

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


Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) и Правилами рассмотрения и разрешения федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности споров в административном порядке, утвержденными приказом Министерства науки и высшего образования Российской Федерации и Министерства экономического развития Российской Федерации от 30.04.2020 № 644/261 (зарегистрировано в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.08.2020, регистрационный № 59454) (далее – Правила ППС), рассмотрела поступившее 23.03.2022 возражение на решение Роспатента об отказе в предоставлении правовой охраны на территории Российской Федерации знаку по международной регистрации № 1233665 (далее – решение Роспатента), при этом установила следующее.

Международная регистрация знака «VIVOMIX» произведена Международным бюро Всемирной организации интеллектуальной собственности (далее – МБ ВОИС) 06.12.2014 с датой конвенционного приоритета 23.06.2014 за № 1233665 в отношении товаров 05 класса МКТУ на имя Mendes SA, Швейцария (далее – заявитель).

Роспатентом принято решение от 25.05.2021 об отказе в предоставлении правовой охраны на территории Российской Федерации знаку по международной регистрации № 1233665 в отношении всех заявленных товаров 05 класса МКТУ.

В предварительном решении от 08.10.2020 было указано, что знак по международной регистрации №1233665 не соответствует требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса, поскольку сходен до степени смешения:



- со знаком «  » по международной регистрации № 1377159 (1) (конвенционный приоритет от 08.06.2017), правовая охрана которому предоставлена в отношении товаров 05 класса МКТУ. Правообладателем знака по международной регистрации является компания Agrobusiness AG, Швейцария;



- с товарным знаком « **Vilomix** » по свидетельству № 597079 (2) (приоритет от 29.09.2015). Правообладателем товарного знака (2) является компания Данск Виломик А/С, Дания. Правовая охрана товарного знака действует в отношении товаров 05 класса МКТУ.

В поступившем возражении заявитель выразил свое несогласие с решением Роспатента. Доводы возражения сводятся к следующему:

- заявленное обозначение не является сходным со знаком (2). Заявленное обозначение состоит из одного словесного элемента "VIVOMIXX" (8 букв и 11 звуков - ВИВОМИКСИКС). Противопоставленный знак состоит из одного словесного элемента "VILOMIX" (6 букв и 8 звуков - ВИЛОМИКС). Вышеуказанное различие фонетических образов сравниваемых знаков, в особенности с учетом краткости рассматриваемых обозначений, существенно влияет на их восприятие и придает им звучание, отличное друг от друга. Фонетическое сходство заявленного обозначения с противопоставленным знаком до степени смешения отсутствует;

- заявленное обозначение выполнено стандартным шрифтом заглавными буквами. Противопоставленный знак выполнен оригинальным шрифтом строчными буквами, за исключением первой буквы, которая выполнена заглавной; над последней буквой слова расположен оригинальный изобразительный элемент в виде стилизованного изображения двух листочков. С учетом вышеуказанных различий в графическом исполнении сравниваемых знаков, а также принимая во внимание тот факт, что буквенный состав слов "VIVOMIXX" и "VILOMIX" не является тождественным, визуальное сходство до степени смешения заявленного обозначения с противопоставленным знаком отсутствует;

- сравниваемые обозначения являются изобретенными и не имеют семантического значения;

- заявленное обозначение несходно со знаком (1). Заявленное обозначение состоит из одного словесного элемента "VIVOMIXX" (8 букв и 11 звуков - ВИВОМИКСИКС). Противопоставленный знак состоит из одного словесного элемента "VIAMIX" (6 букв и 8 звуков - ВАЙЕМИКС). Вышеуказанное различие фонетических

образов сравниваемых знаков, в особенности с учетом краткости рассматриваемых обозначений, существенно влияет на их восприятие и придает им звучание, отличное друг от друга. Фонетическое сходство заявленного обозначения с противопоставленным знаком (1) отсутствует;

- рассматриваемые обозначения являются изобретенными и не имеют семантического значения;

- заявленное обозначение выполнено стандартным шрифтом заглавными буквами. Противопоставленный знак (1) выполнен оригинальным шрифтом заглавными буквами, справа от слова расположен оригинальный изобразительный элемент в виде треугольника, составленного из кружочков и вписанного в круг. С учетом вышеуказанных различий в графическом исполнении сравниваемых знаков, а также принимая во внимание тот факт, что буквенный состав слов "VIVOMIXX" и "VIAMIX" не является тождественным, визуальное сходство до степени смешения заявленного обозначения с противопоставленным знаком отсутствует;

- принимая во внимание краткость обозначений «VIVOMIXX», «Vilomix», «VIAMIX» (каждая буква обозначений имеет существенное значение при проведении сравнительного анализа) и определенные фонетические и визуальные отличия, вышеуказанные знаки производят различное впечатление и потребители будут способны отличать одно обозначение от другого.

С учетом изложенного заявитель просит отменить решение Роспатента от 25.05.2021 и предоставить правовую охрану знаку по международной регистрации №1233665 на территории Российской Федерации в отношении всех товаров 05 класса МКТУ.

Изучив материалы дела, коллегия установила следующее.

С учетом даты расширения на территорию Российской Федерации (30.04.2020) рассматриваемого знака правовая база для оценки его охраноспособности включает в себя упомянутый выше 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 требованиями подпункта 2 пункта 6 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные или сходные до степени смешения с товарными знаками других лиц, охраняемыми в Российской Федерации, в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет.

Согласно пункту 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.

Исходя из положений пункта 42 Правил, сходство словесных обозначений оценивается по звуковым (фонетическим), графическим (визуальным) и смысловым (семантическим) признакам.

Звуковое сходство определяется на основании следующих признаков: наличие близких и совпадающих звуков в сравниваемых обозначениях; близость звуков, составляющих обозначения; расположение близких звуков и звукосочетаний по отношению друг к другу; наличие совпадающих слогов и их расположение; число слогов в обозначениях; место совпадающих звукосочетаний в составе обозначений; близость состава гласных; близость состава согласных; характер совпадающих частей обозначений; вхождение одного обозначения в другое; ударение.

Графическое сходство определяется на основании следующих признаков: общее зрительное впечатление; вид шрифта; графическое написание с учетом характера букв (например, печатные или письменные, заглавные или строчные); расположение букв по отношению друг к другу; алфавит, буквами которого написано слово; цвет или цветовое сочетание.

Смысловое сходство определяется на основании следующих признаков: подобие заложенных в обозначениях понятий, идей (в частности, совпадение значения обозначений в разных языках); совпадение одного из элементов обозначений, на который падает логическое ударение и который имеет самостоятельное значение; противоположность заложенных в обозначениях понятий, идей.

Признаки, указанные в пункте 42 Правил, учитываются как каждый в отдельности, так и в различных сочетаниях.

В соответствии с пунктом 45 Правил при установлении однородности товаров определяется принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности этих товаров одному изготовителю.


При этом принимаются во внимание род, вид товаров, их потребительские свойства, функциональное назначение, вид материала, из которого они изготовлены, взаимодополняемость либо взаимозаменяемость товаров, условия и каналы их реализации (общее место продажи, продажа через розничную либо оптовую сеть), круг потребителей и другие признаки.

Вывод об однородности товаров делается по результатам анализа перечисленных признаков в их совокупности в том случае, если товары или услуги по причине их природы или назначения могут быть отнесены потребителями к одному и тому же источнику происхождения (изготовителю).


Словесному знаку «VIVOMIXX» по международной регистрации № 1233665 было отказано в предоставлении правовой охраны на территории Российской Федерации в отношении всех товаров 05 класса МКТУ, указанных в перечне регистрации, ввиду его несоответствия требованиям пункта 6 (2) статьи 1483 Кодекса.

В рамках указанной нормы данному знаку были противопоставлены охраняемые на территории Российской Федерации знаки (1-2).



Противопоставленный знак «» (1) является комбинированным и состоит из словесного элемента «VIAMIX», выполненного заглавными буквами латинского алфавита, а также из помещенного в правой части знака изобразительного элемента в виде трех округлых линий, а также композиции в виде сочетания окружностей и линий, образующих треугольную фигуру. Правовая охрана знаку (1) предоставлена в отношении товаров 05 класса МКТУ.



Противопоставленный знак «» (2) является комбинированным и состоит из словесного элемента «Vilomix», выполненного строчными буквами латинского алфавита, начальная буква «V» - заглавная, а также из

помещенного в правой верхней части знака изобразительного элемента в виде двух изогнутых линий. Правовая охрана знаку (2) предоставлена в отношении товаров 05 класса МКТУ.

В отношении анализа сходства знака «VIVOMIXX» по международной

регистрации №1233665 и знаков «» (1),

«» (2), коллегией было установлено следующее.

Знак «VIVOMIXX» по международной регистрации №1233665 и противопоставленные ему знаки (1-2) содержат в своем составе словесные элементы «VIVOMIXX», «VIAMIX», «Vilomix», осуществляющие основную индивидуализирующую функцию в них. Указанные словесные элементы являются фонетически сходными, поскольку содержат близкий состав согласных звуков (v, m, x) и близкий состав гласных звуков (i, o/a, i), расположенных в одинаковой последовательности, что обуславливает их созвучное произношение. Заявитель указывает на произношение заявленного обозначения в качестве «ВИВОМИКСИКС», знака (1) в качестве «ВАЙЕМИКС», знака (2) в качестве «ВИЛОМИКС». Вместе с тем, словесные элементы сравниваемых знаков «VIVOMIXX», «VIAMIX» (1), «Vilomix» (2) отсутствуют в словарях, в связи с чем их произношение не является фиксированным, следовательно, не исключено, что средний российский потребитель может произносить эти словесные элементы как «вивомикс», «виамикс», «виломикс», при котором исследуемые словесные элементы имеют высокую степень фонетического сходства.

Как отмечалось выше, сравниваемые словесные элементы, входящие в состав заявленного обозначения и знаков (1-2), отсутствуют в словарях и, следовательно, не имеют лексических значений, (см. [www.slovari.yandex.ru](http://www.slovari.yandex.ru)), в связи с чем невозможно провести их сравнение по семантическому критерию сходства. Указанное снижает влияние смыслового фактора восприятия при оценке сходства знаков.

Что касается графического исполнения сравниваемых знаков, то между ними, безусловно, имеются отдельные графические отличия в виде наличия графических элементов в составе знаков (1-2), а также ввиду исполнения словесных элементов «VIVOMIXX» / «Vilomix» заглавными / строчными буквами, кроме того, словесный

элемент «Vilomix» выполнен под наклоном. Вместе с тем, коллегия отмечает также, что словесные элементы сравниваемых знаков выполнены буквами латинского алфавита, начертание части букв совпадает, что сближает их графически.

На основании вышеизложенной информации, коллегия приходит к выводу о сходстве сравниваемых знаков, которое было установлено на основе фонетического критерия сходства и несмотря на их отдельные отличия.

При оценке сходства до степени смешения обозначений, заявляемых к регистрации в отношении товаров 05 класса МКТУ, коллегия исходила из того, что в отношении оценки однородности данных видов товаров должен применяться более строгий подход, чем в отношении других товаров, поскольку товары данной группы напрямую связаны со здоровьем человека.

Кроме того, коллегия учитывала, что вероятность смешения знака по международной регистрации и противопоставленных знаков (1, 2) определяется исходя из степени сходства обозначений и степени однородности товаров. При этом смешение возможно и при низкой степени сходства, но идентичности (или близости) товаров или при низкой степени однородности товаров, но тождестве (или высокой степени сходства) товарного знака и спорного обозначения (см. пункт 162 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – Постановление Пленума Верховного Суда).

Предоставление правовой охраны на территории Российской Федерации знаку по международной регистрации №1233665 испрашивается в отношении товаров 05 класса МКТУ «lactic acid bacteria compositions for use as a human drug or dietary/food supplement» («композиции молочнокислых бактерий для использования в качестве лекарственного средства для человека или биологически активной добавки/пищевой добавки»).

Товарный знак (2) зарегистрирован в отношении широкого перечня товаров 05 класса МКТУ, включающего, в том числе, как биологически активные и пищевые добавки, так и лекарственные средства.

Следовательно, товары 05 класса МКТУ знака по международной регистрации №1233665, а также товары 05 класса МКТУ знака (2), относящиеся к лекарственным

препаратам и диетическим / пищевым добавкам, являются однородными. Так, упомянутые виды товаров относятся к одним и тем же родовым группам, могут быть произведены одним предприятием с применением одинаковых технологий, иметь одинаковое назначение, а также реализовываться совместно в отношении одного круга потребителей.

Товары 05 класса МКТУ «dietary/food supplement» (биологически активные / пищевые добавки) знака по международной регистрации №1233665 представляют собой родовую позицию по отношению к товарам 05 класса МКТУ «dietary supplements for animals» («биологически активные добавки для животных») знака (1), чем обусловлена их однородность.

Кроме того, коллегия приходит к выводу об однородности товаров 05 класса МКТУ «lactic acid bacteria compositions for use as a human drug» («композиции молочнокислых бактерий для использования в качестве лекарственного средства для человека»), а также товаров 05 класса МКТУ «dietary supplements for animals» («биологически активные добавки для животных») знака (1). Вышеупомянутые виды товаров 05 класса МКТУ объединены родовым понятием «лекарственные препараты» (согласно пункту 1 статьи 4 Федерального закона №61-ФЗ от 12.04.2010 под «лекарственными средствами» понимаются «вещества или их комбинации, вступающие в контакт с организмом человека или животного, проникающие в органы, ткани организма человека или животного, применяемые для профилактики, диагностики (за исключением веществ или их комбинаций, не контактирующих с организмом человека или животного), лечения заболевания, реабилитации, для сохранения, предотвращения или прерывания беременности и полученные из крови, плазмы крови, из органов, тканей организма человека или животного, растений, минералов методами синтеза или с применением биологических технологий»). Кроме того, коллегия усматривает, что вышеупомянутые виды товаров 05 класса МТКУ знака по международной регистрации №1233665 и знака (1) относятся к фармацевтике, имеют одно назначение, а именно сравниваемые виды товаров применяются для профилактики, диагностики, лечения заболевания, укрепления здоровья и т.д. Упомянутые виды товаров могут быть произведены на одном фармацевтическом предприятии, иметь сходные каналы



реализации через сеть аптек или медицинских учреждений, а также сходный круг потребителей (лица, проявляющие заботу о своем здоровье, здоровье животных).

В возражении не оспаривается однородность товаров 05 класса МКТУ, содержащихся в перечнях сравниваемых регистраций.

В рассматриваемом случае была установлена высокая степень сходства сравниваемых знаков, а также высокая степень однородности сравниваемых товаров 05 класса МКТУ, что может привести к высокой вероятности смешения данных товаров, маркированных сравниваемыми знаками, в гражданском обороте.

При этом для установления нарушения достаточно опасности, а не реального смешения товарного знака и заявленного обозначения обычными потребителями соответствующих товаров, в связи с чем вывод о сходстве сравниваемых обозначений и об однородности вышеуказанных услуг, является достаточным основанием для вывода о несоответствии знака по международной регистрации №1233665 требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

Таким образом, у коллегии нет оснований для отмены решения Роспатента.

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

**отказать в удовлетворении возражения, поступившего 23.03.2022, оставить в силе решение Роспатента от 25.05.2021.**