

**Батыков Иван Владимирович**

кандидат социологических наук,  
заведующий лабораторией  
социологической экспертизы  
Федерального научно-исследовательского  
социологического Центра РАН (ФНИСЦ РАН)

## **СОЦИОЛОГИЧЕСКАЯ ДИАГНОСТИКА ПРИБРЕТЕННОЙ РАЗЛИЧИТЕЛЬНОЙ СПОСОБНОСТИ СРЕДСТВ ИНДИВИДУАЛИЗАЦИИ**

---

### **Аннотация:**

*Данная статья посвящена специфике проведения социологических исследований в сфере интеллектуальной собственности, с помощью которых возможно анализировать наличие или отсутствие у средств индивидуализации различительной способности, приобретенной в процессе использования. На основании данных, полученных по итогам проведения социологических опросов, объясняется подход к выбору методики исследования и конструирования инструментария, учитывающих специфику отрасли и темы. Увеличивающаяся динамика использования социологических опросов в качестве доказательства в спорах, связанных с объектами интеллектуальной собственности, стимулирует проведение научных исследований в области улучшения методики и качества опросных листов, предъявляемых потребителям-респондентам, а также в области формулировки вопросов и вариантов ответа по основным индикаторам, раскрывающим рассматриваемую тему.*

### **Ключевые слова:**

*приобретенная различительная способность, интеллектуальная собственность, средства индивидуализации, товарный знак, обозначение, социологический опрос, социологическое исследование, методика исследования, инструментарий исследования*

---

**Batykov Ivan Vladimirovich**

PhD in Social Science, Head,  
Sociological Expertise Laboratory,  
Federal Center of Theoretical and Applied Sociology  
of the Russian Academy of Sciences

## **SOCIOLOGICAL DIAGNOSTICS OF THE ACQUIRED DISTINGUISHING ABILITY OF MEANS OF INDIVIDUALIZATION**

---

### **Summary:**

*This study deals with the specificity of sociological research in the field of intellectual property, which help to analyze the presence or absence of the distinctiveness for means of individualization acquired in the course of use. The operationalization of the term reveals the features of the formulation of questions and the necessary set of indicators that allow us to conclude that the means of individualization have acquired a distinctive ability. On the basis of data obtained on the surveys, the author explains the approach to selecting research methods and design tools tailored to the industry and theme. The increasing dynamics of the use of opinion polls as evidence in disputes related to intellectual property stimulates research to improve the methodology and quality of questionnaires presented to consumers-respondents, as well as in the wording of questions and response options on the main indicators that reveal the subject.*

### **Keywords:**

*acquired distinctiveness, intellectual property, means of individualization, trademark, designation, sociological survey, sociological research, research methodology, research tools*

---

**Введение.** В данной статье будет рассмотрен подход к анализу наличия или отсутствия у средства индивидуализации приобретенной в процессе использования различительной способности. Этот подход проиллюстрирован итогами социологических опросов, отражающих непосредственно мнение потребителей о вопросах-индикаторах, совокупность данных по которым будет указывать на различительную способность объекта или же ее отсутствие. Данный вид опросов, безусловно, имеет свою специфику и особенности.

К настоящему времени социологические исследования зарекомендовали себя как одно из наиболее часто применимых и принимаемых доказательств в спорах, касающихся объектов интеллектуальной собственности в практике принятия решений различных структур (система арбитражных судов, Суд по интеллектуальным правам, Роспатент, ФАС и пр.).

Социологическая экспертиза позволяет изучать широкий круг вопросов: подтверждать общеизвестность обозначений (данные социологического опроса есть практически в любом из решений о признании знака общеизвестным на территории РФ [1]); наличие или отсутствие смешения между объектами (с рассмотрения дела о сходстве до степени смешения между товарными знаками LIVIA и NIVEA Президиумом Высшего арбитражного суда социологический опрос вошел в практику как признанное доказательство [2]) и др. Используются данные социологических экспертиз и для разрешения вопросов о наличии или отсутствии у объекта исследования различительной способности, в том числе и приобретенной в процессе использования.

Важно отметить, что к выявлению того или иного юридического феномена существуют разные подходы, отвечающие положениям различных нормативно-правовых актов, в которых закреплены определения изучаемых вопросов.

Для корректного проведения социологического исследования необходимо не только выработать методику исследования, учитывающую стандартные положения и требования для подобного рода опросов, но также составить инструментарий, вопросы для респондентов таким образом, чтобы они охватывали все характеризующие феномен (различительную способность) индикаторы и вместе с тем выглядели понятно для опрашиваемого потребителя. Кроме того, при разработке плана исследования важно учитывать и специфику, связанную с объектом исследования, например, его тип.

**Операционализация понятия «приобретенная различительная способность».** При трактовке понятия «приобретенная различительная способность» необходимо начать с термина «различительная способность». В правовой сфере под этим понимается способность обозначения индивидуализировать продукцию, на которой оно проставляется, в своем классе товаров и услуг [3]. Здесь важно сразу отметить, что знание потребителями конкретного производителя, а также лица, подавшего заявку, или правообладателя не является обязательным условием или критерием различительной способности товарного знака – необходимым этот индикатор является только для подтверждения общеизвестности обозначения на территории РФ. Использование товарного знака в принципе не является условием наличия у него различительной способности [4].

Иными словами, для признания обозначения обладающим различительной способностью потребитель должен полагать, что рассматриваемое обозначение принадлежит какой-то одной компании, и только она может его использовать (т. е. обозначение индивидуализирует услуги компании, его использующей), но без обязательной конкретизации этой компании.

Понятие «приобретенная различительная способность» применяется, когда компания-производитель широко использует товарный знак/обозначение для маркировки товаров и услуг, реализуемых ею на рынке, вследствие чего это обозначение приобретает известность среди потребителей и начинает вызывать ассоциации непосредственно с конкретной компанией.

Для доказательства приобретения обозначением различительной способности могут быть представлены содержащиеся в соответствующих документах фактические сведения о длительности, интенсивности использования обозначения, и в том числе «о степени информированности потребителей о заявленном обозначении и изготовителе товаров, включая результаты социологических опросов» [5].

При оценке вопроса, может ли обозначение в результате длительного использования приобрести различительную способность, необходимо учитывать, в какой степени его применение на товаре способно обусловить его восприятие потребителем как обозначения, выполняющего функцию средства индивидуализации конкретного товара определенного изготовителя [6].

Важно отметить, что при оценке приобретенной различительной способности наличие у обозначения изначальной различительной способности может быть очевидным в разной степени. В связи с этим в зависимости от очевидности наличия у обозначения изначальной различительной способности будет различным и объем использования (уровень известности), необходимый и достаточный для достижения того уровня различительной способности обозначения, когда оно может быть признано охраноспособным [7, с. 197, 200].

Для иллюстрации того, как корректно сформулировать инструментарий исследования и как определить правильную методику социологической экспертизы наличия или отсутствия у рассматриваемого объекта различительной способности, приобретенной в процессе использования, рассмотрим два примера для разных типов обозначений: словесного (исследование про обозначение «МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА») и графического, т. е. изобразительного (изобразительное обозначение «F1»).

**Пример исследования приобретенной различительной способности словесного обозначения «МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА» (методика, анкетные вопросы, показатели).** Исследование о выяснении факта наличия или отсутствия приобретенной в процессе использования различительной способности словесного обозначения «МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА» проводилось лабораторией социологической экспертизы ФНИСЦ РАН с 13 апреля 2018 г. по 03 мая 2018 г. среди совершеннолетних жителей Российской Федерации – потребителей таких услуг, как:

- услуги образовательно-воспитательные, услуги школ (образование);
- обучение практическим навыкам (демонстрация), переподготовка профессиональная;
- организация и проведение мастер-классов (обучение) (41 класс МКТУ).

*Объект исследования:* обозначение «МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА» (см. рис. 1)

## МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА

Рисунок 1 – Словесное обозначение «МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА»

*Метод исследования:* интернет-опрос. В исследовании была реализована целевая выборка (с вопросами-фильтрами) с элементами случайности среди пользователей интернет-пачки. Данный метод давно и положительно зарекомендовал себя при проведении исследований, связанных с интеллектуальной собственностью. Ему посвящены соответствующие главы в авторитетных обобщающих социологических изданиях [8]. Сбор информации методом интернет-опроса предусмотрен и в методологии федеральных статистических наблюдений (например, микропереписи 2015 г.) [9]. Интернет-опросы уже в течение ряда лет принимаются в качестве доказательств арбитражными судами (например, дела № А32-17481/2011, № А45-19526/2011, № А60-19820/2011, № А46-6175/2011, № А40-32360/12, № СИП-562/2014, № А21-298/2016).

*Объем выборки исследования:* 1 000 человек. Важно отметить, что социологические экспертизы в области интеллектуальной собственности подчиняются общим требованиям и нормам, предъявляемым к проведению опросов общественного мнения. Оценка соотношения классических объемов выборочной и генеральной совокупности при уровне значимости 95 % и ошибке выборки 5 % (достаточном для представления валидных и устойчивых данных) представлена в работе В.И. Паниотто [10, с. 82]. Из нее следует, что при соблюдении методических норм и условий проведения исследования выборка в 400 человек является минимально достаточным объемом для репрезентации распределения в генеральной совокупности практически бесконечного объема.

При этом отсутствуют какие-либо специальные рекомендации по объему выборки и ее географическому распределению конкретно для проведения опросов, касающихся различительной способности. Среди всех правил и норм экспертиз объектов интеллектуальной собственности есть одно, регламентирующее вопрос выборки для опросов по общеизвестности знаков, однако это правило может применяться для всех экспертиз объектов интеллектуальной собственности по аналогии: выборка должна быть объемом не менее 1 500 человек, при этом минимум по 500 должно быть опрошено в крупных городах (таких как Москва и Санкт-Петербург) [11].

*Ключевые вопросы исследования* были направлены на выяснение степени известности обозначения «МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА», так как именно становясь широко известным потребителям вследствие использования для индивидуализации продукции, обозначение приобретает дополнительную различительную способность:

1. Вам знакомо или не знакомо данное обозначение («МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА»)? Варианты ответа распределились следующим образом:

- да, знакомо (66 %);
- нет, не знакомо (33 %);
- отказ от ответа (1 %).

2. Вам доводилось или не доводилось когда-нибудь пользоваться услугами под данным обозначением («МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА»)? Варианты ответа:

- да, доводилось (74 %);
- нет, не доводилось (25 %);
- отказ от ответа (1 %).

*Аналогичные ключевые вопросы об известности тестируемого обозначения также были заданы и на ретроспективную дату* (выяснение положения дел при установлении наличия или отсутствия различительной способности (в том числе приобретенной) возможно как на настоящее время, так и на дату в прошлом, как правило связанную с датой приоритета одного из товарных знаков в деле):

1. Если бы в 2016 г., на дату 30 декабря, Вас спросили: «Вам знакомо или не знакомо данное обозначение («МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА»)», то что бы Вы ответили? Варианты ответа:

- да, знакомо (53 %);
- нет, не знакомо (46 %);
- отказ от ответа (1 %).

2. Если бы в 2016 г., на дату 30 декабря, Вас спросили: «Вам доводилось или не доводилось когда-нибудь пользоваться услугами под данным обозначением («МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА»)», то что бы Вы ответили? Варианты ответа:

- да, доводилось (74 %);
- нет, не доводилось (25 %);
- отказ от ответа (1 %).

Для уточнения не просто факта знакомства с обозначением, но с целью определить, что у потребителей сформировались соответствующие действительности корректные ассоциации тестируемого обозначения с продукцией, был задан дополнительный вопрос:

1. Как Вы считаете, что такое «МЕЖДУНАРОДНАЯ ШКОЛА ДИЗАЙНА»? (большинство потребителей – 78 % – корректно указали, что это образовательное учреждение).

**Пример исследования приобретенной различительной способности изобразительного обозначения «F1».** При исследовании приобретенной различительной способности изобразительного обозначения методика исследования в части выбора метода исследования, а также типа и объема выборки релевантна тем же требованиям и условиям, какие предъявляются к экспертизе словесного обозначения.

Однако для расширения доказательной базы в части известности рассматриваемого знака могут быть заданы дополнительные вопросы (они же могут использоваться и при изучении приобретенной различительной способности словесных обозначений). Для изобразительного обозначения эти вопросы помогут упрочить вывод о широкой известности объекта и, следовательно, приобретения им дополнительной способности индивидуализировать продукцию. В частности, полезно будет уточнить наличие или отсутствие у потребителей ассоциаций графического обозначения (картинки) с компанией-производителем товаров/услуг (для словесного обозначения этот вопрос может быть менее значим, особенно в случае, если наименование товарного знака совпадает с наименованием компании-производителя/правообладателя).

*Объект исследования:* изобразительное обозначение «F1» (см. рис. 2).



**Рисунок 2 – Изобразительное обозначение «F1»**

*Возможные дополнительные вопросы:*

1. По Вашему мнению, какой из перечисленных компаний принадлежат исключительные права на данное обозначение?

2. С Вашей точки зрения, какая компания является производителем товаров/предоставляет услуги под данным обозначением?

**Заключение.** Приведенные примеры социологических исследований вкупе с подробным разбором смысла термина «приобретенная различительная способность» составляют полную картину того, как может выглядеть социологическая экспертиза для выявления наличия или отсутствия у объекта дополнительной различительной способности, приобретенной в процессе использования.

Основные характеристики подобной диагностики путем проведения социологического опроса потребителей:

- оптимальный и распространенный сейчас для подобных исследований метод интернет-опроса (безусловно, метод оффлайн-опроса через личные интервью или фокус-группы также является релевантным);

- оптимальный объем выборки от 400 до 1 500 человек;

- ключевые вопросы исследования должны раскрывать и обосновывать уровень известности тестируемого объекта, так как дополнительная различительная способность приобретает объектом в процессе его использования на рынке компанией-производителем для индивидуализации продукции – чем больше потребителей знают обозначение, тем больше покупателей корректно свяжут его с какой-то одной конкретной компанией.

С другой стороны, открытым и дискуссионным остается вопрос конкретных формулировок анкетных вопросов, раскрывающих эмпирические индикаторы, которые в совокупности составляют пул данных для вывода о наличии или отсутствии различительной способности. В статье приводятся классические формулировки, раскрывающие смысл индикаторов, однако форма вопроса и вариантов ответа может варьироваться от исследования к исследованию в зависимости от множества факторов.

Вопрос конкретных формулировок и влияющих на них факторов целесообразно рассматривать более широко, что составляет основу для проведения дальнейших исследований в этой области.

**Ссылки:**

1. Решения Федеральной службы по интеллектуальной собственности, принимаемые по результатам рассмотрения возражений и заявлений экспертными комиссиями [Электронный ресурс] // Федеральный институт промышленной собственности. URL: <https://new.fips.ru/about/otdelenie-palata-po-patentnym-sporam/2resheniya-federalnoy-sluzhby-po-intellektualnoy-sobstvennosti-prinimaemye-po-rezultatam-rassmotreniya/index.php> (дата обращения: 18.02.2021).

2. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 18 июля 2006 г. № 3691/06 [Электронный ресурс]. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».
3. Ариевич Е.А., Грешнева Н.П. Терминология в области товарных знаков. Инструктивно-методические материалы. М., 1988. 360 с. ; «Информационная справка, подготовленная по результатам анализа и обобщения судебной практики Суда по интеллектуальным правам в качестве суда первой и кассационной инстанций с учетом практики Верховного Суда Российской Федерации по вопросам, возникающим при применении положений пунктов 1 и 3 статьи 1483 Гражданского кодекса Российской Федерации» (утв. постановлением президиума Суда по интеллектуальным правам от 05.04.2017 N СП-23/10) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 15 апреля 2016 г. N С01-94/2016 по делу N СИП-570/2015 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» ; Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 1 апреля 2016 г. N С01-84/2016 по делу N СИП-571/2015 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Решение Суда по интеллектуальным правам от 19.02.2018 по делу N СИП-531/2017 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Гражданский кодекс Российской Федерации часть 4 от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 30.12.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 17.01.2021). Пп. 1, п.1.1, ст.1483 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Об утверждении Рекомендаций по отдельным вопросам экспертизы заявленных обозначений. П. 2.2. Описательные обозначения и особенности их экспертизы : приказ Роспатента от 23.03.2001 N 39 (ред. от 06.07.2001) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. Научно-практический комментарий судебной практики в сфере защиты интеллектуальных прав / под общ. ред. Л.А. Новоселовой. М., 2014. 480 с.
8. International Handbook of Survey Methodology / ed. by E.D. de Leeuw, J.J. Hox, D.A. Dillman. L., 2008. 560 p. ; The SAGE Handbook of Public Opinion Research / ed. by W. Donsbach, M.W. Traugott. L., 2008. 640 p. ; Handbook of Survey Research. 2<sup>nd</sup> edition / ed. by P.V. Marsden, J.D. Wright. Bingley, 2010. 903 p. ; Handbook of Survey Methodology for the Social Sciences / ed. by L. Gideon. N.Y., 2012. 538 p.
9. Об Основных методологических и организационных положениях федерального статистического наблюдения "Социально-демографическое обследование (микрореперись населения) 2015 года" : приказ Росстата от 30.12.2013 N 503 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
10. Паниотто В.И. Качество социологической информации (методы, оценки и процедуры обеспечения). Киев, 1986. 206 с.
11. Об утверждении Рекомендаций по проведению опроса потребителей по вопросу общеизвестности товарного знака в Российской Федерации : приказ Роспатента от 01.06.2001 N 74 (ред. от 02.04.2004) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Редактор, переводчик: Невзорова Наталья Викторовна