возражение, представил свои пояснения, доводы которых сводятся к следующему:

- в рассматриваемом случае, общеупотребимом термином, характеризующим утреннюю еду, является обозначение «завтрак» или «для завтрака», что подтверждается выводами, изложенными в заключении Лаборатории социологической экспертизы РАН;
- так, согласно Закл^ючению (Диаграммы № 3) подавляющее большинство потребителей считают, что группы товаров «утренние» не существует;
- не все потребители завтракают именно утром. Согласно Диаграмме № 2 около 40% опрошенных имеют опыт дневного завтрака;
- подавляющее число потребителей (85 %) считают, что товары «сосиски», «колбаса», «ветчина» и т.п. можно употреблять в любое время суток (Диаграмма № 8;
- более 80 % потребителей при проведении опроса указали на то, что по товарному знаку «Утренний» нельзя определить конкретный вид товара, конкретные свойства товара, и конкретное назначение товаров (Диаграммы № 5, № 6, № 7);

- следовательно, обозначение «Утренний» применительно к товарам, в отношении которых зарегистрирован товарный знак, не имеет признаков описательности, обладает достаточной различительной способностью и, соответственно, может выполнять функцию средства индивидуализации;

- довод лица, подавшего возражение, об отсутствии у обозначения «Утренний» различительной способности в области колбасного производства и его описательном характере в связи с известностью этого обозначения до даты приоритета оспариваемого товарного знака не нашел документального подтверждения;

- возражение не содержит достаточных доказательств известности обозначения «Утренний», его длительного, интенсивного и непрерывного использования различными производителями на территории России на дату приоритета оспариваемого товарного знака.

В подтверждение изложенного, правообладателем были представлены следующие материалы:

21. Протокол осмотра письменного доказательства (информации в сети Интернет).

22. Пояснительная записка к CD диску и ссылка на файл с контрольными аудиозаписями, результаты которых представлены в заключении № 31-2021 от 23.03.2021;

23. Пояснительная записка к протоколу осмотра доказательств;

24. CD-диск о проведении социологического опроса;

25. Заключение № 31-2021 от 23.03.2021 Лаборатории социологической экспертизы РАН, подготовленное по результатам социологического опроса, проведенного с 12.03.2021 по 23.03.2021, среди совершеннолетних жителей Российской Федерации – потребителей ветчины и ветчинных изделий, колбасных изделий, сосисок, сарделек (29 класс МКТУ), блинчиков, пельменей, вареников (30 класс МКТУ) и приложения к нему;

26. Заключение № 38-2021 от 05.04.2021 Лаборатории социологической экспертизы РАН, подготовленное по результатам социологического опроса, проведенного с 24.03.2021 по 05.04.2021, среди совершеннолетних жителей Российской Федерации – потребителей ветчины и ветчинных изделий, колбасных изделий, сосисок, сарделек (29 класс МКТУ), блинчиков, пельменей, вареников (30 класс МКТУ) и приложения к нему;

27. Информационное письмо ИП Чиньковой Ю.П.;

28. Определение суда Челябинской области от 03.11.2020 по делу № А76-8719/2020 о мирном соглашении, заключенном между правообладателем и ИП Чиньковой Ю.П.;

29. Распечатки из сети Интернет о производстве мясной продукции ИП Чиньковой Ю.П. без использования словесного элемента «УТРЕННИЙ»;

30. Пояснения, подготовленные Лабораторией социологической экспертизы РАН относительно представленного лицом, подавшим возражение, отчета «Левада – Центр» [20].

В отношении представленных заключений [25, 26] лицо, подавшее возражение, отмечает, что результаты, полученные в ходе опросов, не соответствуют исследовательским целям. Опросы составлены с серьезными методологическими и содержательными нарушениями.

В подтверждение были представлены:

31. Отзыв на социологический опрос, проведенный Аналитическим центром Юрия Левады с 24.03.2020 по 05.04.2020, результаты которого используются в рамках Заключения № 38-2021 от 05.04.2021 (Лаборатории социологической экспертизы института социологии РАН);

32. Приложение к отчету «Ретроспективное восприятие потребителями обозначений «УТРЕННИЙ» / «УТРЕННЯЯ» (на дату 29 октября 2014 года) в отношении продуктов (мясных, колбасных и ветчинных изделий). Реализация выборки опроса по точкам опроса.

Изучив материалы дела и заслушав лиц, участвующих в рассмотрении возражения, коллегия установила следующее.

С учетом даты приоритета (29.10.2014) правовая база для оценки охраноспособности товарного знака по свидетельству №628380 включает в себя вышеуказанный Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные Приказом Роспатента №32 от 05.03.2003, зарегистрированным Минюстом России 25.03.2003, регистрационный №4322 (далее – Правила).

В соответствии с пунктом 1 (3) статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов, 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.

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

Согласно пункту 2.3.2.3 Правил к обозначениям, характеризующим товары, в том числе указывающим на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также время, место, способ производства или сбыта, относятся, в частности, простые наименования товаров; обозначения категории качества товаров; указание свойств товаров (в том числе носящие хвалебный характер), указания материала или состава сырья; указания веса, объема, цены товаров.

Согласно пункту 14.4.1 Правил при определении, занимает ли неохраняемое обозначение в товарном знаке доминирующее положение, принимается во внимание его смысловое и/или пространственное значение.

Если такое обозначение занимает доминирующее положение, то делается вывод о невозможности регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака.

В соответствии с требованиями подпункта 1 пункта 3 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара либо его изготовителя.

Согласно подпункту 2.5.1 Правил 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.

Обозначение признается ложными или вводящим в заблуждение, если ложным или вводящим в заблуждение является хотя бы один из его элементов.

Согласно требованиям статей 1512 и 1513 Кодекса возражение против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №628380 может быть подано заинтересованным лицом.

Исходя из имеющихся в деле материалов, основанием для подачи возражения явилось то, что ООО «Первый Мясокомбинат» осуществляет деятельность в области производства мясной продукции и использует в своей деятельности обозначение «УТРЕННЯЯ», сходное с оспариваемым товарным знаком.

Кроме того, в адрес лица, подавшего возражение, правообладателем направлена претензия, касающегося законности использования лицом, подавшим возражение, обозначения «УТРЕННЯЯ», в отношении мясной продукции (колбасы, ветчина), в связи с чем усматривается столкновение интересов двух лиц в одном сегменте рынка.

Учитывая изложенное, можно сделать вывод о наличии заинтересованности у ООО «Первый Мясокомбинат» в подаче возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №628380 в отношении части товаров 29 класса МКТУ, а именно: *«ветчина и ветчинные изделия; изделия колбасные; паштеты из печени; сосиски»*.

В отношении иных оспариваемых товаров 29 класса МКТУ *«альгинаты пищевые; белки пищевые; желатин пищевой; пектины пищевые; порошок яичный»* заинтересованность ООО «Первый Мясокомбинат», не доказана.

С учетом изложенного анализ оспариваемого товарного знака на соответствие требованиям пунктов 1, 3(1) статьи 1483 Кодекса проводится в отношении товаров 29 класса МКТУ, для которых заинтересованность ООО «Первый Мясокомбинат» доказана.

Утренний

Оспариваемый товарный знак по свидетельству №628380 – (1) представляет собой словесное обозначение, выполненное буквами русского алфавита стандартным шрифтом.

Согласно доводам возражения несоответствие оспариваемого знака требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса обусловлено тем, что знак не обладает различительной способностью, так как состоит только из словесного элемента «УТРЕННИЙ», который указывает на назначение и свойство (состав) товаров 29 класса МКТУ, а в отношении товара 29 класса МКТУ «паштет», на его сорт/вид, а также используется многими изготовителями при производстве мясной продукции.

Анализ соответствия оспариваемого знака (1) требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Согласно словарно-справочным источникам информации слово «Утренний» это прилагательное, соотносящееся по значению с существительным утро, которое означает часть суток, сменяющая ночь и переходящая в день, начало дня (С самого утра. К утру. Под утро (перед рассветом); Утро жизни (перен.: детство, юность); Утро года (перен.: весна); Утренний холодок; Утренняя гимнастика; Утренние газеты), см. Толковый словарь русского языка, С.И.Ожегова, Н.Ю.Шведова, Москва, «АЗЪ», 1993, стр.874).

По своему содержанию применительно к оспариваемым товарам словесный элемент «УТРЕННИЙ» не может быть отнесен к категории обозначений, не обладающих различительной способностью или описательным элементам, как прямо указывающее на назначение, свойство вид (сорт) данных товаров.

Представленные лицом, подавшим возражение, распечатки словарно-справочных источников [5] также не содержат сведений о том, что слово «утренний» применительно к оспариваемым товарам (колбасным изделиям и ветчине) является общеупотребимым указанием на время их приема, в отличие от таких товаров, как газеты, чай, молоко.

Что касается представленных распечаток ГОСТов и ТУ на мясную продукцию [13-19], то коллегия отмечает следующее

Технические условия [14, 15] датированы 2017, 2016 гг., то есть относятся к периоду после даты приоритета оспариваемой регистрации, в связи с чем не могут быть приняты во внимание, ввиду нижеследующего.

ГОСТы и ТУ [16-19] не распространяются на какие-либо мясные изделия с наименованием «УТРЕННИЙ / УТРЕННЯЯ». При этом в ГОСТе 18256-85 [17] содержатся требования к продуктам из свинины копчено-запеченные без указания на какие либо конкретные виды и сорта продуктов.

В ГОСТе 31790-2012 [16], в ГОСТе 18236-85 [18], в ГОСТе 9936-76 [19] содержатся требования к продуктам с другим наименованием: «Ветчина для завтрака», консервы «Завтрак туриста», которые относятся к разным видам мясной продукции (ветчина; мясные консервы) и имеют разный состав (ветчина из свинины; консервы из свинины говядины, баранины). В связи с чем даже словесный элемент «завтрак», «для завтрака» применительно к оспариваемым товарам не может быть отнесен к обозначениям, указывающим на вид (сорт), состав и свойства товаров.

В ТУ 9217-025-29629859-2001 от 2001 года [13], действительно, содержится указание на паштет «Утренний», вместе с тем, коллегия отмечает, что технические условия разработаны на ту продукцию, на которую не существует Государственных стандартов, данный документ представляют собой внутренний документ конкретного предприятия, содержащий в себе нормы и правила, которым должна соответствовать выпускаемая этим предприятием продукция. При этом в материалах возражения отсутствуют сведения, свидетельствующих о том, что указанные выше ТУ [13] являются действующими, поскольку в распечатке отсутствуют сведения о сроке действия нормативного документа. Кроме того, не представлены фактические доказательства того, что продукция паштет «Утренний» до даты приоритета оспариваемого знака действительно производилась согласно ТУ [13].

Таким образом, довод лица, подавшего возражение, о том, что оспариваемый товарный знак указывает на назначение, состав, вид (сорт), оспариваемых товаров - не доказан.

Что касается довода лица, подавшего возражение, относительно того, что мясная/колбасная/ветчинная продукция, маркированная обозначением «УТРЕННИЙ/ УТРЕННЯЯ», до даты приоритета оспариваемой регистрации производились разными лицами, то коллегия отмечает следующее.

В представленных скриншотам с сайтов разных компаний [3] содержатся сведения о мясной продукции: ветчина «УТРЕННЯЯ», сосиски «УТРЕННИЕ», колбаса «УТРЕННЯЯ», однако они датированы датами их распечатки 05.11.2020, 06.11.2020, 11.11.2020, 12.11.2020, то есть относятся к периоду после даты (29.10.2014) приоритета оспариваемой регистрации, в связи с чем не могут подтверждать указанный выше довод лица, подавшего возражение.

Большая часть представленных деклараций о соответствии продукции [4] зарегистрирована в 2015 - 2019 гг., то есть после даты (29.10.2014) приоритета оспариваемой регистрации и также не может подтверждать указанный выше довод лица, подавшего возражение.

Что касается декларации ТС № RU Д-RU.ПС05.В.00237, выданной ЗАО «Приосколье» 18.03.2014, то в ней указано общее наименование продукции без указания на наименование продукции «УТРЕННИЙ/ УТРЕННЯЯ»; в декларации ТС № RU Д-RU.АЕ26.В.00813, выданной ООО «Сибирская продовольственная компания» 08.08.2014, указано другое наименование мясной продукции, а именно «Для завтрака», «К завтраку».

В декларации ТС № RU Д-RU.АЯ14.В.02589, выданной ООО «Агрофирма Ариант» 24.10.2014 содержится указание на наименование продукции «Ветчина УТРЕННЯЯ». Вместе с тем, согласно доводам правообладателя ООО «Агрофирма Ариант», а также ООО «Сибирская продовольственная компания», ОАО «Царицыно» выпускают мясную продукцию под обозначением «УТРЕННИЙ/ УТРЕННЯЯ» на основании лицензионного договора, заключенного с правообладателем, что подтверждается материалами [11] и сведениями, внесенными в Госреестр, касающимися оспариваемого товарного знака.

Что касается информационного письма, представленного Индивидуальным предпринимателем Чиньковой Ю.В. [12], то оно датировано 02.03.2021 и не содержит ретроспективных данных, свидетельствующих о производстве ветчины «Утренняя» до даты приоритета оспариваемой регистрации. Кроме того, согласно материалам, представленным правообладателем [27-29], ИП Чинькова Ю.В. при

производстве продукции незаконно использовала оспариваемый товарный знак, и выпуск продукции полностью прекращен.

В отношении представленных сведений из сети Интернет о производстве паштета «Утренний» ОАО «Дзержинский мясокомбинат», то материалы возражения не содержат фактических документов, подтверждающих производство данного продукта до даты приоритета оспариваемой регистрации.

Коллегия также обращает внимание, что материалы возражения не содержат фактического подтверждения производства мясной продукции, маркированной обозначениями «УТРЕННИЙ/ УТРЕННЯЯ», до даты приоритета оспариваемой регистрации другими компаниями, указанными в скриншотах по тексту возражения.

Таким образом, довод лица, подавшего возражение, о том, что продукция, маркированная обозначением «УТРЕННИЙ/ УТРЕННЯЯ» до даты приоритета оспариваемой регистрации производились разными лицами, не доказан.

Что касается представленного лицом, подавшим возражение, отчета «Ретроспективное восприятие потребителями обозначений «УТРЕННИЙ» / «УТРЕННЯЯ» (на дату 29 октября 2014 года) в отношении продуктов (мясных, колбасных и ветчинных изделий)», подготовленный Аналитическим центром Юрия Левады «Левада – Центр» [20], Приложения к нему к нему [32] то данные документы не могут быть повлиять на выводы коллегии, поскольку правообладатель, в свою очередь, представил Заключение № 31-2021 от 23.03.2021 Лаборатории социологической экспертизы РАН, подготовленное по результатам социологического опроса, проведенного с 12.03.2021 по 23.03.2021, среди совершеннолетних жителей Российской Федерации – потребителей ветчины и ветчинных изделий, колбасных изделий, сосисок, сарделек (29 класс МКТУ), блинчиков, пельменей, вареников (30 класс МКТУ) и приложения к нему [25], Заключение № 38-2021 от 05.04.2021 Лаборатории социологической экспертизы РАН, подготовленное по результатам социологического опроса, проведенного с 24.03.2021 по 05.04.2021, среди совершеннолетних жителей Российской Федерации – потребителей ветчины и ветчинных изделий, колбасных изделий, сосисок, сарделек (29 класс МКТУ), блинчиков, пельменей, вареников (30 класс МКТУ) и приложения к нему [26].

В указанных выше документах содержатся противоречивые данные.

Так, согласно выводам отчета [20] большинство потребителей (62%) на дату 29.10.2014 воспринимали обозначения «УТРЕННИЙ/ УТРЕННЯЯ» (в отношении мясных, колбасных и ветчинных изделий) как указывающее на вид или назначение продукции.

Согласно выводам заключения [26] подавляющее большинство на дату 29.10.2014 посчитали бы, что по товарному знаку №628380 «Утренний» невозможно определить вид (87%), свойства (86%) или назначение (83%) товаров 29 класса МКТУ (ветчина, ветчинные изделия, колбасные изделия, паштеты, сосиски, сардельки) и 30 класса МКТУ (блинчики, пельмени, вареники), на которых он проставляется.

Что касается представленного Отзыва на социологический опрос, проведенный Аналитическим центром Юрия Левады с 24.03.2020 по 05.04.2020, результаты которого используются в рамках Заключения №38-2021 от 05.04.2021 (Лаборатории социологической экспертизы института социологии РАН) [31] и довода лица, подавшего возражение, о том, что в представленных правообладателем заключениях, результаты, полученные в ходе опросов, не соответствуют исследовательским целям, а опросы составлены с серьезными методологическими нарушениями, то коллегия отмечает, что правообладателем были представлены Пояснения, подготовленные Лабораторией социологической экспертизы РАН относительно представленного лицом, подавшим возражение, отчета «Левада – Центр» [30], согласно которым заведующим Лабораторией социологической экспертизы РАН кандидатом социологических наук Батыковым И.В. отмечено, что подготовленные заключения основаны на объективных, собранных по определенным методическим правилам, данных. Методика экспертизы изложена в заключениях, все ее выводы являются проверенными и воспроизводимыми, что служит одним из основных критериев отличия объективного научного знания от субъективного.

Резюмируя вышеизложенное, коллегия полагает, что товарный знак по свидетельству №628380 применительно к оспариваемым товарам 29 класса МКТУ обладает совокупностью свойств, необходимых и достаточных для его существования в

качестве средства индивидуализации товаров конкретного лица (правообладателя) и, следовательно, обладает различительной способностью и соответствует положениям, предусмотренным пунктом 1 статьи 1483 Кодекса

Согласно доводам возражения оспариваемый товарный знак (1) способен ввести потребителя в заблуждение относительно изготовителя, то следует отметить следующее.

Способность обозначения вводить потребителя в заблуждение относительно производителя, может возникнуть в результате ассоциации, в частности, с другим лицом, основанной на предшествующем опыте.

Для вывода о возникновении такой ассоциации необходимо наличие доказательств, не только подтверждающих производство товаров под сходным обозначением иного производителя, но и подтверждение возникновения у потребителей ассоциативной связи между самими товарами и его предшествующим производителем. Для такого подтверждения необходимо представить сведения о длительности и интенсивности использования сходного обозначения в отношении оспариваемых услуг, о территории и объемах производимых товаров, маркируемых сходным обозначением, о затратах на рекламу и др. сведения. Как было указано выше, материалы возражения такие сведения не содержат.

Таким образом, довод о несоответствии товарного знака по свидетельству №628380 требованиям пункта 3(1) статьи 1483 Кодекса не доказан.

Что касается довода правообладателя относительно наличия недобросовестных действий со стороны лица, подавшего возражение, то следует отметить, что установление данного факта не относится к компетенции Роспатента.

В отношении указанных лицом, подавшим возражение, примеров регистрации товарных знаков (2), коллегия отмечает, что делопроизводство по каждой заявке ведется отдельно. Правомерность предоставления правовой охраны указанным товарным знакам (2) не может быть рассмотрена в рамках настоящего возражения.

Ссылка лица, подавшего возражение, на судебную практику не может быть учтена в рамках данного дела, поскольку факты, установленные этими решениями, не имеют преюдициального значения для рассматриваемого настоящего

возражения. Предметом рассмотрения были другие товарные знаки и обозначения («Вечернее», «ЭКОШПОН», «АЛТАЙСКИЙ СТАНДАРТ»), при этом стороны данного спора не являлись участниками рассмотрения настоящего возражения.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 16.12.2020, оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №628380.