

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

Коллегия в порядке, установленном четвертой частью 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, рассмотрела возражение, поступившее 11.11.2019, поданное АО «Полисорб», Челябинская обл., г. Копейск (далее – лицо, подавшее возражение), против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №697827, при этом установлено следующее.

Оспариваемый словесный товарный знак «**АЛЬФАСОРБ**» был зарегистрирован 13.02.2019 в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации по заявке №2018718393 с приоритетом от 04.05.2018 на имя Маслова Д.В., г. Пенза (далее – правообладатель) в отношении товаров 05 класса МКТУ:

добавки пищевые; препараты витаминные; препараты фармацевтические; продукты диетические пищевые для медицинских целей; продукты фармацевтические; средства дезинфицирующие для гигиенических целей; чаи лекарственные; шампуни лечебные.

В возражении, поступившем в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, выражено мнение о том, что правовая охрана товарному знаку по свидетельству № 697827 предоставлена в нарушение требований пунктов 3 и 6 статьи 1483 Кодекса.

Доводы возражения сводятся к следующему:

- оспариваемый товарный знак является сходным до степени смешения со следующими товарными знаками лица, подавшего возражение, обладающими более ранней датой приоритета и зарегистрированными в отношении однородных товаров 05 класса МКТУ:

«**POLISORB**» по свидетельству №465689 [1] в отношении товаров 05 класса МКТУ,

« POLYSORB » по свидетельству №620339 [2] в отношении товаров 05 класса МКТУ,

«**ПОЛІСОРБ**» по свидетельству №556466 [3] в отношении товаров 05, 30 классов МКТУ,

«**ПОЛИСОРБ**» по свидетельству №515895 [4] в отношении товаров 05 класса МКТУ,

«**ПОЛИСОРБ**» по свидетельству №556465 [5] в отношении товаров 05 класса МКТУ,

«**ПОЛИСОРБ М П**» по свидетельству №150354 [6] в отношении товаров 05 класса МКТУ;

- в возражении приведены сравнительные таблицы, которые, по мнению лица, подавшего возражение, однозначно отражают сходство оспариваемого и противопоставленных товарных знаков до степени смешения по признакам фонетического, визуального и семантического сходства, в том числе наличие сильных и слабых элементов, при этом было установлено сходство слабых элементов «-СОРБ» и отсутствие сходства сильных элементов «АЛЬФА-» и «ПОЛИ-»;

- оспариваемый товарный знак способен ввести потребителей в заблуждение относительно изготовителя товаров, поскольку создает ложные ассоциативные представления у потребителей с другим лицом, в подтверждение чего представлены результаты социологического исследования, целью которого являлось определение мнения респондентов о сходстве / различии обозначения «Полисорб», с одной стороны, и обозначений «Альфасорб» и «Новосорб», с другой стороны, а также о сходстве / различии упаковок препаратов, на которых используются тестируемые

обозначения, и о возможности введения в заблуждение потребителей относительно их производителей;

- по результатам данного социологического исследования было установлено, что значительная часть респондентов указывают на сходство обозначений ПОЛИСОРБ и АЛЬФАСОРБ: более половины (56%) говорят о визуальном сходстве, 61% указывают на сходство обозначений по звучанию, 69% назвали исследуемые обозначения в той или иной мере схожими по заложенному в них смыслу, 41% респондентов полагают, что препараты под данными обозначениями выпускаются одной компанией или связанными между собой компаниями. По мнению 39% опрошенных препараты в исследуемых упаковках выпускаются одной компанией или компаниями, связанными между собой. Треть участников (34%) исследования допускают, что они могли бы перепутать препараты в исследуемых упаковках при покупке. Более половины респондентов (55%) склоняются к мнению, что если бы они увидели в аптеке препараты в тестируемых упаковках, они могли бы воспринять их в качестве линейки продукции одного производителя;

- лицо, подавшее возражение, дополнительно отмечает широкую известность препарата «ПОЛИСОРБ» на территории Российской Федерации ввиду интенсивного производства и реализации его потребителям более 20 лет, ввиду чего в сознании потребителя сформировалась устойчивая ассоциативная связь между упаковкой и названием препарата «ПОЛИСОРБ» и его производителем в лице АО «Полисорб», вследствие чего возникает смешение производных препаратов «ПОЛИСОРБ», «АЛЬФАСОРБ» среди населения, так как потребители уже руководствуются не деталями об изготовителе товаров, а именно общим восприятием продукта на полке;

- подтверждением возможности смешения сравниваемых товарных знаков является обращение Белоусовой Кристины в АО «Полисорб» с просьбой разъяснить, относится ли продукция, маркированная обозначениями «АЛЬФАСОРБ» и «ПОЛИСОРБ», к АО «Полисорб» и к ее товарам, маркированным товарными знаками;

- лицо, подавшее возражение, обращает внимание на то, что правообладатель оспариваемого товарного знака использует при оформлении упаковок своих товаров фирменный стиль АО «Полисорб»;
- лицо, подавшее возражение, полагает, что использование правообладателем обозначения «АЛЬФАСОРБ» может быть признано актом недобросовестной конкуренции в соответствии со статьей 14.2 Закона о защите конкуренции.

В возражении также приведена информация о лекарственном препарате «Полисорб МП» и о деятельности лица, подавшего возражение, по продвижению этого препарата в Российской Федерации.

На основании изложенного, лицо, подавшее возражение, просит признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №697827 недействительным полностью.

К возражению приложены копии следующих материалов:

1. Учебное пособие «Энтеросорбция как метод эфферентной терапии»;
2. Методическое издание «ПОЛИСОРБ»;
3. Документы, подтверждающие сотрудничество с кафедрами, медицинскими ВУЗами в вопросах образования;
4. Документы, подтверждающие ведение благотворительной деятельности АО «Полисорб»;
5. Благодарственные письма;
6. Договоры;
7. Социологическое исследование «Мнение респондентов о сходстве / различии обозначения Полисорб, с одной стороны, и обозначений Альфасорб и Новосорб, с другой стороны, сходстве / различии упаковок препаратов, на которых используются тестируемые обозначения, а также о возможности введения в заблуждение потребителей относительно их производителей»;
8. Обращение Кристины Белоусовой относительно приобретения препарата «Новосорб»;
9. Примеры упаковок препаратов «ПОЛИСОРБ МП» и «АЛЬФАСОРБ»;
10. CD – диск.

Правообладатель в установленном порядке был ознакомлен с возражением и представил отзыв, в котором выразил несогласие с приведенными в возражении доводами.

На основании анализа сведений, содержащихся в сравнительной таблице, представленной в возражении, правообладатель делает вывод об отсутствии сходства между оспариваемым товарным знаком «АЛЬФАСОРБ» и противопоставленными товарными знаками [1] – [6], полагая, что сравнительная таблица имеет много несоответствий и ошибок, что повлекло за собой ошибочные выводы о сходстве сравниваемых товарных знаков.

По мнению правообладателя, результаты аналитического отчета, приложенного к возражению, не соответствуют методическим нормам и фактическим данным, что не позволяет признать их значимыми, в частности, при формировании выборки и инструментария исследования были выявлены многочисленные и серьезные ошибки, неточности методического характера и расхождения в данных, что подтверждается приложенным к отзыву анализом соответствия вышеуказанного аналитического отчета методическим нормам и фактическим данным, подготовленным Лабораторией социологической экспертизы Федерального социологического центра РАН.

Возражение не содержит документов, доказывающих возникновение широкой известности препарата «ПОЛИСОРБ» на территории Российской Федерации в результате его интенсивного производства и реализации в течение 20 лет, вследствие чего в сознании потребителя сформировалась устойчивая ассоциативная связь между упаковкой, названием препарата и лицом, подавшим возражение.

Правообладатель также обращает внимание на то, что обращение гражданки Белоусовой Кристины, на которое ссылается лицо, подавшее возражение, касается препарата «НОВОСОРБ», что не относится к данному делу.

На основании изложенного правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №697827.

К отзыву приложены следующие материалы:

- заключение специалиста-лингвиста;

- анализ соответствия аналитического отчета «Мнение респондентов о сходстве / различии обозначения «Полисорб», с одной стороны, и обозначений «Альфасорб» и «Новосорб», с другой стороны, сходстве / различии упаковок препаратов, на которых используется тестируемые обозначения, а также о возможности введения в заблуждение потребителей относительно их производителей» по итогам социологического исследования, проведенного Фондом «ВЦИОМ», методическим нормам и фактическим данным.

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

С учетом даты приоритета (04.05.2018) оспариваемого товарного знака, правовая база для оценки его охраноспособности включает 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 Минэкономразвития России от 20 июля 2015 года №482 и введенные в действие 31 августа 2015г. (далее — Правила).

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

Согласно пункту 37 Правил при рассмотрении вопроса о ложности или способности обозначения ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя учитывается, что 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.

В случае если ложным или вводящим в заблуждение является хотя бы один из элементов обозначения, то обозначение признается ложным или вводящим в заблуждение.

В соответствии с требованиями пункта 6(2) 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.

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.

Согласно пункту 44 Правил, комбинированные обозначения сравниваются с комбинированными обозначениями и с теми видами обозначений, которые входят в состав проверяемого комбинированного обозначения как элементы.

При определении сходства комбинированных обозначений используются признаки, указанные в пунктах 42 и 43 настоящих Правил, а также исследуется значимость положения, занимаемого тождественным или сходным элементом в заявленном обозначении.

Согласно пункту 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).

Оспариваемый товарный знак, как указано выше, представляет собой словесное обозначение «АЛЬФАСОРЬ», выполненное стандартным шрифтом заглавными буквами русского алфавита.

Сравнительный анализ оспариваемого обозначения с противопоставленными товарными знаками [1] – [6] на соответствие его требованиям пункта 6 (2) статьи 1483 кодекса показал следующее.

Все противопоставленные товарные знаки представляют собой словесные обозначения, выполненные стандартным шрифтом заглавными буквами латинского алфавита [1] - [2], стандартным шрифтом заглавными буквами кириллического и латинского алфавитов [3], стандартным шрифтом заглавными буквами русского алфавита [4] - [6].

Товарный знак [1] охраняется в отношении следующих товаров 05 класса МКТУ:

05 - фармацевтические и ветеринарные препараты; гигиенические препараты для медицинских целей; диетические вещества для медицинских целей, детское питание; пластыри, перевязочные материалы; материалы для пломбирования зубов и изготовления зубных слепков; дезинфицирующие средства; препараты для уничтожения вредных животных; фунгициды, гербициды.

Товарный знак [2] охраняется в отношении следующих товаров 05 класса МКТУ:

05 - фармацевтические и ветеринарные препараты; гигиенические препараты для медицинских целей; диетическое питание и вещества для медицинских или ветеринарных целей, детское питание; пищевые добавки для человека и животных; пластыри, перевязочные материалы; материалы для пломбирования зубов и изготовления зубных слепков; дезинфицирующие средства; препараты для уничтожения вредных животных; фунгициды, гербициды.

Товарные знаки [3], [5] охраняется в отношении следующих товаров 05 класса МКТУ:

05 - антибиотики; средства для подавления аппетита, используемые в медицинских целях; аптечки первой помощи заполненные; вата хлопковая для медицинских целей; средства тонизирующие (лекарственные препараты); бактерициды; препараты бактериальные для медицинских и ветеринарных целей; бальзамы для медицинских целей; препараты бальзамические для медицинских целей; вата асептическая; биндажи перевязочные; растворы вагинальные; вакцины; препараты для ванн для медицинских целей; препараты ветеринарные; препараты витаминные; вода морская для лечебных ванн; гигиенические повязки, бинты

(бандажи); грязи для ванн; грязи лечебные; средства дезинфицирующие для гигиенических целей; препараты диагностические для медицинских целей; напитки диетические для медицинских целей; вещества диетические для медицинских целей; добавки к кормам лекарственные (медицинские); добавки пищевые для медицинских целей; средства вспомогательные для медицинских целей; повязки для компрессов; средства кровоочистительные; средства для похудения медицинские; медикаменты для ветеринарных целей; средства против потения; медикаменты для человека; средства против потения ног; микстуры; соли для ванн для медицинских целей; мази; мази от солнечных ожогов; мази от ожогов; мази для фармацевтических целей; добавки минеральные пищевые; материалы перевязочные медицинские; материалы хирургические перевязочные; таблетки (пилюли) для фармацевтических целей; пластыри лекарственные (медицинские); добавки пищевые; препараты для обработки ожогов; препараты для органотерапии; средства для ухода за полостью рта медицинские; антисептики; препараты противоспоровые; средства, способствующие пищеварению, фармацевтические; салфетки, пропитанные лекарственными средствами; соли для ванн из минеральных вод; соли, входящие в состав минеральных вод; соли для медицинских целей; препараты для стерилизации; пастилки для фармацевтических целей; препараты для ванн лечебные; препараты фармацевтические; препараты для ухода за кожей фармацевтические; продукты диетические пищевые для медицинских целей; препараты химико-фармацевтические; препараты химические для ветеринарных целей; препараты химические для медицинских целей; препараты химические для фармацевтических целей.

Товарный знак [4] охраняется в отношении товаров 05 класса МКТУ:

05 - фармацевтические и ветеринарные препараты; гигиенические препараты для медицинских целей; диетическое питание и вещества для медицинских или ветеринарных целей, детское питание; пищевые добавки для человека и животных; пластыри, перевязочные материалы; материалы для пломбирования зубов и изготовления зубных слепков; дезинфицирующие средства; препараты для уничтожения вредных животных; фунгициды, гербициды.

Товарный знак [6] охраняется в отношении товаров 05 класса МКТУ:

05 - ветеринарные препараты, лекарственные препараты для медицинских целей, лекарственные средства для животных, лекарственные средства для человека и для стоматологических целей, побочные продукты обработки хлебных злаков, используемые для медицинских целей, медицинские препараты для похудения, фармацевтические препараты, химико-фармацевтические препараты.

Сравнительный анализ словесных элементов «АЛЬФАСОРБ» - «POLYSORB» - «ПОЛИСОРБ», входящих в состав оспариваемого и противопоставленных знаков, показал, что они обладают фонетическими отличиями, за счет присутствия в них разного количества букв и звуков, расположенных в начальной части слов «АЛЬФА» - «POLY» - «ПОЛИ», что формирует разное звуковое восприятие сравниваемых слов при их произношении, несмотря на фонетическое совпадение конечных частей слов «-СОРБ» - «-SORB», которые, как установлено, в том числе, и лицом, подавшим возражение, являются слабой частью сравниваемых слов, поскольку часто

используются в товарных знаках, зарегистрированных на имя различных лиц, как составные части, характерные для сферы деятельности, относящейся к производству и реализации сорбентов (РЕАЛСОРБ - свидетельство №676481; REALSORB – свидетельство №680244; ОФТАСОРБ – свидетельство №611604; OFTASORB – свидетельство №615238; АЛВИСОРБ – свидетельство №544503; УЛЬТРАСОРБ – свидетельство №417354 и др.)

Различие в написании первой части сравниваемых словесных элементов определяет отсутствие между ними визуального сходства, которое дополнительно ослабляется вследствие использования в товарных знаках [1] – [2] букв латинского алфавита.

Поскольку сравниваемые словесные элементы не имеют семантического значения и носят фантазийный характер, определяющее значение для вывода об отсутствии между ними сходства имеют фонетический и визуальный критерии сходства.

Указанные различия свидетельствуют об отсутствии сходства до степени смешения между сравниваемыми товарными знаками.

Однородность товаров 05 класса МКТУ, в отношении которых зарегистрированы сравниваемые товарные знаки, обусловлена принадлежностью их к родовым группам товаров, относящихся к фармацевтическим препаратам и диетическим продуктам, пищевым добавкам для медицинских целей, дезинфицирующим средствам, которые характеризуются одинаковым назначением, взаимодополняемостью, условиями реализации и кругом потребителей, что правообладателем не оспаривается.

Вместе с тем, поскольку оспариваемый товарный знак не вызывает сходных ассоциаций с противопоставленными товарными знаками, он не может вызвать смешения в сознании потребителя даже в отношении однородных товаров.

Таким образом, коллегия не видит оснований для вывода, о том, что регистрация оспариваемого товарного знака противоречит требованиям пункта 6(2) статьи 1483 Кодекса.

Довод возражения о несоответствии оспариваемого товарного требованиям пунктов 6(2) и 3(1) статьи 1483 Кодекса базируется на результатах социологического исследования «Мнение респондентов о сходстве / различии обозначения «Полисорб», с одной стороны, и обозначений «Альфасорб» и «Новосорб», с другой стороны, сходстве / различии упаковок препаратов, на которых используется тестируемые обозначения, а также о возможности введения в заблуждение потребителей относительно их производителей».

Однако коллегия отмечает, что мнение респондентов о сходстве знаков нельзя признать объективным и обоснованным, поскольку оно получено без учета признаков тождества и сходства до степени смешения товарных знаков, установленных, исходя из положений Кодекса и Правил, применяемых при экспертизе товарных знаков, а также без учета методических подходов, выработанных при таком анализе.

Для вывода о возможности введения потребителей в заблуждение через ассоциацию с лицом, подавшим возражение, как производителем товаров 05 класса МКТУ, в отношении которых зарегистрирован оспариваемый товарный знак, необходимо наличие доказательств, подтверждающих возникновение и сохранение у российских потребителей стойкой ассоциативной связи между товарами, маркированными оспариваемым товарным знаком, и лицом, подавшим возражение.

В качестве доказательств такой ассоциативной связи представлены результаты вышеуказанного социологического исследования, однако его выводы не дают оснований для подтверждения довода возражения о введении потребителя в заблуждение относительно лица, производящего товары 05 класса МКТУ под оспариваемым товарным знаком, поскольку свидетельствуют о том, что большинство респондентов полагают, что препараты выпускаются разными компаниями (41% + 25%), при этом 18% респондентов затрудняются с ответом на вопрос «выпускаются ли препараты, маркированные обозначениями «АЛЬФАСОРБ» и «ПОЛИСОРБ», одной компаниями или разными компаниями», и только 16% респондентов однозначно полагают, что препараты выпускаются одной компанией (стр.22 исследования).

Что касается вопросов, связанных со сходством упаковок препаратов, маркированных сравниваемыми товарными знаками, то они связаны с дальнейшим использованием товарных знаков в гражданском обороте, при этом касаются только одного вида товара – порошка для приготовления суспензии для приема внутрь. Однако, несмотря на низкий уровень известности потребителю товаров, маркированных оспариваемым товарным знаком (7%), большинство респондентов (63%) на вопрос, могли бы вы перепутать данные препараты при их покупке в аптеке, ответили отрицательно (стр. 26 исследования). Следует также отметить, что представленный социологический отчет не содержит прямых вопросов о том, с каким производителем ассоциируются у потребителей товары, маркированные товарным знаком «АЛЬФАСОРБ», что не позволяет сделать обоснованный вывод о том, что у российских потребителей существует стойкая ассоциативная связь между товарами, маркированными оспариваемым товарным знаком, и лицом, подавшим возражение.

Что касается обращения гражданки Белоусовой Кристины к лицу, подавшему возражение, то оно не имеет отношения в оспариваемому товарному знаку, поскольку касается препарата «НОВОСОРБ».

Таким образом, коллегия полагает необоснованным довод возражения о несоответствии оспариваемого товарного знака требованиям пункта 3(1) статьи 1483 Кодекса.

Доводы возражения, касающиеся нарушения при регистрации оспариваемого товарного знака положений статьи 14.2 Закона Российской Федерации «О защите конкуренции», не могут быть рассмотрены в рамках данного дела, поскольку не относятся к компетенции палаты по патентным спорам.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 11.11.2019, и оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №697827.