

ЗАКЛЮЧЕНИЕ **по результатам рассмотрения возражения заявления**


Коллегия в порядке, установленном пунктом 3 статьи 1248 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 (далее – Правила ППС), рассмотрела возражение, поступившее 12.03.2020, поданное Обществом с ограниченной ответственностью «Реестр-К», г. Калининград (далее – заявитель), на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности о государственной регистрации товарного знака по заявке №2018738074 (далее – решение Роспатента), при этом установлено следующее.



Комбинированное обозначение по заявке №2018738074, поступившей в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 04.09.2018, заявлено на регистрацию в качестве товарного знака на имя заявителя в отношении услуг 35, 44 классов МКТУ, указанных в перечне заявки.

Федеральной службой по интеллектуальной собственности было принято решение от 15.11.2019 о государственной регистрации товарного знака в отношении заявленных услуг 44 класса МКТУ, а в отношении услуг 35 класса МКТУ было принято решение об отказе в государственной регистрации товарного знака (далее – решение Роспатента), основанное на заключении по результатам экспертизы, которое мотивировано несоответствием заявленного обозначения требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса. Указанное обосновывается тем, что в отношении данных услуг заявленное обозначение сходно до степени смешения с ранее зарегистрированным на имя другого лица товарным



знаком «» по свидетельству №634685, с приоритетом от 22.12.2016 в отношении услуг 35 класса МКТУ однородных заявленным услугам 35 класса МКТУ [1].

Кроме того, включенный в состав заявленного обозначения словесный элемент «АПТЕКА» является неохраняемым элементом обозначения на основании пункта 1 статьи 1483 Кодекса.

В поступившем возражении заявитель выразил свое несогласие с решением Роспатента, при этом доводы возражения сводятся к следующему:

- заявленное обозначение и противопоставленный товарный знак по свидетельству №634685 не являются сходными до степени смешения, поскольку имеют явные различия по графическому, фонетическому и семантическому признакам, поскольку содержат разное количество словесных элементов, разное количество слогов, букв, звуков, гласных и согласных, а также различные изобразительные элементы;

- в заявленном обозначении отсутствует элемент «Больше Меньше». Словесный элемент заявленного обозначения представляет собой единое словосочетание - «Аптека Больше чем Меньше». При этом часть словосочетания «Больше чем Меньше» не может быть прочитана без частицы «чем», которая связывает два слова. Соответственно, как таковой элемент «Больше Меньше» в заявленном обозначении отсутствует, а сравнивать как словесные элементы обозначений отдельные не связанные друг с другом слова недопустимо;

- сравниваемые обозначения обладают различным композиционным решением, различным расположением элементов в композиции;

- в целом смысл заявленного обозначения воспринимается потребителем как «Аптека, в которой цены гораздо ниже, чем обычно», в противопоставленном товарном знаке словесный элемент «БОЛЬШЕ МЕНЬШЕ» не соединен никакими служебными частями речи, следовательно, в противопоставленном товарном знаке слова «больше» и «меньше» носят самостоятельный характер и не связаны друг с другом грамматически;

- противопоставленный товарный знак может вызывать у потребителей либо абстрактную ассоциацию «Больше или меньше», либо ассоциацию «Больше чего-то и меньше чего-то другого». При этом ни одна из этих ассоциаций не сходна с той, которую вызывает заявленное обозначение за счет наличия союза «чем»: «даже больше, чем меньше», следовательно, противопоставляемый знак несет в себе иной смысловой посыл для потребителя, в отличие от заявленного обозначения.

На основании вышеизложенного заявитель просит отменить решение Роспатента и принять решение о государственной регистрации товарного знака в отношении заявленных услуг 35 класса МКТУ.

Изучив материалы дела и заслушав присутствующих, коллегия установила следующее.

С учетом даты (04.09.2018) поступления заявки №2018738074 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 1 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов, 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.

Проверяется также, не является ли заявленное обозначение или отдельные его элементы:

- общепринятыми символами, характерными для отраслей хозяйства или области деятельности, к которым относятся содержащиеся в перечне товары, для которых испрашивается регистрация товарного знака;

- условными обозначениями, применяемыми в науке и технике;

- общепринятыми терминами, являющимися лексическими единицами, характерными для конкретных областей науки и техники.

В соответствии с пунктом 35 Правил, указанные в пункте 34 настоящих Правил, элементы могут быть включены в соответствии с пунктом 1 статьи 1483 Кодекса в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 1.1 статьи 1483 Кодекса.

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 пунктом 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).

Анализ заявленного обозначения на соответствие требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Словесный элемент «АПТЕКА» (Аптека - учреждение, в к-ром продаются (или изготавливаются и продаются) лекарства, лечебные средства, предметы санитарии и гигиены). См. Интернет <https://ozhegov.slovaronline.com/>) является неохранным элементом на основании пункта 1 статьи 1483 Кодекса, поскольку указывает на вид предприятия.

Вывод о неохраноспособности элемента «АПТЕКА» заявителем не оспаривается.

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



Заявленное обозначение является комбинированным, состоящим из: словесных элементов: «АПТЕКА», выполненного стандартным шрифтом буквами русского алфавита; «БОЛЬШЕ чем МЕНЬШЕ», выполненных оригинальным шрифтом буквами русского алфавита, расположенных в две строки, при этом словесный элемент «чем» выполнен более мелким шрифтом и расположен по диагонали, между словами «БОЛЬШЕ» и «МЕНЬШЕ», помещенных на фоне прямоугольника, на котором, также, помещены изобразительные элементы в виде знаков процента «%», расположенных в левом верхнем и правом нижнем углу прямоугольника. Обозначение выполнено в зеленом, красном, белом цветовом сочетании. Правовая охрана испрашивается в отношении услуг 35 класса МКТУ.

При проведении анализа заявленного обозначения коллегией было установлено следующее.



Противопоставленный знак [1] является комбинированным и состоит из изобразительного элемента в виде прямоугольника, на фоне которого расположено стилизованное изображение круга, на который наложены стилизованные изображения двух стрелок, на фоне которых расположены словесные элементы «БОЛЬШЕ МЕНЬШЕ», выполненные стандартным шрифтом буквами русского алфавита. Знак выполнен в черном, белом, бежевом цветовом сочетании. Правовая охрана предоставлена, в том числе, в отношении услуг 35 класса МКТУ.

Сравнительный анализ заявленного обозначения и противопоставленного товарного знака [1] показал, что они содержат фонетически и семантически тождественные словесные элементы «БОЛЬШЕ МЕНЬШЕ»/«БОЛЬШЕ МЕНЬШЕ» («БОЛЬШЕ» - 1. большой и много; 2. нареч. В сочетании с количественными именами обозначает превышение указанного количества; 3. нареч. Далее, впредь, ещё. Б. туда не ходи. Б. не

буду (обещание впредь не делать чего-н. предосудительного; разг.). Б. нет вопросов?; 4. нареч. Преимущественно, главным образом (разг.). Шли б. (всё больше) лесом.; «МЕНЬШЕ» - 1. маленький, мало и малый; 2. нареч. В сочетании с количественными именами обозначает уменьшение указанного количества. Ждать м. часа. Стоит м. трёх тысяч рублей, см. Интернет, Словари и Энциклопедии на Академике).

Относительно союза «чем», входящего в заявленное обозначение, коллегия отмечает следующее.

Данный союз используется при наличии сравнительной степени. Это слово может присоединять оборот или придаточную часть со значением сравнения, сопоставления в сложноподчиненном предложении, то есть в заявленном обозначении словесный элемент «чем» используется как сравнительная степень между словесными элементами «БОЛЬШЕ МЕНЬШЕ» и его использование не придает какого-либо иного смыслового значения данным словесным элементам, так как ни их лексическое значение, ни семантическая окраска не меняется.

Что касается изобразительных элементов, содержащихся в сравниваемых обозначениях, то они не оказывают существенного влияния на вывод о сходстве знаков, так как графический признак носит вспомогательный характер, поскольку сходство знаков в целом признается за счет фонетического и семантического сходства словесных элементов.

В соответствии с изложенным коллегия пришла к выводу, что, несмотря на отдельные отличия, сопоставляемые обозначения ассоциируются друг с другом, что позволяет сделать заключение об их сходстве.

Анализ услуг, представленных в перечнях сравниваемых обозначений, показал следующее.

Услуги 35 класса МКТУ «продажа розничная и оптовая лекарственных средств, ветеринарных и гигиенических препаратов и материалов медицинского назначения» заявленного обозначения являются однородными с услугами 35 класса МКТУ «демонстрация товаров; информация и советы коммерческие потребителям [информация потребительская товарная]; организация выставок в коммерческих или рекламных целях; организация торговых ярмарок в коммерческих или рекламных целях; продажа аукционная; продвижение продаж для третьих лиц; услуги магазинов по розничной,

оптовой продаже товаров; услуги розничной, оптовой продажи товаров с использованием теле-магазинов или интернет-сайтов; услуги снабженческие для третьих лиц [закупка и обеспечение предпринимателей товарами]», поскольку относятся к услугам в области продвижения товаров, имеют одно назначение и круг потребителей, соотносятся как род/вид.

Таким образом, проведенный анализ показал, что заявленное обозначение сходно до степени смешения с противопоставленным товарным знаком [1] в отношении однородных услуг 35 класса МКТУ, и, следовательно, вывод Роспатента о несоответствии заявленного обозначения требованиям пункта 6 статьи 1483 Кодекса следует признать правомерным.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 12.03.2020, оставить в силе решение Роспатента от 15.11.2019.