


ЗАКЛЮЧЕНИЕ

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


Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации, введенной в действие с 1 января 2008 г. Федеральным законом от 18 декабря 2006 г. №321-ФЗ (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, зарегистрированными в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.08.2020 за №59454, вступившими в силу 06.09.2020 (далее – Правила ППС), рассмотрела поступившее 12.05.2023 возражение, поданное ООО «Торговый дом «Альянс», Москва (далее – заявитель), на решение об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2022713378, при этом установила следующее.

Комбинированное обозначение  « **RESPIRCARE** » по заявке №2022713378 с датой поступления от 03.03.2022 заявлено на регистрацию в качестве товарного знака в отношении товаров и услуг 10, 35, 37 классов МКТУ, указанных в перечне заявки.

Роспатентом 11.04.2023 принято решение об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2022713378. Основанием для принятия решения явилось заключение по результатам экспертизы, согласно которому знак не соответствует требованиям пункта 6 (2) статьи 1483 Кодекса.

Указанное решение обосновано тем, что заявленное обозначение сходно до степени смешения с ранее зарегистрированными на имя других лиц товарными знаками:



- с товарным знаком «» (по свидетельству №701368 с приоритетом от 16.02.2018) в отношении товаров 10 класса МКТУ, признанных однородными заявленным товарам и услугам 10, 35, 37 классов МКТУ [1];

- со знаком «Respicare» (по международной регистрации №1332330 с конвенционным приоритетом от 11.04.2016) в отношении товаров 10 класса МКТУ, однородных заявленным товарам и услугам 10, 35, 37 классов МКТУ [2].

В возражении, поступившем в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 12.05.2023, заявитель выражает несогласие с решением Роспатента, доводы которого сводятся к следующему:

- правовая охрана товарного знака по свидетельству №701368 [1] была досрочно прекращена на территории Российской Федерации в отношении всех товаров 10 класса МКТУ (основание – решение Суда по интеллектуальным правам по делу №СИП-476/2022 от 26.04.2023);

- таким образом, противопоставленный товарный знак [1] не препятствует регистрации заявленного обозначения в отношении всех товаров и услуг 10, 35, 37 классов МКТУ;

- заявитель считает, что знак [2] не является сходным до степени смешения с обозначением, заявленным по заявке №2022713378, поскольку они различаются по фонетическому и визуальному признакам сходства;

- заявленное обозначение прочитывается [РЕСПИРКЭРЕ], в то время как противопоставленный знак [2] имеет звучание [РЕСПИКЭРЕ], то есть сравниваемые обозначения имеют различный состав гласных и согласных звуков, что определяет их фонетическое различие;

- заявленное обозначение и противопоставленный знак [2] различаются по визуальному признаку сходства, так как выполнены разными видами и размерами шрифтов, кроме того, в состав заявленного обозначения входит оригинальный изобразительный элемент, который акцентирует на себе внимание потребителей;

- словесные элементы сравниваемых обозначений не имеют словарно-справочных значений, ввиду чего не представляется возможным их сравнить по семантическому критерию сходства;

- заявитель сокращает перечень заявленных товаров 10 класса МКТУ до следующих позиций: «аппаратура для искусственной вентиляции легких; аппараты, устройства и приборы неинвазивные для искусственной вентиляции легких; аппараты, устройства и приборы для высоко-поточной оксигенотерапии; аппараты, устройства и приборы респираторные; аппараты, устройства и приборы для респираторной диагностики и лечения; ингаляторы; ингаляторы водородные; канюли; маски дыхательные для искусственного дыхания; маски дыхательные для аппаратов, аппаратуры, устройств и приборов для искусственной вентиляции легких; респираторы для искусственного дыхания; респираторы для дыхания, включенные в 10 класс; респираторы высокопоточные, включенные в 10 класс»;

- заявитель полагает, что сокращенный перечень товаров 10 класса МКТУ заявленного обозначения не является однородным товарам 10 класса МКТУ противопоставленного знака по международной регистрации №1332330 [2], поскольку сравниваемые товары различаются по назначению, сфере применения и кругу потребителей;

- заявитель считает, что услуги 35, 37 классов МКТУ заявленного обозначения не являются сопутствующими товарам 10 класса МКТУ противопоставленного знака по международной регистрации №1332330 [2], так как сравниваемые услуги и товары различаются по назначению, сфере применения и кругу потребителей.

На основании вышеизложенного заявитель просит отменить решение Роспатента от 11.04.2023 и принять решение о государственной регистрации

заявленного обозначения в качестве товарного знака в отношении всех заявленных услуг 35, 37 классов МКТУ, а также в отношении сокращенного перечня товаров 10 класса МКТУ (приведен по тексту заключения выше).

К возражению заявителем были приложены следующие материалы:

1. Решение Суда по интеллектуальным правам по делу №СИП-476/2022 от 26.04.2023;
2. Копия информационного проспекта о товаре.

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

С учетом даты (03.03.2022) поступления заявки №2022713378 правовая база для оценки охраноспособности заявленного обозначения включает в себя упомянутый выше Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные приказом Минэкономразвития России от 20.07.2015 года №482, вступившие в силу 31.08.2015 (далее - Правила).

В соответствии с пунктом 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 том числе в соответствии с международным договором Российской Федерации, в отношении однородных товаров и имеющими более ранний приоритет.

В соответствии с пунктом 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 настоящих Правил.

В соответствии с положениями пункта 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.

В соответствии с пунктом 42 Правил словесные обозначения сравниваются со словесными обозначениями и с комбинированными обозначениями, в композиции которых входят словесные элементы.

Сходство словесных обозначений оценивается по звуковым (фонетическим), графическим (визуальным) и смысловым (семантическим) признакам, а именно:

1) 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;

2) 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;

3) 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 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).




Заявленное обозначение «  » является комбинированным, состоящим из изобразительного элемента в виде цветочка, и из словесного элемента «RESPIRCARE», выполненного стандартным шрифтом заглавными буквами латинского алфавита. Правовая охрана испрашивается в отношении товаров и услуг 10, 35, 37 классов МКТУ.

Наиболее значимым элементом заявленного обозначения является элемент «RESPIRCARE», который выполнен крупным шрифтом в центре обозначения и акцентирует на себя внимание потребителя, в связи с чем именно по нему происходит запоминание обозначения в целом.

Решение Роспатента об отказе в государственной регистрации товарного знака в отношении всех товаров и услуг 10, 35, 37 классов МКТУ основано на несоответствии заявленного обозначения нормам пункта 6 статьи 1483 Кодекса.



Противопоставленный товарный знак «  » [1] представляет собой комбинированное обозначение, состоящее из графического элемента в виде изображения цветка, а также из словесного элемента «RESPIRCARE», выполненного стандартным шрифтом заглавными буквами латинского алфавита. Правовая охрана предоставлена в отношении товаров 10 класса МКТУ.

При анализе материалов дела коллегией были выявлены обстоятельства, которые не могли быть учтены при подготовке заключения экспертизы.

К указанным обстоятельствам относится наличие решения Суда по интеллектуальным правам по делу №СИП-476/2022 от 26.04.2023 (приложение №1), согласно которому правовая охрана противопоставленного товарного знака по свидетельству №701368 [1] была досрочно прекращена на территории Российской Федерации в отношении всех товаров 10 класса МКТУ в связи с его неиспользованием. Таким образом, противопоставленный товарный знак по свидетельству №701368 [1] не может служить препятствием для регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака в отношении товаров и услуг 10, 35, 37 классов МКТУ.

Противопоставленный знак «Respicare» [2] является словесным, выполнен стандартным шрифтом заглавной и строчными буквами латинского алфавита. Правовая охрана предоставлена в отношении товаров 10 класса МКТУ.

Анализ заявленного обозначения на соответствие требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

При проведении сопоставительного анализа заявленного обозначения и противопоставленного знака [2] было установлено, что в их состав входят словесные элементы «RESPIRCARE»/«Respicare».

Сравниваемые обозначения прочитываются как: [Р Е С П И Р К А Р Э], [Р Е С П И К Э Р Е]. Фонетическое сходство было установлено на основе наличия совпадающих согласных звуков [Р, С, П, К, Р] и совпадающих гласных звуков [Е, И, А, Э], расположенных в одинаковой последовательности. Фонетическое сходство

установлено на совпадающей части [Р Е С П И К Э Р Е]. Таким образом, сравниваемые обозначения совпадают в 9 буквах из 10, что свидетельствует о высокой степени их фонетического сходства.

Визуально заявленное обозначение сходно с противопоставленным знаком [2], так как и само заявленное обозначение, и указанный противопоставленный знак выполнены буквами латинского алфавита.

Словесные элементы «RESPIRCARE»/«Respicare» сравниваемых обозначений не имеют словарно-справочных значений, ввиду чего не представляется возможным их сравнить по семантическому критерию сходства.

В соответствии с вышеизложенным, коллегия пришла к выводу, что, сравниваемые обозначения производят сходное общее впечатление и, несмотря на отдельные отличия, ассоциируются друг с другом, что позволяет сделать заключение о высокой степени их сходства.

Следует отметить, что согласно правоприменительной практике относительно вопроса сходства товарных знаков и однородности товаров, сформулированной в пункте 162 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 2019 г. №10 «О применении части четвертой Кодекса», вероятность смешения товарного знака и спорного обозначения определяется исходя из степени сходства обозначений и степени однородности товаров для указанных лиц. 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.

Коллегия отмечает, что правовая охрана противопоставленному знаку по международной регистрации №1332330 [2] на территории Российской Федерации предоставлена в отношении следующих товаров 10 класса МКТУ «dynamic breathing training and assistance chairs (кресла для тренировки динамического дыхания и оказания помощи в динамическом дыхании)», при этом указанные кресла применяются в области лечебной физкультуры при сердечно-сосудистых и легочных заболеваниях в отсутствие обострений; такое кресло позволяет при

помощи соответствующих динамических упражнений оказать воздействие на сердечно-сосудистую и легочную системы, снижая с них нагрузку и снимая возбуждение после нагрузки в силу физических упражнений, а также применяется при восстановлении после операций и болезней легких и сердца (<https://sechenov.ru/upload/iblock/df9/df97b3c068ebd00049d58e91b01d8d75.pdf>).

Анализ перечней сравниваемых обозначений показал, что товары 10 класса МКТУ «аппаратура для искусственной вентиляции легких; аппараты, устройства и приборы неинвазивные для искусственной вентиляции легких; аппараты, устройства и приборы для высоко-поточной оксигенотерапии; аппараты, устройства и приборы респираторные; аппараты, устройства и приборы для респираторной диагностики и лечения; ингаляторы; ингаляторы водородные; канюли; маски дыхательные для искусственного дыхания; маски дыхательные для аппаратов, аппаратуры, устройств и приборов для искусственной вентиляции легких; респираторы для искусственного дыхания; респираторы для дыхания, включенные в 10 класс; респираторы высокопоточные, включенные в 10 класс» заявленного обозначения являются однородными товарам 10 класса МКТУ «dynamic breathing training and assistance chairs (кресла для тренировки динамического дыхания и оказания помощи в динамическом дыхании)» противопоставленного знака [2], поскольку сравниваемые товары имеют одно назначение, область применения и круг потребителей.

Коллегия отмечает, что товары 10 класса МКТУ сравниваемых обозначений относятся к разным родовым группам (10.05 – оборудование медицинское различного назначения / 10.09 – мебель медицинская), однако, их одинаковое назначение (помощь в облегчении дыхания), круг потребителей (пациенты, имеющие заболевания легочной системы) и условия реализации (могут применяться в медицинских учреждениях) предопределяет вывод о средней степени однородности товаров 10 класса МКТУ заявленного обозначения и противопоставленного знака.

Таким образом, высокая степень сходства заявленного обозначения и противопоставленного знака [2], а также средняя степень однородности сопоставляемых товаров 10 класса МКТУ, обуславливает основания для вывода о вероятности смешения потребителями сравниваемых обозначений в гражданском обороте, относящих их либо к одному и тому же источнику происхождения, либо к связанным друг с другом хозяйствующим субъектам.

Услуги 35 класса МКТУ «услуги по розничной, оптовой продаже вышеуказанных товаров 10 класса» заявленного обозначения являются сопутствующими товарам 10 класса МКТУ «dynamic breathing training and assistance chairs (кресла для тренировки динамического дыхания и оказания помощи в динамическом дыхании)» противопоставленного знака [2], поскольку указанные услуги 35 класса МКТУ заявленного обозначения будут оказываться в отношении заявленных товаров 10 класса МКТУ «аппаратура для искусственной вентиляции легких; аппараты, устройства и приборы неинвазивные для искусственной вентиляции легких; аппараты, устройства и приборы для высокопоточной оксигенотерапии; аппараты, устройства и приборы респираторные; аппараты, устройства и приборы для респираторной диагностики и лечения; ингаляторы; ингаляторы водородные; канюли; маски дыхательные для искусственного дыхания; маски дыхательные для аппаратов, аппаратуры, устройств и приборов для искусственной вентиляции легких; респираторы для искусственного дыхания; респираторы для дыхания, включенные в 10 класс; респираторы высокопоточные, включенные в 10 класс», которые, как было установлено выше по тексту заключения, являются однородными товарам 10 класса МКТУ противопоставленного знака [2]. В данном случае следует руководствоваться выработанными Судом по интеллектуальным правам правовыми подходами, согласно которым услуги 35 класса МКТУ могут быть признаны однородными товарам в том случае, если термины, обозначающие услуги по продаже товаров, содержат уточнения по ассортименту реализуемых товаров или по сфере деятельности. Вместе с тем услуги без таких уточнений, по общему правилу, однородными товарам не являются (см. например, постановление

Суда по интеллектуальным правам от 05.03.2020 по делу № СИП-243/2020). В данном случае услуги 35 класса МКТУ непосредственно направлены на товары 10 класса МКТУ, однородные товарам 10 класса МКТУ противопоставленной регистрации [2], в связи с чем они признаются однородными между собой. По мнению коллегии, сравниваемые виды товаров и услуг могут исходить от одного лица и производиться / оказываться в отношении одного круга потребителей.

Услуги 37 класса МКТУ «дезинфекция хирургических инструментов; облучение медицинских инструментов; ремонт, монтаж, техническое обслуживание и установка медицинского оборудования, медицинских изделий, медицинских инструментов, медицинских машин, аппаратов, устройств и установок; ремонт, монтаж, техническое обслуживание и установка аппаратов, аппаратуры, устройств и приборов для искусственной вентиляции легких; стерилизация медицинских инструментов» заявленного обозначения являются сопутствующими товарам 10 класса МКТУ «dynamic breathing training and assistance chairs (кресла для тренировки динамического дыхания и оказания помощи в динамическом дыхании)» противопоставленного знака [2], поскольку услуги 37 класса МКТУ заявленного обозначения относятся к услугам по обработке оборудования медицинского назначения, а товары 10 класса МКТУ противопоставленного обозначения [2] относятся к товарам медицинского назначения, то есть сравниваемые товары и услуги имеют одно назначение, сферу применения и круг потребителей, ввиду чего квалифицируются коллегией как однородные.

Коллегия отмечает, что товары и услуги 10, 37 класса МКТУ сравниваемых обозначений относятся к разным родовым группам (37.18 – установка, ремонт и техническое обслуживание медицинского оборудования / 10.09 – мебель медицинская), однако, их одинаковое назначение (для лечения пациентов), круг потребителей (пациенты, имеющие заболевания легочной системы) и условия реализации (могут применяться в медицинских учреждениях) предопределяет вывод о средней степени однородности товаров и услуг 10, 37 классов МКТУ заявленного обозначения и противопоставленного знака.

Таким образом, высокая степень сходства заявленного обозначения и противопоставленного знака [2], а также средняя степень однородности сопоставляемых товаров и услуг 10, 37 классов МКТУ, обуславливает основания для вывода о вероятности смешения потребителями сравниваемых обозначений в гражданском обороте, относящих их либо к одному и тому же источнику происхождения, либо к связанным друг с другом хозяйствующим субъектам.

С учётом вышеизложенного, проведенный анализ показал, что заявленное обозначение сходно до степени смешения с противопоставленным знаком [2] в отношении однородных товаров и услуг 10, 35, 37 классов МКТУ, и, следовательно, вывод Роспатента о несоответствии заявленного обозначения требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса следует признать правомерным.

Вместе с тем, коллегия отмечает, что перечень заявленных услуг 35 класса МКТУ также включает в себя позиции «агентства по импорту-экспорту; демонстрация товаров; информация и советы коммерческие потребителям в области выбора товаров и услуг; маркетинг; маркетинг целевой; организация выставок в коммерческих или рекламных целях; организация торговых ярмарок; предоставление места для онлайн-продаж покупателям и продавцам товаров и услуг; предоставление перечня веб-сайтов с коммерческой или рекламной целью; предоставление торговых интернет-площадок покупателям и продавцам товаров и услуг; презентация товаров на всех медиасредствах с целью розничной продажи; проведение коммерческих мероприятий; продажа аукционная; продвижение продаж для третьих лиц; продвижение товаров для третьих лиц; продвижение товаров через лидеров мнений; распространение образцов; телемаркетинг; услуги магазинов по продаже товаров; услуги Интернет-магазинов по продаже товаров; услуги по сравнению цен; услуги по розничной, оптовой продаже товаров; услуги по развозной продаже товаров, включенные в 35 класс; услуги по продаже товаров по каталогу путем почтовых отправок; услуги продажи товаров с использованием телемагазинов или интернет-сайтов; услуги снабженческие для третьих лиц [закупка и обеспечение предпринимателей товарами]; услуги субподрядные [коммерческая помощь]», которые относятся к услугам по

продвижению товаров и заявлены без каких-либо уточнений по сфере деятельности. Как было указано по тексту заключения выше, услуги без таких уточнений, по общему правилу, однородными товарам не являются (см. например, постановление Суда по интеллектуальным правам от 05.03.2020 по делу № СИП-243/2020). Таким образом, принимая во внимание то обстоятельство, что данные услуги 35 класса МКТУ заявленного обозначения не содержат уточнений в отношении каких именно товаров они оказываются, они не могут быть признаны однородными товарам 10 класса МКТУ «dynamic breathing training and assistance chairs (кресла для тренировки динамического дыхания и оказания помощи в динамическом дыхании)» противопоставленного знака [2], следовательно, для данных услуг регистрация заявленного обозначения предполагается возможной и не будет противоречить нормам пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

В соответствии с вышеизложенным, коллегия пришла к выводу о наличии оснований для принятия Роспатентом следующего решения:

удовлетворить возражение, поступившее 12.05.2023, отменить решение Роспатента от 11.04.2023 и зарегистрировать товарный знак по заявке №2022713378.