


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

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) и Правилами подачи возражений и заявлений и их рассмотрения в Палате по патентным спорам, утвержденными приказом Роспатента от 22.04.2003 № 56, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 08.05.2003 № 4520 (далее – Правила ППС), рассмотрела поступившее 13.07.2020 возражение ООО «Байрам», г. Златоуст (далее - лицо, подавшее возражение), против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №696803, при этом установила следующее.

Регистрация товарного знака по заявке №2017743622 с приоритетом от 20.10.2017 произведена в Государственном реестре товарных знаков, знаков обслуживания и наименований мест происхождения товаров 07.02.2019 за №696803 на имя Акционерного общества «БАШБАКАЛЕЯ», г. Уфа (далее — правообладатель) в отношении товаров 30 и услуг 35 классов МКТУ, указанных в свидетельстве.



Оспариваемый знак  представляет собой словесное обозначение «Байрам», выполненное оригинальным шрифтом буквами русского алфавита красного цвета на желтом фоне.

В поступившем в Федеральную службу по интеллектуальной собственности (далее – Роспатент) возражении оспаривается правомерность предоставления правовой охраны указанному знаку ввиду того, что правовая охрана была предоставлена в нарушение требований пункта 8 статьи 1483 Кодекса в отношении части товаров 30 класса МКТУ, относящихся к пищевым продуктам, а

также для услуг 35 класса МКТУ, а именно блины; блюда на основе лапши; вареники [шарики из теста фаршированные]; вермишель; закуски легкие на основе риса; закуски легкие на основе хлебных злаков; изделия макаронные; киш; клецки на основе муки; лапша; лепешки рисовые; макароны; мюсли; пельмени [шарики из теста, фаршированные мясом]; пироги; пицца; подливки мясные; приправы; продукты зерновые; приправы; пряности; пудинги [запеканки]; пудинг рисовый; равиоли; рис; рис моментального приготовления; рулет весенний; соусы [приправы]; спагетти; специи; суши; сэндвичи; тесто готовое; хлеб; хлеб из пресного теста; хлопья кукурузные; хлопья овсяные; хлопья [продукты зерновые]; хот-доги; чизбургеры [сэндвичи] и услуги 35 класса МКТУ - услуги розничной продажи продуктов питания.

Возражение мотивировано следующими доводами:

- 12.02.2009 в Единый государственный реестр юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) была внесена запись о создании ООО «Байрам», которое в тот же день было поставлено на учет в налоговом органе и является действующим юридическим лицом до сих пор;

- основными уставными видами деятельности ООО «Байрам» являются, в том числе следующие: производство продуктов из мяса и мяса птицы, оптовая и розничная торговля мясом, мясом птицы, продуктами и консервами из мяса и мяса птицы;

- ООО «Байрам» специализируется преимущественно на производстве различных продуктов из мяса и мяса птицы, в том числе пельменей, вареников, котлет, чебуреков, мантов, голубцов, хинкали, фарша, что подтверждается приложенными к возражению документами;

- ООО «Байрам» с 2009 года и по сей день обладает исключительным правом на свое фирменное наименование, в котором основным элементом, играющим главную индивидуализирующую роль, является именно наименование «Байрам», по этой причине фирменное наименование подателя возражения ООО «Байрам» является сходным до степени смешения с оспариваемым товарным знаком «БАЙРАМ» по фонетическому и семантическому признакам;

- ООО «Байрам» до даты приоритета оспариваемого товарного знака (20.10.2017) фактически осуществляло и на дату подачи возражения продолжает осуществлять под своим фирменным наименованием уставную деятельность: производство и продажи различных пищевых продуктов (в том числе охлажденных и замороженных) из мяса, мяса птицы, рыбы, овощей, иных пищевых продуктов;

- ранее возражение, подобное настоящему, уже рассматривалось Роспатентом, который своим Решением от 22.11.2019 его удовлетворил и признал регистрацию товарного знака №696803 недействительным частично. Отменяя это решение, Суд по интеллектуальным правам в своем решении от 10.06.2020 г. принятым по делу СИП-1066/2019, подтвердил и сходство фирменного наименования с товарным знаком, и однородность видов деятельности ООО «Байрам» с товарами оспариваемого товарного знака, и использование фирменного наименования при ведении деятельности до даты приоритета товарного знака №696803, однако указал на то, что Роспатент не исследовал заинтересованность в подаче возражения, которая может быть установлена по фактам использования фирменного наименования на дату его подачи, и обязал Роспатент вновь рассмотреть возражение. Именно с целью восполнения доказательной базы в части заинтересованности на дату подачи возражения и подается настоящее новое возражение с новыми доказательствами, которые в силу пункта 2.5. Правил ППС ООО «Байрам» не имело возможности представить при рассмотрении своего предыдущего возражения;

- ряд товаров, для которых зарегистрирован оспариваемый товарный знак, а именно блины; блюда на основе лапши; вареники [шарики из теста фаршированные]; вермишель; закуски легкие на основе риса; закуски легкие на основе хлебных злаков; изделия макаронные; киш; клецки на основе муки; лапша; лепешки рисовые; макароны; мюсли; пельмени [шарики из теста, фаршированные мясом]; пироги; пицца; подливки мясные; приправы; продукты зерновые; приправы; пряности; пудинги [запеканки]; пудинг рисовый; равиоли; рис; рис моментального приготовления; рулет весенний; соусы [приправы]; спагетти;

специи; суши; сэндвичи; тесто готовое; хлеб; хлеб из пресного теста; хлопья кукурузные; хлопья овсяные; хлопья [продукты зерновые]; хот-доги; чизбургеры [сэндвичи] являются однородными тем товарам, которые указаны в уставе ООО «Байрам» и в присвоенных организации кодах деятельности, а также тем товарам, которые лицо, подавшее возражение, реально производило и продавало с использованием при этом в гражданском обороте своего фирменного наименования;

- однородность установлена на том основании, что и товары/виды деятельности ООО «Байрам» и вышеуказанные товары относятся к пищевым продуктам, которые могут составлять основной рацион питания и употребляться для утоления голода либо использоваться для приготовления таких пищевых продуктов;

- более того, в значительной части товары полностью совпадают (вареники, пельмени, равиоли), в другой части они крайне близки по удовлетворяемым потребностям (могут быть основным блюдом для питания или перекуса), составу, условиям хранения и сбыта (блины; блюда на основе лапши; вермишель; закуски легкие на основе риса; закуски легкие на основе хлебных злаков; изделия макаронные; киш; клецки на основе муки; лапша; лепешки рисовые; макароны; мюсли; пироги; пицца; продукты зерновые; пудинги [запеканки]; пудинг рисовый; рис; рис моментального приготовления; рулет весенний; спагетти; суши; сэндвичи; хлеб; хлеб из пресного теста; хлопья кукурузные; хлопья овсяные; хлопья [продукты зерновые]; хот-доги; чизбургеры [сэндвичи]), а в третьей части могут использоваться потребителями для приготовления вышеуказанных товаров или для улучшения вкусовых качеств (подливки мясные; приправы; приправы; пряности; соусы [приправы]; специи; тесто готовое). Соответственно, товары/виды деятельности ООО «Байрам» и данная часть товаров, для которых зарегистрирован охраняемый товарный знак, имеют одного и того же потребителя, который при этом не проявляет большой степени внимательности и может подумать, что эти товары производит ООО «Байрам»;

- что касается услуги 35 класса МКТУ «услуги розничной продажи продуктов питания», регистрация товарного знака для которой также оспаривается в настоящем возражении, то круг ее пользователей (покупателей) и круг потребителей вышеуказанных товаров ООО «Байрам» также совпадает. При этом потребителям известно, что зачастую пищевая продукция того или иного производителя продается в розницу в так называемых фирменных магазинах с использованием для его индивидуализации средств индивидуализации изготовителя. С учетом высокой степени сходства сравниваемых обозначений имеется реальная угроза того ложного предположения потребителей, что розничную торговлю пищевыми продуктами под знаком обслуживания «Байрам» ведет ООО «Байрам». Кроме того, ООО «Байрам» с использованием своего фирменного наименования осуществляло оптовую торговлю продуктами питания. Полагаем, что оптовая и розничная торговля ими являются однородными видами деятельности (услугами), поскольку хотя и имеют разный круг потребителей, но вместе с тем в любом из этих кругов потребители предполагают, что оба этих вида торговли (и розничная, и оптовая) осуществляются одним и тем же лицом. Соответственно, товары, услуги (виды деятельности) ООО «Байрам» и вышеуказанная часть товаров и услуг, для которых зарегистрирован оспариваемый товарный знак №696803, имеют одного и того же потребителя, который при этом не проявляет большой степени внимательности и может подумать, что эти товары производит ООО «Байрам», а в части услуг по розничной продаже продуктов питания имеют разных потребителей, которые тем не менее вероятно будут исходить из того, что эти услуги оказываются одним лицом;

- сфера действия исключительного права ООО «Байрам» на свое фирменное наименование по видам деятельности совпадает с объемом охраны товарного знака «БАЙРАМ» по вышеуказанным товарам и услугам, что влечет за собой угрозу смешения и введения в заблуждение контрагентов и потребителей.

На основании изложенного выражена просьба удовлетворить возражение и признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №696803 недействительным в отношении вышеуказанных товаров 30 класса МКТУ и услуг 35 класса МКТУ - услуги розничной продажи продуктов питания.

К возражению приложены копии следующих материалов:

- свидетельство о государственной регистрации юридического лица [1];
- свидетельство о постановке на учет в налоговом органе [2];
- устав ООО «Байрам» от 2009 г.[3];
- заявления о подтверждении основного вида экономической деятельности ООО «Байрам» [4];
- справки-подтверждения основного вида экономической деятельности ООО «Байрам» [5];
- выписка из ЕГРЮЛ ООО «Байрам» [6];
- сертификаты и декларации соответствия [7];
- протоколы лабораторных исследований пельменей [8];
- товарные накладные и платежные поручения [9];
- договоры поставки продукции [10];
- договоры на закупку сырья для производства мясных полуфабрикатов [11];
- реестр ветеринарно-сопроводительных документов на отгруженную продукцию за 2-й квартал 2017 [12];
- диплом II Межрегиональной агропромышленной выставки Уральского федерального округа «Агропромышленный форум» за пельмени «Русские» [13];
- Постановление №239 от 27.08.2019 по делу об административном правонарушении по факту нахождения в обороте мясного полуфабриката «Замороженные продукты Байрам «Фарш Домашний» с датой изготовления 18.03.2019 с нарушениями [14];
- товарные накладные о реализации мясных полуфабрикатов в сентябре, октябре 2019 г. и платежные поручения об оплате этих поставок [15];
- товарные накладные о реализации пельменей и вареников в мае – июне 2020 г. и платежные поручения об оплате поставок [16];
- реестр ветеринарно-сопроводительных документов за первое полугодие 2020 г., сгенерированных Федеральной государственной информационной системой (ФГИС) «Меркурий» (<https://mercury.vetrfru/>). при этом документы сгенерированы по производителю ООО «Байрам»[17];

- экспертное заключение о том, что ООО «Байрам» является лучшим предприятием России 2019 г.[18]; ' _
- приложение к решению Роспатента - заключение по результатам рассмотрения возражения [19];
- решение Суда по интеллектуальным правам по делу №СИП-1066/2019 [20].

Правообладатель, уведомленный в установленном порядке о поступлении возражения, представил отзыв, в котором выражено несогласие с доводами возражения, мотивированный следующим:

- при регистрации оспариваемого товарного знака экспертиза не усмотрела смешения этого обозначения с фирменным наименованием ООО «Байрам»;
- представленные документы датированы до даты приоритета оспариваемого товарного знака, а именно в период с 2011 по сентябрь 2017;
- согласно документам, приложенным к возражению, ООО «Байрам» осуществляло производство и реализацию части товара 30 класса МКТУ, а именно товара: пельмени, вареники, какие - либо иные товары 30 класса МКТУ ими в гражданский оборот не вводились, доказательства указанного в материалах дела отсутствуют. ООО «Байрам» не представило доказательств, что оно осуществляло деятельность под своим фирменным наименованием, аналогичную (однородную товарам), приведенным в перечне оспариваемой регистрации. Исходя из представленных документов следует, что в гражданский оборот ООО «Байрам» вводились вареники под названием: Особые, Картофельные, Капустные, С салом, и пельмени под названием: Русские, Говяжьи, Сибирские, Крестьянские, Иркутские, Рыбные, а не пельмени «Байрам», вареники «Байрам»;
- в представленных к возражению документах отсутствует этикетка продукции: пельмени «Байрам», вареники «Байрам», в виду чего невозможно определить ассоциативную связь между информацией о производителе (ООО «Байрам»), которая содержится на этикетке, вводимой в гражданский оборот продукции, и изображением оспариваемого товарного знака;
- сходство до степени смешения оспариваемого знака и фирменного наименования ООО «Байрам» отсутствует;

- на дату подачи возражения ООО «Байрам» производство и реализацию пельменей и вареников «Байрам» не осуществляет, сведений из ФГИС «Меркурий» о производстве и реализации продукции: пельмени «Байрам», вареники «Байрам», а также иных товаров, однородных товарам оспариваемой регистрации, не представлено, следовательно, отсутствует нарушение исключительного права на фирменное наименование;

- к вопросу о признании предоставления правовой охраны товарному знаку №696803 недействительным в отношении услуг 35 класса - услуги розничной продажи продуктов питания: ООО «Байрам» не доказало факт оказания розничных услуг под своим фирменным наименованием до даты приоритета спорного товарного знака и на дату подачи возражения;

- учитывая, что ООО «Байрам» не представило доказательств, подтверждающих однородность товаров и услуг, для которых зарегистрирован товарный знак по свидетельству №696803 и для которых используется фирменное наименование, а также не доказано, что на момент подачи возражения Общество осуществляет хозяйственную деятельность однородную той, для которой зарегистрирован товарный знак, а представленные копии документов вызывают сомнения в их подлинности, предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №696803 является законным и нарушения исключительного права на фирменное наименование ООО «Байрам» отсутствуют, поскольку у российского потребителя отсутствует принципиальная возможность смешения продукции, обозначаемой оспариваемым товарным знаком, с товарами ООО «Байрам».

На основании изложенного, правообладатель просит отказать ООО «Байрам» в удовлетворении поданного возражения и оставить в силе регистрацию товарного знака №696803.

Изучив материалы дела и выслушав участников рассмотрения возражения, коллегия сочла доводы возражения неубедительными.


С учетом даты (20.10.2017) приоритета оспариваемого знака правовая база для оценки его охраноспособности включает в себя Кодекс и Правила

составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по регистрации товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков, утвержденные приказом Минэкономразвития России от 20.07.2015 №482, зарегистрированным в Минюсте РФ 18.08.2015, регистрационный № 38572, с датой начала действия 31 августа 2015 (далее — Правила).

В соответствии с пунктом 8 статьи 1483 Кодекса не могут быть в отношении однородных товаров зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с охраняемым в Российской Федерации фирменным наименованием (отдельными элементами наименования), право на которое в Российской Федерации возникло у иных лиц ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака.

Согласно пункту 45 Правил при установлении однородности товаров/услуг учитывается принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности этих товаров/услуг одному изготовителю. При этом принимаются во внимание род (вид) товаров, функциональное назначение, вид материала, из которого они изготовлены, условия и каналы их реализации, круг потребителей и другие признаки.



Оспариваемый знак  является комбинированным обозначением, в котором словесный элемент «Байрам» выполнен оригинальным шрифтом буквами русского алфавита.

Товарный знак охраняется в отношении следующих товаров 30 класса МКТУ - ароматизаторы; ароматизаторы ванили для кулинарных целей; ароматизаторы для кондитерских изделий, за исключением эфирных масел; ароматизаторы для напитков, за исключением эфирных масел; ароматизаторы кофейные; ароматизаторы пищевые, кроме эфирных масел; батончики злаковые; блюда на основе лапши; бриоши; булки; ванилин [заменитель ванили]; вафли;

вермишель; вещества подслащивающие натуральные; гвоздика [пряность]; глазури зеркальные; глазурь для изделий из сладкого сдобного теста; глюкоза для кулинарных целей; горчица; добавки глютеносодержащие для кулинарных целей; дрожжи; загустители для пищевых продуктов; заправки для салатов; изделия желеобразные фруктовые [кондитерские]; изделия из сладостей для украшения тортов; изделия кондитерские из сладкого теста, преимущественно с начинкой; изделия кондитерские мучные; изделия макаронные; имбирь [пряность]; йогурт замороженный [мороженое]; карамели [конфеты]; клецки на основе муки; конфеты; конфеты лакричные [кондитерские изделия]; крекеры; лапша; леденцы; макарон [печенье миндальное]; макароны; маринады; марципан; мед; мороженое; муссы десертные [кондитерские изделия]; муссы шоколадные; напитки какао-молочные; напитки кофейно-молочные; напитки кофейные; напитки чайные; напитки шоколадно-молочные; напитки шоколадные; орехи в шоколаде; палочки лакричные [кондитерские изделия]; паста соевая [приправа]; пастилки [кондитерские изделия]; патока; печенье; печенье сухое; подливки мясные; помадки [кондитерские изделия]; порошки пекарские; пралине; приправы; продукты зерновые; пряники; пряности; пудра для кондитерских изделий; пюре фруктовые [соусы]; резинки жевательные; рис; рис моментального приготовления; сладости; сорбет [мороженое]; соусы [приправы]; спагетти; специи; спреды на основе шоколада; спреды шоколадные с орехами; сухари; сухари панировочные; тесто для кондитерских изделий; тесто сдобное сладкое для кондитерских изделий; халва; хлеб; хлеб из пресного теста; хлопья кукурузные; хлопья овсяные; хлопья [продукты зерновые]; шоколад, а также следующих услуг 35 класса МКТУ - анализ себестоимости; агентства по импорту-экспорту; демонстрация товаров; информация деловая; информация и советы коммерческие потребителям [информация потребительская товарная]; организация выставок в коммерческих или рекламных целях; организация торговых ярмарок в коммерческих или рекламных целях; оформление витрин; оформление рекламных материалов; помощь в управлении коммерческими или промышленными предприятиями; посредничество коммерческое [обслуживание];

предоставление места для онлайн-продаж покупателям и продавцам товаров и услуг; презентация товаров на всех медиасредствах, с целью розничной продажи; продвижение продаж для третьих лиц; услуги по оптовой продаже товаров, услуги по розничной продаже товаров, услуги розничной продажи товаров по каталогу путем почтовых отправлений, услуги розничной продажи товаров с использованием телемагазинов или интернет-сайтов; услуги розничной продажи продуктов питания; прокат торговых стоек; радиореклама; публикация рекламных текстов; расклейка афиш; распространение образцов; распространение рекламных материалов; рассылка рекламных материалов; реклама; реклама интерактивная в компьютерной сети; реклама телевизионная; реклама почтой; управление процессами обработки заказов товаров; услуги по сравнению цен; услуги рекламные "оплата за клик"; услуги снабженческие для третьих лиц [закупка и обеспечение предпринимателей товарами]; услуги субподрядные [коммерческая помощь].

Согласно возражению признание предоставления правовой охраны указанному товарному знаку недействительным испрашивается в отношении следующих товаров 30 класса МКТУ – блины; блюда на основе лапши; вареники [шарики из теста фаршированные]; вермишель; закуски легкие на основе риса; закуски легкие на основе хлебных злаков; изделия макаронные; киш; клецки на основе муки; лапша; лепешки рисовые; макароны; мюсли; пельмени [шарики из теста, фаршированные мясом]; пироги; пицца; подливки мясные; приправы; продукты зерновые; приправы; пряности; пудинги [запеканки]; пудинг рисовый; равиоли; рис; рис моментального приготовления; рулет весенний; соусы [приправы]; спагетти; специи; суши; сэндвичи; тесто готовое; хлеб; хлеб из пресного теста; хлопья кукурузные; хлопья овсяные; хлопья [продукты зерновые]; хот-доги; чизбургеры [сэндвичи] и услуг 35 класса МКТУ – услуги розничной продажи продуктов питания.

Возражение мотивировано несоответствием оспариваемого товарного знака требованиям пункта 8 статьи 1483 Кодекса, поскольку оспариваемый знак является сходным до степени смешения в отношении однородных товаров 30

класса МКТУ с фирменным наименованием лица, подавшего возражение, право на которое у последнего возникло ранее даты приоритета товарного знака.

Вышеуказанная норма препятствует регистрации обозначения в качестве товарного знака при наличии определенной совокупности условий, а именно: обозначение тождественно или сходно до степени смешения с фирменным наименованием или его частью; право на фирменное наименование, принадлежащее конкретному юридическому лицу, возникло ранее даты приоритета товарного знака; товары и услуги, в отношении которых используются фирменное наименование и товарный знак, однородны.

Анализ материалов возражения на соответствие оспариваемого знака требованиям пункта 8 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Из представленных в возражении документов [1, 3, 6] следует, что ООО «Байрам» было зарегистрировано в качестве юридического лица 12.02.2009 г. Факт регистрации данной организации является основанием возникновения исключительного права на фирменное наименование. Отсюда следует, что лицо, подавшее возражение, получило право на фирменное наименование ранее даты (20.10.2017) оспариваемой регистрации №696803.

Сравнительный анализ показал, что оспариваемый товарный знак со словесным элементом «БАЙРАМ» является сходным с частью фирменного наименования «Байрам» лица, подавшего возражение.

Сходство сравниваемых обозначений основано на их фонетическом и семантическом тождестве, что совпадает с мнением Суда по интеллектуальным правам по делу №СИП-1066/2019 .

Также следует отметить, что запрет на регистрацию товарного знака на основании указанного пункта статьи 1483 Кодекса предусмотрен в случае использования фирменного наименования и товарного знака в отношении однородных товаров и услуг, поскольку такое использование может привести к смешению средств индивидуализации.

Как следует из представленных в возражении документов, в частности, из учредительных документов [3, 6], сертификатов соответствия [7], протоколов

лабораторных исследований [8], товарных накладных [9], диплома II агропромышленной выставки Уральского федерального округа за высокое качество пельменей «Русские» [12], а также имеющихся в материалах заявки договоров поставки мясных полуфабрикатов [10] и других документов, лицо, подавшее возражение, занимается производством мяса и пищевых субпродуктов, продуктов и полуфабрикатов из мяса и мяса птицы и их реализацией потребителям.

Совокупность представленных материалов свидетельствует о том, что лицо, подавшее возражение, является производителем полуфабрикатов, в том числе пельменей, вареников, котлет, мантов, хинкали и др. полуфабрикатов из мяса и мяса птицы. И эта деятельность осуществлялась лицом, подавшим возражение, под своим фирменным наименованием до даты приоритета оспариваемого товарного знака.

Указанные товары являются однородными товарам 30 класса МКТУ: «блины; вареники [шарики из теста фаршированные]; закуски легкие на основе риса; закуски легкие на основе хлебных злаков; киш; лепешки рисовые; мюсли; пельмени [шарики из теста фаршированные мясом]; пироги; пицца; пудинги [запеканки]; пудинг рисовый; равиоли; рулет весенний; суши; сэндвичи; тесто готовое; хот-доги; чизбургеры [сэндвичи]», в отношении которых испрашивается признание недействительным оспариваемой регистрации, поскольку все они относятся к готовым кулинарным изделиям и/или к изделиям из теста с начинкой, имеют одинаковое назначение, одинаковые условия хранения, реализации и один круг потребителей, что также подтверждается судебными актами по делу №СИП-1066/2019.

Однако, следует отметить, что указанные товары исключены из перечня оспариваемой регистрации на основании решения Роспатента от 22.11.2019 о признании недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству № 696803 в отношении указанных товаров, которое оставлено в силе Постановлением Суда по интеллектуальным правам от 14 сентября 2020 года по делу № СИП-1066/2019.

Что касается товаров «блюда на основе лапши; вермишель; изделия макаронные; клецки на основе муки; лапша; макароны; подливки мясные; приправы; продукты зерновые; приправы; пряности; рис; рис моментального приготовления; соусы [приправы]; спагетти; специи; хлеб; хлеб из пресного теста; хлопья кукурузные; хлопья овсяные; хлопья [продукты зерновые]», в отношении которых также испрашивается признание недействительным предоставления правовой охраны оспариваемому товарному знаку, то указанные товары не являются однородными деятельности по производству пельменей, вареников и других мясных полуфабрикатов, поскольку они не являются полуфабрикатами, относятся к другим видам деятельности, связанным с производством зерновых, макаронных и хлебобулочных изделий, приправ и пряностей, имеют разные условия хранения и реализации, разный круг потребителей.

В отношении однородности услуг 35 класса МКТУ по розничной продаже продуктов питания деятельности лица, подавшего возражение, коллегия отмечает следующее.

Как показывает анализ материалов возражения, деятельность по продаже продуктов питания ООО «Байрам» в розницу не осуществлялась, поскольку сбыт товаров в розницу ведётся через предприятие розничной торговли, которого у лица, подавшего возражение, на дату приоритета оспариваемого товарного знака не было. По крайней мере, сведений о таком предприятии материалы возражения не содержат. Что касается оптовой торговли, о которой говорится в возражении, то доказательств осуществления оптовой продажи продуктов питания ООО «Байрам» также не представлено. При этом необходимо отметить, что услуги 35 класса МКТУ по продаже любых товаров, как в розницу, так и оптом являются услугами, оказываемыми третьим лицам по сбыту произведенных ими товаров. В данном случае представленные документы свидетельствуют о продаже (реализации, сбыте) мясных полуфабрикатов собственного производства, а не товаров третьих лиц.

Таким образом, в результате рассмотрения возражения установлено, что действительно исключительное право на фирменное наименование возникло у его

обладателя (ООО «Байрам») ранее даты приоритета оспариваемого товарного знака, оспариваемый товарный знак сходен до степени смешения с фирменным наименованием ООО «Байрам», однако деятельность, осуществляемая ООО «Байрам» под фирменным наименованием неоднородна товарам и услугам, в отношении которых охраняется оспариваемый знак.

В связи с указанным у коллегии отсутствуют основания для признания оспариваемого знака не удовлетворяющим требованиям пункта 8 статьи 1483 Кодекса и нарушающим возникшее ранее исключительное право на фирменное наименование лица, подавшего возражение.

Следовательно, довод правообладателя о том, что отсутствует принципиальная возможность смешения товаров/услуг, маркированных товарным знаком по свидетельству №696803, с продукцией ООО «Байрам» ввиду недоказанности осуществления им деятельности, однородной товарам и услугам, для которых зарегистрирован оспариваемый знак, является правомерным.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 13.07.2020, оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №696803.