

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения возражения

Коллегия в порядке, установленном четвертой частью 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 апреля 2020 г. № 644/261, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 25 августа 2020г. №59454, вступившими в силу 06.09.2020, рассмотрела возражение, поступившее 21.12.2021, поданное ООО «Холдинговая компания «Бизнесинвестгрупп», г. Уфа, Россия (далее — лицо, подавшее возражение), против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №595567, при этом установила следующее.



Оспариваемый комбинированный товарный знак по заявке №2015733246 с приоритетом от 15.10.2015 был зарегистрирован в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации 21.11.2016 за №595567 на имя Общества с ограниченной ответственностью «ФАРМА Дистрибьюшен Групп», Санкт-Петербург, в отношении услуг 44 класса МКТУ – медицинские услуги, именно услуги аптек.

В результате государственной регистрации 31.05.2017 договора об отчуждении исключительного права на товарный знак №РД0224227 в отношении всех услуг правообладателем товарного знака стала Чеченкова Ирина Геннадьевна, г. Тверь (далее - правообладатель).

В Федеральную службу по интеллектуальной собственности (далее – Роспатент) 21.12.2021 поступило возражение, доводы которого сводятся к тому, что регистрация оспариваемого товарного знака не соответствует требованиям пунктов 1, 6(2), 10, статьи 1483 Кодекса.

Лицо, подавшее возражение, утверждает, что оспариваемый знак является сходным до степени смешения с товарным знаком «**Советские**» по свидетельству Российской Федерации №264826, зарегистрированным с приоритетом от 10.08.2001 в отношении услуг 42 класса МКТУ «медицинский, гигиенический и косметический уход», правообладателем которого оно является.

По мнению лица, подавшего возражение, сравниваемые товарные знаки имеют высокую степень сходства за счет близкого к тождеству сходства единственного охраняемого элемента «**СОВЕТСКАЯ**» с противопоставленным словесным товарным знаком «Советские».

В подтверждение указанного лицо, подавшее возражение, ссылается на ряд судебных решений, в том числе:

- на постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 24 апреля 2015 года по делу № СИП-765/2014, где рассматривался вопрос о досрочном прекращении правовой охраны по причине неиспользования товарного знака №384150 «Советские», где была отмечена возможность использования спорного товарного знака с незначительными, не влияющими на его различительную способность изменениями, характер которых обусловлен правилами русского языка;
- на постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 25 октября 2021 года по делу № СИП-373/2021, где рассматривался вопрос о сходстве словесных товарных знаков «**СОВЕТСКИЙ**» – «**СОВЕТСКИЕ**», где было отмечено, что изменение одной (последней) буквы не меняет существо товарного знака и не ограничивает его охрану;
- на постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 30 июля 2019 года по делу № СИП-819/2018, где рассматривался вопрос о тождестве словесных товарных знаков «**ТРИ КЛЮЧА**» – «Три ключа», где было отмечено, что

отличия только в шрифте, его размере не влияют на оценку обозначения как тождественного.

Лицо, подавшее возражение, отмечает, что добавление к словесному элементу «СОВЕТСКАЯ», близкого к тождеству с противопоставленным знаком «Советские», неохраняемого словесного элемента «АПТЕКА» не может сделать это обозначение несходными до степени смешения с противопоставленным знаком, ссылаясь при этом на постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации №2050/13 от 18 июня 2013г., где анализировалось сходство товарных знаков «ЛАСТОЧКА» и «Ласточка-певунья».

Ссылаясь на пункт 162 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 апреля 2019 года №10, лицо, подавшее возражение, утверждает, что услуга «медицинские услуги, а именно услуги аптек» 44 класса МКТУ оспариваемого знака и услуга «медицинский, гигиенический и косметический уход» 42 класса МКТУ, в отношении которых зарегистрирован противопоставленный товарный знак, имеют высокую, близкую к идентичности, степень однородности, поскольку относятся друг к другу как частное и общее.

В подтверждение указанного лицо, подавшее возражение, ссылается на постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 23.09.2019 по делу №СИП-222/2019, где отмечено, что услуги аптек, включенные в 44-й класс МКТУ, рассматриваются как медицинские услуги, поскольку именно в таком виде они представлены в свидетельстве на спорный знак обслуживания.

По мнению лица, подавшего возражение, услуги, в отношении которых зарегистрированы сравниваемые знаки, имеют высокую (близкую к идентичности) степень однородности, в связи с чем, вероятность смешения сравниваемых знаков будет иметь место и в случае признания сравниваемых знаков как имеющих низкую степень сходства. В тоже время, сравниваемые знаки имеют высокую степень сходства за счет близкого к тождеству сходства единственного элемента «Советская» с противопоставленным знаком «Советские», поскольку неохраняемые элементы товарного знака не могут являться основанием, определяющим наличие или отсутствие сходства.

Поскольку единственный охраняемый словесный элемент «СОВЕТСКАЯ» оспариваемого знака имеет высокую степень сходства с противопоставленным знаком «Советские», а услуги, в отношении которых зарегистрированы сравниваемые знаки, имеют высокую (близкую к идентичности) степень однородности, то правовая охрана оспариваемому знаку предоставлена с нарушением пункта 10 статьи 1483 Кодекса, при этом лицо, подавшее возражение, полагает, что несоответствие оспариваемого знака пункту 6 статьи 1483 Кодекса не исключает несоответствие этого знака и пункту 10 статьи 1483 Кодекса.

В подтверждение данного довода лицо, подавшее возражение, ссылается на постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 23 марта 2020 года по делу № СИП-442/2019, которое касалось вопроса о возможности регистрации объемного обозначения в качестве товарного знака в отношении товаров 33 класса МКТУ, на постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 21 октября 2015 года по делу № СИП-847/2014, которое касалось несоответствия предоставления правовой охраны товарному знаку «ЧЕБУРЕЛЛИ» по основаниям пунктов 3 и 6 статьи 1483 Кодекса, на Определение СК по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 17 марта 2020 года по делу №СИП-102/2019 для случаев, когда имеет место вхождение в товарный знак в качестве одного из элементов охраняемого средства индивидуализации другого лица.

Лицо, подавшее возражение, также полагает, что правовая охрана оспариваемому знаку предоставлена с нарушением пункта 1 статьи 1483 Кодекса, поскольку оспариваемый товарный знак включает неохраняемые элементы, которые занимают в нем доминирующее положение.

На основании изложенного лицо, подавшее возражение, просит признать правовую охрану товарного знака по свидетельству №595567 недействительной полностью, как произведенную в нарушение требований пунктов 1, 6 и 10 статьи 1483 Кодекса.

Правообладатель оспариваемого товарного знака, уведомленный в установленном порядке о поступившем возражении, представил отзыв на возражение, в котором выразил несогласие с мнением лица, подавшего возражение.

В отзыве содержится сравнительный анализ сходства оспариваемого комбинированного товарного знака с противопоставленным словесным товарным знаком, на основании которого сделан вывод об отсутствии между ними сходства до степени смешения, с учетом разного общего зрительного впечатления, которое сравниваемые товарные знаки производят на потребителя, значимости элементов обозначений, способствующих осуществлению индивидуализирующей функции товарного знака.

Правообладатель подчеркивает, что образы сравниваемых товарных знаков сформированы разными элементами: комбинированный товарный знак состоит из словесного и изобразительного элементов в цвето-графическом решении, его восприятие является одновременно слуховым и зрительным, а словесный товарный знак состоит из одного слова стандартного графического исполнения. Его восприятие является исключительно слуховым. Наличие этих разных признаков спорных товарных знаков делает их восприятие в целом различным.

На различное восприятие спорных знаков оказывает влияние наличие в них разных словесных элементов «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» и «СОВЕТСКИЕ».

Словесный элемент «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» представляет собой единую семантическую структуру. Это устойчивое словосочетание, в котором есть главное слово «АПТЕКА» и зависимое слово «СОВЕТСКАЯ». Несмотря на то, что слово «АПТЕКА» входит в состав товарного знака в качестве неохраняемого элемента, оно является частью словосочетания «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» по правилам грамматики русского языка. Слова «СОВЕТСКАЯ» и «АПТЕКА» относятся к женскому роду и находятся в именительном падеже в единственном числе. Как было отмечено ранее, это единая грамматическая и семантическая структура, которую потребитель однозначно воспринимает в качестве названия конкретного учреждения - аптеки.

При этом потребитель никогда не спутает аптеку с какой-либо другой организацией, например, с салоном красоты, с медицинской клиникой, с больницей, с магазином, рестораном, агентством недвижимости и т.д. Аптека - организация очень узкого целевого назначения, хорошо известная широкому кругу потребителей

всех возрастов и сословий, поэтому словесный элемент «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» имеет конкретный однозначный смысл в качестве названия этой организации.

Что касается слова «Советские», то оно лишено конкретики и может относиться к любому товару (услуге) из перечня товаров и услуг товарного знака по свидетельству №264826, в котором аптека как вид услуги вообще отсутствует. Кроме того, слово «СОВЕТСКИЕ» не сочетается со словом «АПТЕКА». Словосочетание «СОВЕТСКИЕ АПТЕКА» является несогласованным по грамматике и абсурдным по смыслу.

Различие сравниваемых словесных элементов «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» и «СОВЕТСКИЙ» по семантическому и визуальному признакам сходства подтверждает факт отсутствия между ними сходства до степени смешения в отношении услуг 44 класса МКТУ «медицинские услуги, а именно услуги аптек».

С учетом вышеприведенных доводов можно сделать вывод о том, что комбинированный товарный знак по свидетельству №595567 и словесный товарный знак по свидетельству №264826 не являются сходными до степени смешения, так как они не ассоциируются друг с другом в целом.

К такому же мнению пришел Суд по интеллектуальным правам при рассмотрении дела № СИП-222/2019 от 04 июля 2019 года, участниками которого были ООО «Холдинговая компания «Бизнесинвестгрупп» (лицо, подавшее возражение) и Федеральная служба по интеллектуальной собственности, в качестве третьего лица был привлечен правообладатель товарного знака по свидетельству №595567.

Относительно несоответствия оспариваемого товарного знака положениям пункта 10 статьи 1483 Кодекса правообладатель отметил, что в резолютивной части постановления Президиума Суда по интеллектуальным правам от 10 февраля 2022 года №С01-2386/2021 по делу № СИП-40/2021 указано, что «...проверка спорного обозначения на соответствие требованиям пункта 10 статьи 1483 Кодекса подлежит осуществлению после надлежащей проверки на соответствие требованиям подпункта 2 пункта 6 статьи 1483 Кодекса». Так как товарные знаки по свидетельствам №№595567 и 264826 признаны несходными до степени смешения

по пункту 6 статьи 1483 Кодекса, проверка товарного знака по свидетельству №595567 на дату его приоритета на соответствие пункту 10 статьи 1483 Кодекса не проводится.

Правообладатель также не согласен с утверждением лица, подавшего возражение, об однородности услуг 44 и 42 классов МКТУ, в отношении которых охраняются оспариваемый и противопоставленный товарные знаки.

Все аптечные организации осуществляют деятельность по реализации лекарственных средств на основании существующего законодательства, которое ставит обязательным условием получение лицензии на фармацевтическую деятельность — именно в этом документе указываются разрешенные виды деятельности. Помимо наличия лицензии нужно знать и следовать требованиям, установленным государственными стандартами, санитарными, противопожарными правилами и другими нормативными документами, правилами охраны труда и техники безопасности.

Услуги 42 класса МКТУ противопоставленного товарного знака по свидетельству №264826 «медицинский, гигиенический и косметический уход», в частности «медицинский уход» направлены на формирование адаптации к ситуации, связанной со здоровьем пациентов, их семей, групп населения и общества, с целью обеспечения максимально высокого качества жизни и поддержания психосоциального здоровья населения, это целый комплекс лечебных, профилактических, гигиенических и санитарно-эпидемиологических мероприятий, направленных на облегчение состояния пациента, скорейшее его выздоровление.

По мнению правообладателя, услуги аптек и услуги медицинского ухода имеют разные вид и назначение (продажа лекарств и комплексные мероприятия, направленные на улучшение состояния пациента, его выздоровление), целевую аудиторию (покупатели лекарственной продукции и люди, нуждающиеся в комплексном уходе за своим здоровьем) и указанные выше способы оказания этих услуг (через торговые площадки и медицинские учреждения).

Правообладатель также полагает, что регистрация товарного знака по свидетельству №595567 не противоречит положениям пункта 1 статьи 1483 Кодекса,

поскольку оценка обозначения на его охраноспособность в качестве товарного знака производится на основе общего впечатления, формируемого, в том числе, с учетом неохраняемых элементов. В соответствии с этим положением была дана оценка комбинированному обозначению по свидетельству на товарный знак №595567, как обладающему различительной способностью, то есть способностью отличать свои услуги от однородных услуг других лиц, то есть быть товарным знаком.

В качестве дополнительной информации правообладатель сообщает о том, что товарный знак с сентября 2018 года активно используется на рынке услуг аптек. Подтверждением этому служат зарегистрированные сорок четыре договора коммерческой субконцессии о предоставлении права использования товарного знака по свидетельству №595567 (см. открытые реестры ФИПС). География использования товарного знака очень широкая, фактически он используется на всей территории Российской Федерации (Москва, Московская область, Санкт-Петербург, Краснодарский край, Иркутская обл., Республика Марий-Эл, Кемеровская область, Еврейский АО, Татарстан, Поволжье и др.)

Такое длительное использование на большой территории Российской Федерации на дату подачи возражения - 21.12.2021 является обстоятельством для создания отсутствия вероятности смешения спорного и противопоставленного товарных знаков.

На основании изложенного правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить в силе регистрацию товарного знака по свидетельству №595567.

К отзыву приложены фотографии аптек, которые используют в своей деятельности обозначение «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» на основании договоров коммерческой субконцессии.

От лица, подавшего возражение, 20.04.2022 дополнительно поступило возражение на отзыв, в котором содержится критика отзыва правообладателя и повторяются доводы возражения.

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

С учетом даты (15.10.2015) приоритета товарного знака по свидетельству №595567 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 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 требованиями пункта 1 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов:

- 1) вошедших во всеобщее употребление для обозначения товаров определенного вида;
- 2) являющихся общепринятыми символами и терминами;
- 3) характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место и способ их производства или сбыта;
- 4) представляющих собой форму товаров, которая определяется исключительно или главным образом свойством либо назначением товаров.

Указанные элементы могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения.

Положения пункта 1 статьи 1483 Кодекса не применяются в отношении обозначений, которые состоят только их элементов, указанных в подпунктах 1-4 пункта 1 статьи 1483 Кодекса и образующих комбинацию, обладающую различительной способностью.

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 отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет.

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

Согласно пункту 41 Правил, обозначение считается тождественным с другим обозначением (товарным знаком), если оно совпадает с ним во всех элементах. Обозначение считается сходным до степени смешения с другим обозначением (товарным знаком), если оно ассоциируется с ним в целом, несмотря на их отдельные отличия. Сходство обозначений для отдельных видов обозначений определяется с учетом требований пунктов 42 – 44 Правил.

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 42 Правил сходство словесных обозначений оценивается по звуковым (фонетическим), графическим (визуальным) и смысловым (семантическим) признакам. Признаки, указанные в настоящем пункте, 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).

Оспариваемый товарный знак по свидетельству №595567 представляет собой



комбинированное обозначение , включающее словесные элементы «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА», выполненные оригинальным шрифтом заглавными буквами русского алфавита в две строки, и изобразительный элемент в виде обвивающей чашу змеи, размещенный на фоне неправильного пятиугольника, расположенного над словесным элементом. Вся композиция выполнена на фоне квадрата в сочетании красного и белого цветов.

Слово «АПТЕКА» и изображение чаши со змеей являются неохраняемыми элементами товарного знака.

Несмотря на наличие неохраняемых элементов, оспариваемый товарный знак характеризуется целостной комбинацией, обладающей различительной способностью, в которой словесные элементы связаны между собой грамматически и по смыслу, а изобразительный элемент в виде змеи, обвивающей чашу, дополнительно усиливает восприятие товарного знака как единой композиции, в которой все элементы связаны между собой.

Противопоставленный товарный знак по свидетельству №264826 представляет собой словесное обозначение «Советские», выполненное стандартным шрифтом строчными с первой заглавной буквами русского алфавита. Правовая охрана указанному знаку предоставлена, в частности, в отношении услуг 42 класса МКТУ: медицинский, гигиенический и косметический уход.

Анализ оспариваемого товарного знака на соответствие его требованиям подпункта 2 пункта 6 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Следует отметить, что оценка сходства сравниваемых товарных знаков осуществляется с учетом общего зрительного впечатления, формируемого, в том числе, с учетом неохранных элементов.

Доводы возражения строятся на утверждении о высокой степени сходства, близкой к тождеству, словесного элемента оспариваемого товарного знака «СОВЕТСКАЯ» и словесного товарного знака «Советские». Вместе с тем, как указано выше, слово «СОВЕТСКАЯ» в оспариваемом товарном знаке неразрывно связано со словом «АПТЕКА».

Несмотря на наличие в словах «СОВЕТСКАЯ» и «Советские» близких и совпадающих звуков, расположенных в одинаковой последовательности, они не могут быть признаны фонетически тождественными, так как представляют собой прилагательные различного рода и числа, при этом следует учитывать общее правило, применяемое при экспертизе словесных обозначений, состоящих из двух и более слов, связанных друг с другом по смыслу и грамматически, которое состоит в том, что при оценке их сходства со словесным товарным знаком другого лица принимается во внимание все обозначение в целом, а не его отдельные элементы.

Поскольку сравниваемые словесные элементы не являются тождественными, так как не совпадают во всех элементах, отсутствует полное фонетическое вхождение в оспариваемый товарный знак противопоставленного товарного знака.

Коллегия также обращает внимание на то, что в решении Суда по интеллектуальным правам от 4 июля 2019 по делу №СИП-222/2019 (далее – решение суда), которое было оставлено в силе постановлением Президиума Суда по интеллектуальным правам от 23.09.2019, на которое также дана ссылка в возражении, уже рассматривался вопрос о наличии сходства между оспариваемым




комбинированным товарным знаком «» и словесным товарным знаком «СОВЕТСКИЙ», при этом было установлено, что данные товарные знаки

производят различное зрительное впечатление и не ассоциируются друг с другом в целом, что свидетельствует об отсутствии между ними сходства (см. стр.16 решения суда).

Поскольку сторонами этого спора были те же лица, что и в данном споре, коллегия полагает возможным учесть сравнительный анализ, приведенный в вышеуказанном решении суда при сравнительном анализе оспариваемого товарного



знака «» с противопоставленным словесным товарным знаком «Советские».

Коллегия не оспаривает тот факт, что при восприятии потребителем комбинированного обозначения, состоящего из изобразительного и словесного элементов, его внимание, как правило, акцентируется на словесном элементе, который легче запоминается, чем изобразительный.

Вместе с тем, как отмечено в решении суда, словесный элемент не во всех случаях может быть признан доминирующим в комбинированном обозначении. Значимость изобразительного и словесного элемента в комбинированном обозначении определяется исходя из конкретных фактических обстоятельств.

В данном случае, как указано выше, словесные элементы «СОВЕТСКАЯ» и «АПТЕКА» связаны между собой по смыслу и грамматически, что обуславливает их восприятие как единое словосочетание, что позволяет сделать обоснованный вывод о том, что словесные элементы «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» и «Советские» обладают фонетическими различиями, обусловленными отсутствием полного фонетического вхождения одного обозначения в другое, разным составом слов, слогов и букв, что определяет разную фонетическую длину этих элементов.

Наличие слова «АПТЕКА» предопределяет визуальное различие между словесными элементами за счет разной визуальной длины словосочетания «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» и слова «Советские».

Визуальные различия между сравниваемыми товарными знаками усиливаются также использованием в комбинированном товарном знаке оригинального шрифта и

яркой цветовой гаммы (сочетание красного и белого цветов), в отличие от противопоставленного товарного знака, выполненного стандартным шрифтом строчными с первой заглавной буквами черного цвета.

Как указано выше, семантические различия между сравниваемыми словесными элементами обусловлены тем, что словосочетание «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА» вызывает в сознании потребителя однозначные ассоциации, связанные с аптечным учреждением, которое усиливается наличием в составе оспариваемого товарного знака изобразительного элемента в виде обвивающей чашу змеи, подчеркивающего семантический смысл словесного элемента «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА», в отличие от прилагательного «Советские», которое лишено однозначного смыслового значения.

Таким образом, между сравниваемыми товарными знаками имеются существенные фонетические, семантические и визуальные различия, благодаря чему они производят на потребителя различное общее зрительное впечатление, вызывая в его сознании различные ассоциации.

Коллегия не может согласиться с утверждением лица, подавшего возражение, что услуги, в отношении которых зарегистрированы сравниваемые знаки, имеют высокую (близкую к идентичности) степень однородности.

Анализ однородности услуг 44 класса МКТУ, в отношении которых зарегистрирован оспариваемый товарный знак, с услугами 42 класса МКТУ, в отношении которых охраняется противопоставленный товарный знак, показал следующее.

Апте́ка - это особая специализированная организация системы здравоохранения, занимающаяся изготовлением, фасовкой, анализом и продажей лекарственных средств.

Аптеку традиционно рассматривают как учреждение здравоохранения, а её деятельность формулируют как «оказание фармацевтической помощи населению». Фармацевтическая помощь включает в себя процедуру консультирования врача и пациента с целью определения наиболее эффективного, безопасного и экономически оправданного курса лечения (<https://ru.wikipedia.org/wiki/Аптека>).

Аптечная организация – это особая специализированная организация системы здравоохранения. На основании Отраслевого стандарта ОСТ 91500.05.0007-2003 Правила отпуска (реализации) лекарственных средств в аптечных организациях, утвержденного Приказом Министерства здравоохранения РФ №80 от 04.03.2003, все аптечные организации по характеру деятельности подразделяются на:

- изготавливающие лекарственные средства по рецептам врачей, требованиям учреждений здравоохранения, стандартным прописям с последующей их реализацией в пределах юридического лица по рецептам и без рецептов врача и осуществляющие реализацию готовых лекарственных средств и других товаров, разрешенных к отпуску из аптечной организации, населению по рецептам или без рецептов врача и учреждениям здравоохранения просвещения социального обеспечения и другим по требованиям или заявкам (аптека с производственным отделом, аптечный пункт с правом изготовления лекарственных средств);
- осуществляющие реализацию готовых лекарственных средств и других товаров, разрешенных к отпуску из аптечной организации, населению по рецептам или без рецептов врача и учреждениям здравоохранения по требованиям или заявкам (аптека готовых форм, аптечный пункт без права изготовления лекарственных средств, аптечный киоск, аптечный магазин).

В соответствии с вышеуказанными правилами отпуска (реализации) лекарственных средств в аптечных организациях аптеки могут осуществлять следующие функции:

- реализация населению готовых лекарственных средств (в том числе гомеопатических препаратов) по рецептам и без рецептов врача, учреждениям здравоохранения по требованиям или заявкам;
- изготовление лекарственных средств по рецептам врачей и требованиям учреждений здравоохранения, изготовление внутриаптечной заготовки в соответствии с утвержденными прописями и фасовка лекарственных средств и лекарственного растительного сырья с последующей их реализацией;

- отпуск лекарственных средств бесплатно или со скидкой отдельным группам населения в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации и на основании заключенных договоров с территориальными органами управления здравоохранением, лечебно-профилактическими учреждениями и страховыми компаниями;

- реализация лекарственного растительного сырья в заводской упаковке, изделий медицинского назначения, дезинфицирующих средств, предметов (средств) личной гигиены, оптики (готовых очков, средств по уходу за очками и др.), минеральных вод (натуральных и искусственных), лечебного, детского и диетического питания (пищевых добавок лечебного и профилактического назначения и др.), косметической и парфюмерной продукции, разрешенной к отпуску из аптекных организаций;

- отпуск предметов через пункт проката в соответствии с установленным порядком;

- предоставление населению необходимой информации по надлежащему использованию и хранению лекарственных средств в домашних условиях; оказание консультативной помощи в целях обеспечения ответственного самолечения;

- предоставление медицинским работникам учреждений здравоохранения, просвещения, социального обеспечения и другой необходимой информации об имеющихся в аптеке лекарственных средствах, а также о новых лекарственных средствах;

- оказание первой медицинской помощи;

- оказание консультативной помощи в целях обеспечения ответственного самолечения.

(<https://фармхолодильники.рф/vidy-aptek>).

Аптечные учреждения, обладая лицензией на медицинскую деятельность, имеют штатных врачей – специалистов и оказывают определенные медицинские услуги. В аптеках организуются специальные кабинеты или консультационные центры, где посетитель получает рекомендации врачей специалистов (ортопедов,

офтальмологов), оказывают консультационные услуги по подбору медицинских препаратов и изделий медицинского назначения.

Таким образом, услуги аптек включают в себя широкий и разнообразный диапазон деятельности, при этом эта деятельность является строго лицензированной.

Что касается услуг 42 класса МКТУ «медицинский, гигиенический и косметический уход», в отношении которых охраняется противопоставленный товарный знак, то коллегия установила, что термин «медицинский уход» представляет собой комплекс манипулятивных вмешательств, выполняемых медицинской сестрой самостоятельно или по назначению врача и направленных на удовлетворение базовых (в первую очередь физиологических) потребностей пациента.

Общий медицинский уход - мероприятия, проводимые независимо от характера болезни. Специальный медицинский уход - мероприятия, применяемые только при определенных заболеваниях (болезни легких, сердца, желудочно-кишечного тракта и других). Источник: письмо Минздравсоцразвития РФ от 25.04.2005 № 10227/МЗ-14 «О толковании термина «специальный медицинский уход». В этой связи коллегия полагает обоснованным утверждение правообладателя о том, что аптеки в принципе не могут осуществлять медицинский уход, поскольку эта услуга требует создания комплексной системы с привлечением квалифицированных специалистов (врачей, медсестер, фельдшеров и т.д.), осуществляться она может в специально предназначенных для этого местах (больницах, санаториях, реабилитационных центрах, по месту жительства пациента и т.д.).

Услуги 42 класса МКТУ гигиенический и косметический уход предполагают деятельность, никак не связанную с услугами аптек, так как имеют другое назначение (уход за кожей лица, тела, волос, полости рта и т.п. с целью сохранения здоровья, красоты и молодости организма). Соответственно эти услуги характеризуются иным кругом потребителей, чем услуги аптек, и условиями оказания этих услуг. В частности, как указывает само лицо, подавшее возражение,

противопоставленный товарный знак используется в отношении услуг салонов красоты, которые относятся к услуге «медицинский, гигиенический и косметический уход» 42 класса МКТУ.

Таким образом, услуги 42 класса МКТУ, в отношении которых зарегистрирован противопоставленный товарный знак, и услуги 44 класса МКТУ, в отношении которых охраняется оспариваемый товарный знак, относятся к различным видам деятельности, имеют разное назначение, круг потребителей и условия их оказания, в силу чего, вопреки утверждению лица, подавшего возражение, никак не могут иметь высокую (близкую к идентичности) степень однородности.

Коллегия также приняла во внимание иные обстоятельства, влияющие на вероятность смешения сравниваемых товарных знаков, в том числе тот факт, что оспариваемый товарный знак широко и активно используется на территории Российской Федерации с 2018 года, подтверждением чего служит значительное количество зарегистрированных договоров о предоставлении права использования оспариваемого товарного знака на основании коммерческой субконцессии. Кроме того, правообладатель является владельцем сходного товарного знака по свидетельству №739759, который объединен с оспариваемым товарным знаком общим словесным элементом «СОВЕТСКАЯ АПТЕКА».

В целом, учитывая фонетические, графические и семантические различия между словесными элементами сравниваемых товарных знаков, а также различное общее зрительное впечатление, которое они оказывают на потребителя, можно сделать вывод о том, что они не вызывают сходных ассоциаций и, соответственно, отсутствует принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности услуг, которые оказываются с использованием этих товарных знаков, одному изготовителю, что определяет отсутствие между ними вероятности смешения.

Таким образом, у коллегии не имеется оснований для признания оспариваемого товарного знака по свидетельству №595567 не соответствующим требованиям пункта 6 (2) статьи 1483 Кодекса.

В отношении соответствия оспариваемого товарного знака требованиям пункта 10 статьи 1483 Кодекса коллегия установила следующее.

Данная норма права подлежит применению, когда сравниваемые средства индивидуализации не являются сходными в целом, но при этом один знак включает в свой состав не доминирующий элемент, который является тождественным или сходным с противопоставленным средством индивидуализации другого лица.

Вышеуказанный сопоставительный анализ оспариваемого товарного знака с противопоставленным товарным знаком показал отсутствие между ними сходства до степени смешения, в том числе, отсутствие полного вхождения противопоставленного товарного знака в оспариваемый товарный знак в качестве отдельного элемента, не занимающего доминирующего положения в его композиции, что позволяет сделать вывод, что при сопоставлении этих знаков отсутствуют какие-либо основания для применения правовой нормы, предусмотренной пунктом 10 статьи 1483 Кодекса.

Коллегия полагает, что довод лица, подавшего возражение, о том, что оспариваемый товарный знак не соответствует требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса, поскольку неохранные элементы занимают в нем доминирующее положение, также подлежит отклонению, поскольку представляет собой единую композицию, в которой все элементы взаимосвязаны друг с другом семантически и визуально, образуя комбинацию, обладающую различительной способностью, при этом общее зрительное впечатление при восприятии оспариваемого товарного знака складывается, в том числе, благодаря яркой красно-белой цветовой гамме, использованию оригинального запоминающегося шрифта, стилизованного под рубленый шрифт, характерный для времени СССР (<https://rufonts.pro/shrift/red-october>).

Что касается многочисленных ссылок на постановления Суда по интеллектуальным правам, то в своей большей части они не могут быть учтены в рамках данного дела, поскольку факты, установленные этими судебными актами, не имеют преюдициального значения для рассматриваемого возражения, так как

предметом рассмотрения были другие товарные знаки и иные обстоятельства, при этом стороны данного спора не являлись участниками рассмотрения этих дел.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 21.12.2021, оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №595567.