

## **ЗАКЛЮЧЕНИЕ**


**по результатам рассмотрения  возражения  заявления**

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации с изменениями, внесенными Федеральным законом от 12 марта 2014 г. N 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 №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 11.12.2020, поданное ООО «Координирующий распределительный центр «ЭФКО-Каскад», Белгородская обл., г.Алексеевка, компанией «EFKO FOODS PLC», Кипр (далее – лицо, подавшее возражение), против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству № 771102, при этом установлено следующее.

Оспариваемый товарный знак по заявке № 2019718687, поданной 19.04.2019, зарегистрирован 10.08.2020 в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации (далее – Госреестр) за № 771102 на ООО «Компания Благо», г.Армавир, в отношении товаров 29 класса МКТУ «масло подсолнечное-оливковое», указанных в перечне свидетельства (далее – правообладатель).

Оспариваемый товарный знак по свидетельству №771102, согласно описанию, приведенному в материалах заявки №2019718687, представляет собой объемное



обозначение «», выполненное в виде бутылки оригинальной трапециевидной формы, корпус которой декорирован выемками разной конфигурации. Бутылка имеет узкую горловину, закрытую бежевой крышкой с нанесенной на нее вертикально-ориентированной резьбой. Плечики бутылки наклонные, с плавным округлением к корпусу, слегка зауженному к основанию. Бутылка наполнена жидкостью светло-жёлтого цвета. На лицевой стороне бутылки выполнена этикетка чёрного цвета трапециевидной формы, плавно сужающаяся от верхней своей части - к нижней. В верхней части этикетки методом наложения в две строки выполнен словесный элемент “ALMA DOR” таким образом, что часть “ALMA” расположена над частью “DOR”. Внутри буквы “O” части “DOR” расположены словесные элементы “PREMIUM BLEND”, выполненные буквами оригинального шрифта белого цвета, с окантовкой во внешнему контуру светло-зеленого цвета. В центральной части этикетки на фоне вертикально-ориентированной градиентной полосы-заливки желто-зеленого цвета, дающей эффект сияния, располагаются стилизованное изображение белой капли с тенью черного цвета, и стилизованное изображение двух оливок, выполненных техникой градиентной заливки от желтого к светло-зеленому, к зеленому и темно-зеленому цветам. В нижней части композиции этикетки выполнены: буквами белого цвета словесные элементы «ПОДСОЛНЕЧНОЕ МАСЛО» и очерченный линиями с двух сторон знак «&»; буквами желто-зеленого цвета «ОЛИВКОВОЕ», «EXTRA VIRGIN», стилизованное изображение цветка подсолнуха в желтой, светло-коричневой, коричневой, черной цветовой гамме. Контрэтикетка расположена на задней стороне бутылки, имеет трапециевидную форму, горизонтально разделена на четыре широкие полосы, выполненные сверху вниз черным, желто-зеленым,

черным и белым цветами, декорирована в центральной части линиями, стилизованными изображением капель, изображением сердечка, в нижней части – стилизованным изображением черного растения с плодами желто-зеленого цвета. В верхней части контэтикетки располагается словесный элемент “ALMA DOR” буквами оригинального шрифта белого цвета, который выполнен в две строки таким образом, что часть “ALMA” расположена над частью “DOR”. Трехмерное обозначение представлено с разных ракурсов (вид слева, вид сбоку, вид сверху и

вид снизу), а именно:



Следует указать, что факт того, что оспариваемый товарный знак является объемным, подтвержден решением Суда по интеллектуальным правам от 14.09.2021 по делу №СИП-444/2021 (26).

В поступившем 11.12.2020 в Федеральную службу по интеллектуальной собственности возражении выражено мнение лица, его подавшего, о том, что регистрация товарного знака по свидетельству № 771102 произведена в нарушение требований, установленных положениями пунктов 3, 6, 9 (3), 10 статьи 1483 Кодекса.

Доводы возражения сводятся к следующему:

- лица, подавшие возражение, являются заинтересованными в подаче настоящего возражения, поскольку являются аффилированными между собой лицами и ведут совместную деятельность по производству и реализации товаров 29 класса МКТУ «масла растительные»;


- компания «EFKO FOODS PLC» является правообладателем патента на промышленный образец №47169, а ООО «Координирующий распределительный центр «ЭФКО-Каскад» - объемного товарного знака по свидетельству №626482;

- использование оспариваемого товарного знака применительно к товарам 29 класса МКТУ может привести к смешению товаров на рынке, так как может вызвать ассоциации у потребителя о принадлежности его лицам, подавшим возражение, что не соответствует действительности;

- форма бутылки оспариваемого товарного знака является неохранным, вместе с тем, является визуально воспринимаемой неотъемлемой частью рассматриваемого товарного знака, и должна учитываться при анализе на тождество и сходство с иными средствами индивидуализации;

- форма бутылки спорного товарного знака сходна до степени смешения с



товарным знаком «» по свидетельству №626482 на основании общего зрительного впечатления и одинакового смыслового значения;

- товары 29 класса МКТУ оспариваемого товарного знака и товары 29 класса МКТУ, указанные в перечне противопоставленного товарного знака, являются однородными;

- таким образом, оспариваемый товарный знак не соответствует требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса, так как является в целом сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №626482, что также подтверждается результатами, представленными в заключении Ассоциации «НП «ОКЮР», и в социологическом опросе, проведенном ВЦИОМ;

- изображение формы бутылки в оспариваемом товарном знаке по общему зрительному впечатлению сходно с изображением формы бутылки промышленного образца №47169, о чем также свидетельствуют данные указанного выше представленного социологического опроса ВЦИОМ, следовательно, рассматриваемый товарный знак противоречит требованиям пункта 9 статьи 1483 Кодекса;

- товарный знак по свидетельству №626482 и промышленный образец №47169 характеризуются вхождением форм бутылок в оспариваемый объемный товарный знак, что приводит к выводу о нарушении положений пункта 10 статьи 1483 Кодекса;

- сходство сравниваемых товарных знаков и промышленного образца, позволяет сделать вывод о возможном смешении введения потребителей в заблуждение на рынке товаров;

- на основании представленных с возражением документов, до даты приоритета оспариваемого товарного знака лица, подавшие возражение, использовали зарегистрированную согласно товарному знаку по свидетельству № 626482 и промышленному образцу 47169 бутылку в качестве упаковки своей продукции (масло) под широко известным обозначением «ALTERO» и реализовывали через крупные торговые сети магазинов;

- продукция под маркой «ALTERO» принимала участие в различных выставках;

- данные вышеприведенного социологического опроса показывают, что потребители смешивают/путают бутылки по вышеуказанным товарным знакам и промышленному образцу;

- таким образом, существование и использование оспариваемого товарного знака его правообладателем при производстве товаров 29 класса МКТУ приводит и уже привело к введению потребителей в заблуждение относительно производителя товаров и создает у потребителей ложные ассоциации о связи правообладателя оспариваемого знака с лицами, подавшими возражение, которой на самом деле не существует.

На основании изложенного лицом, подавшим возражение, выражена просьба о признании предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №771102 недействительной полностью.


К возражению были представлены следующие материалы:

1. Распечатка товарного знака по свидетельству №771102;
2. Выписка из ЕГРЮЛ ООО «КРЦ «ЭФКО-КАСАКАД»;
3. Список владельцев ценных бумаг АО «ЭФКО Продукты питания»;
4. Заключение Ассоциации «НП «ОКЮР»;
5. Результаты социологического опроса ВЦИОМ «Мнение респондентов относительно сходства / различия промышленного образца № 47169 и товарного знака № 626482, с одной стороны, и бутылки растительного масла Almador, с другой стороны, а также о возможности введения в заблуждение относительно производителей масла Almador и масла в бутылках, изготовленных в соответствии с товарным знаком № 626482 и промышленным образцом № 47169»;
6. Справка по объему реализованных товаров с реестром договоров;
7. Копии договоров поставки с подтверждающими их исполнение бух. документами;
8. Справка, подтверждающая участие продукции под маркой «ALTERO» в различных выставках;
9. Опрос ООО «Аналитическая социология».

Правообладатель оспариваемого товарного знака представил отзыв по мотивам возражения, доводы которого сводятся к следующему:

- оспариваемый товарный знак не является сходным до степени смешения с товарным знаком по свидетельству №626482, поскольку спорный товарный знак зарегистрирован только в отношении трехмерного изображения бутылки спереди, а форма товара исключена из правовой охраны как не обладающая различительной способностью;



- сравниваемые изображения «  » и «  » производят абсолютно разное общее зрительное впечатление, отличаясь по цветовому и стилистическому исполнению, форме и расположению элементов;

- заключение Ассоциации «НП «ОКЮР» не может подтверждать позицию о сходстве оспариваемого товарного знака с противопоставленными средствами индивидуализации, поскольку этот вопрос в принципе не мог исследоваться; все выводы в заключении, касающиеся любых других элементов, не видных на изображении спорного товарного знака, не являются относимыми и не могут влиять на вывод о сходстве обозначений; кроме того, в заключении указано на наличие существенных отличительных признаков между передними частями бутылок лиц, подавших возражение, и правообладателя рассматриваемого товарного знака;

- данные опроса ВЦИОМ имеют существенные пороки проведения, которые свидетельствуют о невозможности оценивать его в качестве достоверного доказательства;

- отличия в существенных признаках дизайнерского решения: формы плечиков, формы горлышка, формы и элементов тела бутылок, а также исходя из общего зрительного впечатления, сформированного, исходя из совокупности признаков в их совместном использовании относительно друг друга, можно говорить об отсутствии сходства до степени смешения между оспариваемым товарным знаком и промышленным образцом № 47169;

- правообладатель оспариваемой регистрации представляет социологический опрос РАН, согласно которому большинство потребителей полагают, что они могут отличить оспариваемый товарный знак и противопоставленные ему товарный знак и промышленный образец, а товары в бутылке «ALMADOR» и товары противопоставленного товарного знака производятся разными компаниями;

- аналогичная позиция об отсутствии сходства изложена и в представленном заключении РГАИС;

- кроме того, отсутствие сходства до степени смешения между товарным знаком правообладателя и промышленным образцом и товарным знаком лиц, подавших возражение, подтверждается решением Воронежского УФАС от 01.06.2020 г.;

- нарушение пункта 10 статьи 1483 Кодекса отсутствует, поскольку в элементы оспариваемого товарного знака не входят ни товарный знак по свидетельству № 626482, ни промышленный образец № 47169, ни сходные с ними до степени смешения обозначения;

- все рассматриваемые средства индивидуализации представляют собой полноразмерное изображение бутылки, в связи с чем не могут быть элементами друг друга;

- оспариваемый товарный знак не нарушает пункт 3 статьи 1483 Кодекса и не способен ввести потребителей в заблуждение относительно производителя товаров;

- все документы, представленные лицами, подавшими возражение, относятся к продажам масла под наименованием «ALTERO», внешний вид бутылок которого не установлен;

- согласно результатам социологического опроса РАН (заключение №34-2020 от 26.03.2020) большинство потребителей считают, что товары в бутылке «ALMADOR» и товары в бутылках «ALTERO» производят разными компаниями; потребителя однозначно могут отличить тестируемые бутылки подсолнечного масла друг от друга;

- следует учесть, что форма бутылки в оспариваемом товарном знаке исключена из правовой охраны, следовательно, является слабым элементом обозначения, соответственно, индивидуализирующую способность товарного знака обуславливает изображение передней этикетки.

На основании изложенного правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №771102.



Правообладателем были представлены следующие материалы:

10. Социологический опрос РАН (заключение №34-2020 от 26.03.2020);

11. Социологический опрос РАН (заключение №27-2021 от 09.03.2021);

12. Заключение РГАИС;

13. Решение ФАС по делу №036/01/14.6-4/2020.

Лицами, подавшими возражение, были представлены письменные дополнения, в которых указывалось следующее:

- представлены доводы, опровергающие выводы правообладателя об отсутствии сходства сопоставляемых средств индивидуализации;

- форма бутылки оспариваемого товарного знака была запатентована ООО «Компания Благо» в качестве промышленного образца, патент №121827;

- патент на промышленный образец №121827 был признан недействительным полностью ввиду наличия сходства между товарным знаком лица, подавшего возражение, и формой бутылки оспоренного промышленного образца;

- аналогичное по сути дело рассматривалось в Суде по интеллектуальным правам (СИП-450/2020);

- ООО «Благо -Юг» предприняло попытку оспорить предоставление правовой охраны объемному товарному знаку по свидетельству №626482, ссылаясь на то, что форма бутылки не обладает различительной способностью, однако в удовлетворении данного возражения было отказано;

- товары лиц, подавших возражение, и правообладателя оспариваемой регистрации реализуются через один и те же каналы сбыта, представлены в одних и тех же магазинах, стоят на соседних полках, в связи с чем высока вероятность смешения товаров, что, в свою очередь, может говорить о намеренном введении потребителей в заблуждение и недобросовестных действиях со стороны правообладателя оспариваемого товарного знака.

Приложены следующие материалы:

14. Ответ ФИПС относительно публикации сведений об объемных товарных знаках;

15. Решение Роспатента, принятое по результатам рассмотрения возражения против выдачи патента Российской Федерации на промышленный образец №121827;

16. Постановление президиума СИП от 29.01.2020 по делу №СИП-450/2020.

Правообладатель товарного знака представил пояснения, в которых указывалось следующее:

- проекции товарного знака по свидетельству №771102 не должны учитываться при сравнении с товарным знаком по свидетельству №626482 и промышленным образцом по патенту №47167;

- приводится подробный анализ отсутствия сходства сопоставляемых средств индивидуализации.

Приложены были следующие материалы:

17. Рецензия на заключение эксперта Бедаревой Е.П. в рамках дела №А 14-12866/2020, подготовленное ООО «Пепеляев Групп»;

18. Рецензия на заключение эксперта №50 по делу №А 14-12866/2020, подготовленное ООО «Юридическая фирма Городиский и партнеры»;

19. Сравнительный анализ бутылки растительного масла «Almador» с товарным знаком по свидетельству №626482 промышленным образцом по патенту №47169 и бутылкой растительного масла «Altero» от 19.02.2020г.;

20. Заключение ФНИСЦ РАН №35-2020 от 26.03.2020 г.

21. Заключение специалиста ФГБОУ ВО РГАИС;

22. Пояснения к Заклчению Ассоциации «Некоммерческое партнёрство «Объединение Корпоративных Юристов» №20/02-1 от 20.02.2020;

23. Отзыв ЛЕВАДА-ЦЕНТР от 2020г.;

24. Рецензия ФИПС на отчет «Фонд ВЦИОМ»;

25. Сравнительный анализ от 19.02.2020 г.

26. Решение Суда по интеллектуальным правам от 08.09.2021 по делу СИП-444/2021.

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

С учетом даты (19.04.2019) приоритета оспариваемого товарного знака по свидетельству №771102 правовая база для оценки его охраноспособности включает в себя 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 20.07.2015 № 482 (зарегистрировано в Министерстве юстиции Российской Федерации 18.08.2015, регистрационный №38572), вступившие в силу 31.08.2015 (далее – Правила).

В соответствии с подпунктом 1 пункта 2 статьи 1512 Кодекса предоставление правовой охраны товарному знаку может быть оспорено и признано недействительным полностью или частично в течение всего срока действия исключительного права на товарный знак, если правовая охрана была ему предоставлена с нарушением требований пунктов 1 - 5, 8 и 9 статьи 1483 настоящего Кодекса.

Согласно пункту 2 статьи 1513 Кодекса возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по основаниям, предусмотренным, в частности, подпунктами 1-4 пункта 2 статьи 1512 настоящего Кодекса, могут быть поданы заинтересованным лицом.

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

В соответствии с пунктом 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. 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 ложным или вводящим

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

В соответствии с пунктом 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 43 Правил изобразительные и объемные обозначения сравниваются с изобразительными, объемными и комбинированными обозначениями, в композиции которых входят изобразительные и объемные элементы.

Сходство изобразительных и объемных обозначений определяется на основании следующих признаков:

- 1) внешняя форма;
- 2) наличие или отсутствие симметрии;
- 3) смысловое значение;
- 4) вид и характер изображений (натуралистическое, стилизованное, карикатурное и тому подобное);
- 5) сочетание цветов и тонов.

Признаки, указанные в пункте 43 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).

В соответствии с подпунктом 3 пункта 9 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные промышленному образцу, знаку соответствия, права на которые возникли ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака.

В соответствии с абзацем пятым пункта 9 статьи 1483 Кодекса положения пункта 9 статьи 1483 Кодекса применяются также в отношении обозначений, сходных до степени смешения с указанными в нем объектами.

В соответствии с пунктом 10 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков в отношении однородных товаров обозначения, элементами которых являются охраняемые в соответствии с Кодексом средства индивидуализации других лиц, сходные с ними до степени смешения обозначения, а также объекты, указанные в пункте 9 статьи 1483 Кодекса.

Согласно материалам возражения лица, его подавшие, обладают исключительными правами на товарный знак по свидетельству №626482 и промышленный образец по патенту №47169, которые являются, по их мнению, сходными с оспариваемым товарным знаком. Компании, подающие возражение, являются аффилированными между собой лицами (2, 3), выпускают и продвигают на российском рынке подсолнечное масло в бутылках, форма которой является сходной с формой бутылки оспариваемого товарного знака по свидетельству №771102, что приводит к смешению товаров и введению потребителя в заблуждение относительно истинного производителя.

В связи с изложенным, коллегия усматривает заинтересованность в подаче возражения, предусмотренную пунктом 2 статьи 1513 Кодекса.

Оспариваемый товарный знак представляет собой объемное обозначение в виде бутылки трапециевидной формы, декорированной выемкой разной конфигурации на корпусе, узкую горловину, округлые плечики. Бутылка имеет этикетку трапециевидной формы, на фоне которой расположены словесные элементы “ALMA DOR”, “PREMIUM BLEND”, “ПОДСОЛНЕЧНОЕ МАСЛО”, “ОЛИВКОВОЕ”, “EXTRA VIRGIN”, имеются стилизованное изображение белой капли с тенью и двух оливок, знак амперсанд, очерченный линиями с двух сторон, контрэтикетку трапециевидной формы, содержащей словесный элемент “ALMA DOR”, стилизованное изображение капель, сердечка, растения с плодами. Обозначение представлено в следующем цветовом сочетании: бежевый, светло-желтый, черный, белый, светло-зеленый, желто-зеленый, желтый, зеленый, темно-зеленый, светло-коричневый, коричневый. Проекция обозначения представлены выше в настоящем заключении. В оспариваемом товарном знаке слова “PREMIUM BLEND”, “ПОДСОЛНЕЧНОЕ МАСЛО ОЛИВКОВОЕ”, “EXTRA VIRGIN”, символ амперсанд, форма бутылки являются неохраняемыми элементами обозначения. Правовая охрана знаку предоставлена в отношении товаров 29 класса МКТУ “масло подсолнечное-оливковое”.

Относительно доводов возражения о несоответствии оспариваемой регистрации требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса, коллегия указывает следующее.

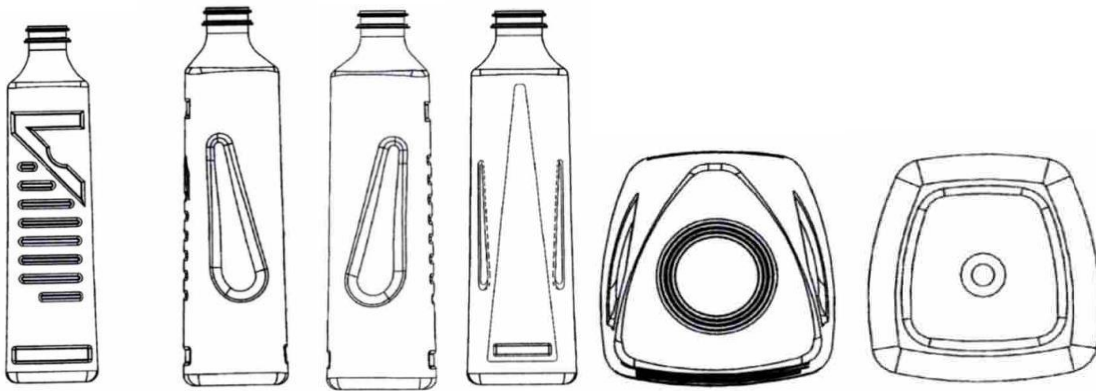
Противопоставленный товарный знак по свидетельству №626482 представляет



собой

объемное

обозначение



, в виде

бутылки, имеющей дно, корпус, плечики и горловину. Корпус выполнен удлинённым, сужающимся в сторону горловины (расширяющимся к низу), закруглённым к основанию. Две противоположные боковые грани проработаны двумя фигурными углублениями. Плечики выполнены низкими. Горловина и плечики сопряжены посредством плавного перехода. Корпус содержит трапециевидные грани, соединённые посредством радиусно-скруглённых (плавных) переходов. В поперечном сечении корпус имеет трапециевидную форму. Поперечное сечение верхней части корпуса выполнено в форме скругленной трапеции меньшего размера, плавно переходящей в трапециевидное со скруглениями дна, имеющее больший размер. Фигурные углубления боковых граней выполнены скруглёнными. Передняя и задняя грани проработаны рельефными элементами – узкими поперечными продолговатыми параллельными насечками (углублениями). Правовая охрана товарному знаку предоставлена в отношении товаров 29 класса МКТУ “масла пищевые, за исключением сливочного масла”.

Сопоставительный анализ объемного оспариваемого товарного знака и объемного противопоставленного товарного знака показал, что они являются сходными с точки зрения общего зрительного восприятия на основании следующего.

В оспариваемом объемном товарном знаке форма бутылки акцентирует на себе внимание потребителей, поскольку занимает центральное положение, имеет достаточно большие размеры, и легко запоминается потребителями. Отсюда следует, что сама по себе форма бутылки визуалью акцентирует на себе особое внимание потребителей в силу своего пространственного положения и

соответствующего определенного характера своего графического исполнения, несмотря на ее статус неохраняемого элемента в составе оспариваемого товарного знака, все же обязательно участвует в формировании общего зрительного впечатления от восприятия этого товарного знака в целом.

Принимая во внимание данное фактическое обстоятельство, коллегией было установлено сходство сравниваемых объемных обозначений, которое обусловлено совпадением внешней формы, положенной в основу объемных бутылок, корпус которых выполнен удлиненным с трапециевидными гранями, сужающимся в сторону горловины, закругленным к основанию, с двумя противоположными боковыми гранями, проработанными двумя фигурными скругленными углублениями, а также передней и задней гранями, проработанными рельефными элементами.

Были приняты во внимание такие совпадающие признаки, как: доминирование сходной формы бутылок, выполнение плечиков конусообразными, наличие узкой горловины, исполнение фигурных углублений боковых граней сужающимся книзу, выполнение длины насечек постепенно уменьшающимся по мере сужения грани, на которой они выполнены.

Сходство доминирующей формы усиливается за счет совпадающего назначения, поскольку сравниваемые обозначения представляют собой объемные бутылки для масла.

При этом некоторые визуальные отличия сравниваемых знаков, отмеченные правообладателем, играют лишь второстепенную роль при восприятии этих товарных знаков в целом.

Вышеизложенное, позволяет коллегии прийти к выводу о том, что сопоставляемые обозначения являются сходными, имеют высокую степень визуального сходства, ассоциируются друг с другом в целом, несмотря на некоторые отличия.

Сравнительный анализ перечней оспариваемого товарного знака и противопоставленного товарного знака показал следующее.



Оспариваемые товары 29 класса МКТУ «масло подсолнечное-оливковое» являются однородными товарам 29 класса МКТУ «масла пищевые, за исключением сливочного масла», приведенным в перечне противопоставленного товарного знака, так как они соотносятся друг с другом как род-вид, объединены общим родовым понятием «масла пищевые», имеют одно назначение, условия реализации и круг потребителей.

Вероятность смешения оспариваемого 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»).

В данном случае коллегией установлена высокая степень сходства товарных знаков и высокая степень однородности товаров, для маркировки которых они предназначены, в силу чего усматривается принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности вышеуказанных (однородных) товаров, для индивидуализации которых предназначены сравниваемые (сходные) товарные знаки, одному производителю.

Таким образом, коллегия приходит к выводу о сходстве сравниваемых обозначений в отношении однородных товаров 29 класса МКТУ, следовательно, оспариваемый товарный знак по свидетельству №771102 для товаров 29 класса МКТУ не соответствует требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

Что касается доводов возражения о несоответствии оспариваемой регистрации требованиям пункта 9 (3) статьи 1483 Кодекса, то коллегией было установлено следующее.

Противопоставленный патент Российской Федерации № 47169 на промышленный образец «Бутылка пластиковая» содержит следующие признаки,



формирующие его внешний вид:  
характеризующиеся:

- составом композиционных элементов: короткая цилиндрическая горловина, низкие конусообразные плечики, корпус и основание;
- выполнением корпуса высоким, образованным перпендикулярными основанию двумя выпуклыми и двумя плоскими разной ширины стенками; отличающаяся:
- выполнением плечиков вогнутыми, переходящими в корпус с образованием ребер;
- выполнением меньшей из плоских стенок в форме суженной кверху трапеции;
- наличием выемок на выпуклых стенках в виде узких, вертикально ориентированных канавок, расположенных в верхней части корпуса по обе стороны от суженной стенки;
- размещением горловины соосно корпусу.

Как следует из материалов настоящего возражения, изделие используется для фасовки, хранения и сбыта пищевого растительного масла, например, подсолнечного, оливкового, кукурузного и т.п.

Сравнительный анализ оспариваемого товарного знака и промышленного образца №47169 показал следующее.

Коллегия при сопоставительном анализе двух средств индивидуализации также учитывает степень важности изобразительного элемента в оспариваемом

товарном знаке в форме бутылки, даже невзирая на то, что данный элемент исключен из правовой охраны, поскольку его роль является определяющей при осуществлении индивидуализации товаров и формировании общего зрительного впечатления от сравниваемых обозначений в целом.

В данном случае следует констатировать сходство внешней формы и расположения основных элементов бутылок в сравниваемых средствах индивидуализации. Очевидным является смысловое сходство сравниваемых изображений, поскольку в обоих случаях представлено изображение бутылки, несущее соответствующее смысловое значение.

Коллегия отмечает, что форма бутылок в оспариваемом товарном знаке и промышленном образце обусловлена сходством следующих признаков: наличием трапециевидного основания, сужающегося кверху, сходством вертикальных каплевидных углублений, расположенных на боковых стенках; наличием узкой горловины и вогнутых внутрь плечиков, сходством передней и задней стенки бутылок, имеющих форму трапеции.

Присутствие в промышленном образце цвета не относится к существенным признакам и не оказывает влияние на сходство сопоставляемых средств индивидуализации, поскольку к ним может относиться только сочетание цветов, но не сам цвет как таковой.

Таким образом, наличие названных элементов в графическом исполнении изображения формы бутылки в оспариваемом товарном знаке обуславливает однозначное его восприятие как изображения формы бутылки, внешний вид которой охраняется противопоставленным патентом на промышленный образец.

В отношении доводов правообладателя товарного знака о некоторых различиях графического исполнения форм бутылок, коллегия отмечает, что они не являются достаточными для формирования качественно различного впечатления, способного оказать влияние на запоминание изображений/объектов потребителями.

Изложенные обстоятельства свидетельствуют об ассоциировании сравниваемых объектов интеллектуальной собственности друг с другом в целом и,

следовательно, о сходстве оспариваемого товарного знака и промышленного образца по патенту №47169.

Товары 29 класса МКТУ оспариваемого товарного знака могут быть признаны однородными с назначением изделия, охраняемого противопоставленным патентом на промышленный образец «Бутылка пластиковая», поскольку они могут быть предназначены для хранения одних и тех же товаров, иметь один круг потребителей, а также одинаковые условия реализации.

Вышеуказанный анализ позволяет сделать вывод о том, что рассматриваемый объемный товарный знак и внешний вид изделия по патенту №47169, несмотря на некоторые визуальные различия, ассоциируются друг с другом в отношении однородных товаров и производят также общее впечатление в целом. Следовательно, оспариваемый товарный знак по свидетельству №771102 следует признать как не соответствующий требованиям пункта 9 (3) статьи 1483 Кодекса.

Представленный с возражением социологический опрос ВЦИОМ (5) и социологический опрос РАН (11) от правообладателя оспариваемой регистрации содержит взаимоисключающие выводы о наличии или отсутствии сходства между оспариваемым товарным знаком и товарным знаком по свидетельству №626482, промышленным образцом по патенту №47169, в связи с чем не могут служить выводом о противоречии оспариваемой регистрации требованиям законодательства.

Представленный социологический опрос РАН (10) относился к иному делу, а именно судебному делу, касающемуся нарушения антимонопольного законодательства (13), в котором стороной ответчиком являлось ООО «Благо-Юг», а не правообладатель оспариваемого товарного знака.

Что касается представленных сторонами спора экспертных заключений (4, 12, 14, 17-22, 25), то следует отметить, что они представляют собой субъективные мнения частных лиц, не обязательные для их принятия во внимание коллегией, состоящей из компетентных должностных лиц, руководствующихся определенными законодательством критериями сходства сравниваемых обозначений, как средств индивидуализации товаров (товарных знаков, промышленных образцов), и сложившейся правоприменительной практикой ведомства при их рассмотрении,

анализ которых приведен выше в настоящем заключении коллегии по результатам рассмотрения возражения.

Относительно мотива возражения о несоответствии оспариваемого объемного товарного знака требованиям пункта 10 статьи 1483 Кодекса, коллегия отмечает, что данная норма права подлежит применению, в частности, когда сравниваемые средства индивидуализации не являются сходными друг с другом в целом с учетом несходства доминирующих в них элементов, но при этом один знак включает в свой состав не доминирующий элемент, который является тождественным или сходным с противопоставленным средством индивидуализации другого лица. В рамках рассмотрения настоящего возражения коллегией было установлено, что оспариваемый товарный знак и противопоставленные ему товарный знак по свидетельству №626482, промышленный образец по патенту №47169, напротив, являются сходными друг с другом в целом, ввиду чего вышеуказанная норма права не подлежит применению, то есть отсутствуют какие-либо основания для признания оспариваемого товарного знака не соответствующим требованиям пункта 10 статьи 1483 Кодекса.

Относительно мотива возражения о наличии у оспариваемого товарного знака способности ввести в заблуждение потребителя относительно изготовителя товаров, то есть его несоответствия требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса, коллегия указывает следующее.

Сам по себе оспариваемый товарный знак не содержит сведений, которые бы являлись ложными или вводящими потребителя в заблуждение относительно товара и его изготовителя.

Вместе с тем, вывод о способности обозначения вводить потребителя в заблуждение относительно изготовителя товара может быть сделан в том случае, если данное обозначение ассоциируется у потребителя с иным производителем товаров на основании имеющегося опыта. Для такого вывода необходимо наличие доказательств, подтверждающих активное и интенсивное использование обозначения лицами, подавшими возражение, в результате чего у потребителей должна возникнуть стойкая ассоциативная связь между указанным лицом и

товарами и услугами оспариваемой регистрации, которые вводятся в гражданский оборот под соответствующим обозначением.

Из представленных лицами, подавшими возражение, документов (6-7) следует, что на российском рынке товаров действительно присутствовали в период ранее даты приоритета оспариваемого товарного знака продукты, а именно, “подсолнечное масло”, маркированные товарным знаком “Altero”. Однако, представленные материалы, представляющие собой бухгалтерские сведения, договорные отношения с лицами, продвигающими товар на рынке, сведения о поставке товаров (товарные накладные), невозможно соотнести с товарами, маркированными товарным знаком по свидетельству №626482 и с изделием по промышленному образцу №47169.

Участие товаров, принадлежащих лицам, подавшим возражение, в выставках (8) не дает оснований для вывода о том, что среднему российскому потребителю известен производитель данных товаров, который будет четко ассоциироваться с ООО «Координирующий распределительный центр «ЭФКО-Каскад» и компанией «EFKO FOODS PLC».

Документы (5, 9) содержат сведения лишь об осведомленности на соответствующем рынке товаров подсолнечное масло, индивидуализируемых сравниваемыми средствами индивидуализации, но они дают никаких сведений о том или ином конкретном лице (лицах), производившем соответствующие товары, и именно о его известности потребителям, собственно, в качестве их производителя, то есть единственного известного им лица, с которым ассоциировалось бы у них соответствующее обозначение.

В этой связи коллегия не располагает какими-либо документами, которые содержали бы сведения о доказанном факте наличия у российских потребителей при восприятии оспариваемого товарного знака тех или иных определенных устойчивых ассоциативных связей именно с лицами, подавшими возражение, и исключительно с ними, а не с каким-либо иным лицом, выпускавшим и вводившим товары в гражданский оборот с разрешения лиц, подавших возражение, но все же в рамках своей самостоятельной производственной деятельности. Так, никаких документов в

обоснование возможности возникновения у потребителей таких ассоциаций исключительно с лицами, подавшими возражение, не было представлено.

Представленные сторонами спора социологические опросы (5), (11) как уже отмечалось ранее, они содержат взаимоисключающие результаты среди опрошенных потребителей, в силу чего не могут быть подтверждением вывода о способности оспариваемого товарного знака ввести потребителя в заблуждение относительно изготовителей товаров.

Принимая во внимание изложенные выше обстоятельства, коллегия не усмотрела в представленных материалах возражения какие-либо основания для признания оспариваемого товарного знака способным ввести в заблуждение потребителя относительно изготовителя товаров, то есть не соответствующим требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса.

Довод лиц, подавших возражение, о признании действий правообладателя, связанных с получением правовой охраны товарного знака, актом недобросовестной конкуренции и злоупотреблением правом, не относится к компетенции Роспатента.

От правообладателя оспариваемого товарного знака по свидетельству №771102 поступило особое мнение 28.10.2021, доводы которого, по существу, сводятся к следующему:

- материалы, на которые лица, подавшие возражение, ссылались в качестве доказательств, не подтверждают доводы возражения;
- не исследованы материалы, подтверждающие доводы правообладателя;
- при рассмотрении дела коллегия сравнивала продукцию сторон, а не их результаты интеллектуальной деятельности;
- коллегией были нарушены положения пункта 53 Правил ППС, поскольку заключение было вынесено с нарушениями законодательства Российской Федерации, в результате неправильного применения коллегией законодательства Российской Федерации, при недостаточности имеющихся в деле доказательств для формирования вывода коллегии и неполном выяснении коллегией обстоятельств дела, имеющих значение для всестороннего и объективного рассмотрения спора.

Также в обращении содержится просьба не утверждать заключение коллегии и направить его на повторное рассмотрение в новом составе.

Материалам, которые поступили с возражением, а также были представлены правообладателем оспариваемой регистрации, дана оценка в данном заключении, в связи с чем дополнительных комментариев не требуют.

В отношении представленных на заседании коллегии бутылок с подсолнечным маслом следует отметить, что данные бутылки были представлены без каких-либо документов в отношении них. Кроме того, на самих бутылках также не содержалась информация о производстве бутылок по рассматриваемым в настоящем деле охраняемым документам. Таким образом, ввиду отсутствия данных сведений, коллегия при анализе материалов возражения не основывала свои выводы на бутылках масла, представленных на обозрение на заседании коллегии, а проводила оценку сравниваемых средств индивидуализации на соответствие оспариваемого товарного знака требованиям пунктов 3, 6, 9 (3), 10 статьи 1483 Кодекса, согласно мотивам поданного возражения.

Таким образом, правообладатель не доказал, что в действиях коллегии усматривается нарушение пункта 53 Правил ППС.

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

**удовлетворить возражение, поступившее 11.12.2020, признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №771102 недействительным полностью.**