

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, в редакции Федерального закона от 12.03.2014 №35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты 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, рег. №4520 (далее – Правила ППС), рассмотрела поступившее 12.12.2017 возражение против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №341478, поданное Обществом с ограниченной ответственностью «Синтез Продакшн», Москва (далее – лицо, подавшее возражение), при этом установила следующее.

Оспариваемый комбинированный товарный знак «» по заявке №2006713716 с приоритетом от 24.05.2006 зарегистрирован 18.01.2008 в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации (далее – Госреестр) за №341478 в отношении товаров и услуг 09, 16, 35, 36, 39 классов МКТУ на имя Общества с ограниченной ответственностью «КОНЦЕРТ.РУ», 129010, Капельский пер., 8. В соответствии с договором №РД0230343, зарегистрированным Роспатентом 25.08.2017, исключительное право на товарный знак было отчуждено на имя Общества с ограниченной ответственностью «МТЗК», 125040, Москва, Ленинградский пр-кт, д. 1, антресоль 1, пом. VII, комн. 2 (далее – правообладатель), о чем внесена соответствующая запись в Госреестр.

В поступившем возражении выражено мнение о том, что регистрация №341478 товарного знака произведена в нарушение требований, установленных положениями

пунктов 1 и 3 статьи 6 Закона Российской Федерации «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» от 23.09.1992 г. №3520-1 с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 11.12.2002 г. №166-ФЗ (далее – Закон).

Приведенные в возражении доводы сводятся к следующему:

- ООО «Синтез Продакшн» создано 17.12.1997, учредителями являются Медведев С.В. и Кутиков А.В., осуществляет деятельность с 1997 года в сфере развлечений, связанную с распространением билетов на зрелищные мероприятия, с 2003 года, в том числе, посредством Интернет-сайта www.koncert.ru, а с 2007 – непосредственно через Интернет-сайт www.koncert.ru;

- концертным директором ООО «Синтез Продакшн» Лебедевым Н.Н. 11.04.2003 был приобретен домен koncert.ru с целью рекламы и реализации билетов, а также продвижения деятельности ООО «Синтез Продакшн», администратором которого в разное время являлись Лебедев Н.Н. (с 11.04.2003 по 18.07.2005), Суслин Е.А. (с 18.07.2005 по 29.01.2007), Медведев С.В. (с 30.05.2010 по 17.07.2017), ООО «Синтез Продакшн» (в настоящее время));

- информация об ООО «Синтез Продакшн», а также об обозначении koncert.ru, ставшего коммерческим обозначением, размещалась на обложках CD-дисках различных групп и сборниках, полиграфической продукции, в сети Интернет;

- из представленных документов возражения следует, что ООО «Синтез Продакшн» с 1999 года активно использует обозначение koncert.ru для сопровождения деятельности по продаже билетов, выпуска плакатов, афиш с целью рекламы шоу-программ и мероприятий, поэтому появление на рынке сходного до степени смешения оспариваемого товарного знака будет вводить потребителя в заблуждение относительно лица, оказывающего услуги, что приведет к путанице и нанесению материального ущерба лицу, подавшему возражение;

- слово «концерт» в соответствии со словарями означает «публичное исполнение музыкальных, балетных и эстрадных номеров по определенной, заранее составленной программе, следовательно, указанная деятельность относится с такими услугами 41 класса МКТУ как «бронирование билетов на зрелищные мероприятия; информация по

вопросам развлечений; организация культурно-просветительных мероприятий; услуги по распространению билетов; шоу-программы», которые являются однородными товарам 09 класса МКТУ «автоматы для продажи билетов», товаров 16 класса МКТУ «билеты, афиши, плакаты, щиты для афиш бумажные или картонные», поскольку концертная деятельность невозможна без указанных товаров;

- оспариваемый товарный знак не мог приобрести различительную способность в результате его использования, поскольку на дату его приоритета ООО «Синтез Продакш» уже осуществляло деятельность под коммерческим обозначением koncert.ru (с 2003 года), связанную с организацией концертных, театральных и развлекательных мероприятий, а также с распространением билетов на них, размещением афиш и плакатов;

- регистрация оспариваемого товарного знака представляет собой монополизацию концертной деятельности, запрещая распространять билеты, афиши и плакаты третьим лицам со словом «концерт».

На основании изложенного, лицо, подавшее возражение, просит признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №341478 недействительным частично, а именно, в части товаров 09 класса МКТУ «автоматы для продажи билетов», 16 класса МКТУ «билеты, афиши, плакаты, щиты для афиш бумажные или картонные», услуг 35 класса МКТУ «обновление рекламных материалов; публикация рекламных текстов; радиореклама; расклейка афиш; распространение рекламных материалов; реклама; реклама интерактивная в компьютерной сети; реклама телевизионная; составление рекламных рубрик в газете».

В качестве иллюстрирующих доводы возражения материалов приложены следующие документы (копии):

- Устав ООО «Синтез Продакшн», свидетельство о регистрации юридического лица 001.304.026, свидетельство о постановке на налоговый учет 77 №0335778 [1];
- Выписка из Единого государственного реестра юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) сведений об ООО «Синтез Продакшн» [2];

- Копия страниц протокола осмотра сайта archive.org нотариусом по сайту koncert.ru [3];

- Копия справки от регистратора доменных имен, трудовые договоры, приказы, договор безвозмездного пользования доменным именем с Лебедевым Н.Н. [4];

- Копия трудовых договоров, приказы, договор безвозмездного пользования доменным именем с Суслиным Е.А. [5],

- Копия выписки из RUcentre [6];

- Копия справки от регистратора доменных имен [7];

- Копия договоров с 1999 года [8];

- Копии приказов об использовании наименования в качестве коммерческого обозначения «Концерт.ру» [9];

- Копия обложек CD-дисков различных музыкальных групп [10].

Правообладатель товарного знака по свидетельству №341478, ознакомленный в установленном порядке с возражением, представил свой отзыв по мотивам возражения, доводы которого сводятся к следующему:

- попытка аннулирования оспариваемого товарного знака направлена на беспрепятственное получение ООО «Синтез Продакшн» правовой охраны



обозначению «» по заявке №2017731150 в отношении услуг 41 класса МКТУ, однородных некоторым позициям, указанным в перечне оспариваемого товарного знака по свидетельству №341478, при этом лицо, подавшее возражение, указывает на принципиальную невозможность регистрации слова «КОНЦЕРТ» в качестве товарного знака, что свидетельствует о противоречивости его позиции и отсутствии законного интереса в оспаривании правомерности регистрации товарного знака;

- оспариваемый товарный знак изначально обладает различительной способностью для всех товаров и услуг 09, 16, 35 классов МКТУ, указанных в перечне регистрации;

- в возращении содержится указание на несоответствие оспариваемого товарного знака пункту 1 статьи 6 Закона, согласно которой не могут быть зарегистрированы в качестве товарного знака описательные и не обладающие различительной способностью обозначения, однако не приведены какие именно характеристики товаров и услуг 09, 16, 35 классов МКТУ содержит в себе оспариваемый товарный знак, неправомерно анализируется различительная способность обозначения «КОНЦЕРТ» применительно к услугам 41 класса МКТУ, не указанным в перечне оспариваемого товарного знака, игнорируется оригинальное графическое исполнение оспариваемого товарного знака, позволяющее воспринимать его словесную составляющую как лексическую английского языка «ONCER», а также полисемантность самого слова «CONCERT» / «КОНЦЕРТ»;

- товары 16 класса МКТУ «билеты, афиши, плакаты, щиты для афиш», а также товары 09 класса МКТУ «автоматы для продажи билетов» неоднородны услугам по организации концертов;

- оспариваемый товарный знак не характеризует услуги 35 класса МКТУ, связанные с рекламой, оказываемые специализированными рекламными агентствами;

- довод лица, подавшего возражение, о том, что оспариваемый товарный знак способен ввести потребителя в заблуждение, не соответствует действительности, поскольку ООО «Синтез Продакшн» не занимается производством и продвижением товаров 09, 16 класса МКТУ, а также услуг 35 класса МКТУ в области рекламы, указанных в перечне оспариваемого товарного знака;

- представленные лицо, подавшим возражение, обложки CD-дисков, на которых указано обозначение, koncert.ru, не имеет отношения к оспариваемому товарному знаку, поскольку в отношении этих товаров он не зарегистрирован;

- право администрирования домена koncert.ru лицом, подавшим возражение, было получено только в 2017 году, т.е. значительно позднее даты приоритета оспариваемого товарного знака, при этом довод о том, что это право возникло ранее у сотрудников ООО «Синтез Продакшн» следует оценивать критически, исходя из фактических обстоятельств дела, установленных в ходе проверки ГУ МВД РФ по

заявлению правообладателя о незаконном использовании оспариваемого товарного знака;

- лицо, подавшее возражение, проигнорировало коллизию прав с иными средствами индивидуализации как настоящего правообладателя оспариваемого товарного знака, так и предыдущего его владельца;

- регистрация оспариваемого товарного знака была произведена на имя ООО «КОНЦЕРТ.РУ» (первоначального правообладателя товарного знака по свидетельству №341478), часть фирменного наименования которого тождественна оспариваемому товарному знаку, при этом исключительное право на фирменное наименование этого лица не оспорено и продолжает охраняться;

- также на дату приоритета оспариваемого товарного знака ООО «КОНЦЕРТ.РУ», а затем его нынешний правообладатель являлись администратором домена concert.ru, права на который возникли еще в 1998 году;

- указанный домен на протяжении всего периода своего существования использовался для деятельности по распространению билетов на концерты, информированию публики о зрелищных мероприятиях;

- наличие у предыдущего и настоящего правообладателя оспариваемого товарного знака целого комплекса исключительных прав на разные средства индивидуализации, включающие словесный элемент «CONCERT» / «КОНЦЕРТ» исключает ассоциирование оспариваемого товарного знака с деятельностью лица, подавшего возражение;

- учитывая многолетний непрерывный опыт использования оспариваемого товарного знака, он стал известен потребителю как товарный знак правообладателя, что исключает введение потребителя в заблуждение, особенно учитывая, что в настоящее время разным лицам принадлежат права на товарные знаки со словесным элементом «КОНЦЕРТ» в различных сочетаниях, зарегистрированные для услуг по бронированию и продаже билетов на массовые мероприятия и рекламе (например,



товарные знаки «  » по свидетельству №509654,



« **КОНЦЕРТ ПОБЕДИТЕЛЕЙ** » по свидетельству №586511, «  » по свидетельству №418027, «  » по свидетельству №473208).

С учетом изложенного, правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №341478.

К отзыву правообладателя приложены следующие материалы (копии):

- Постановление об отказе в возбуждении уголовного дела №42/8851-08-17 [11];

- Агентский договор №0242-06 от 27.11.2006, заключенный между ООО «КОНЦЕРТ.РУ» и АНО «Фестиваль «ЗОЛОТАЯ МАСКА», согласно которому ООО «КОНЦЕРТ.РУ» осуществляет продажу билетов и бронирование мест на мероприятиях Принципала в Мариинском и Малом драматических театрах [12];

- Агентский договор №23/03-273 от 23.03.2010, заключенный между ООО «КОНЦЕРТ.РУ» и ЗАО «ТА сервис», согласно которому ООО «КОНЦЕРТ.РУ» осуществляет продажу билетов и бронирование мест на мероприятиях Принципала [13];

- Приложение №3 к договору №23/03-273 от 23.03.2010 на распределение билетной программы на мероприятие VIII Ежегодная национальная телевизионная Премия в области популярной музыки Муз-ТВ 2010 [14];

- Агентский договор №23/03-283 от 23.03.2010, заключенный между ООО «КОНЦЕРТ.РУ» и ООО «КАСКАД» о продаже билетов и размещении логотипа «Concert.ru®» в модульной рекламе, афишах, плакатах, перетяжках, щитах, стендах, буклетах и пр. [15];

- Дополнительное соглашение №1 к договору №23/03-283 от 23.03.2010 в отношении бланков билетов «Concert.ru» [16];

- Дополнительное соглашение №2 к договору №23/03-283 от 23.03.2010 в отношении размещения информации об агенте «Concert.ru» на афишах, плакатах, в рекламе развлекательных мероприятий [17];

- Распечатка архивных копий с сайта Concert.ru за 1999 г. [18];
- Распечатка архивных копий с сайта Concert.ru за 2005 г. [19];
- Агентский договор №26/02-22-Б от 30.10.2006, заключенный между ООО «КОНЦЕРТ.РУ» и Некоммерческим партнерством «Международный театральный фестиваль им. А.П. Чехова» о продаже билетов на мероприятии Принципала [20];
- Постановление Суда по интеллектуальным правам по делу №А40-210123/2015 от 13.07.2017 [21].

Изучив материалы дела и заслушав представителей сторон, коллегия признала доводы возражения необидительными.

В соответствии с пунктом 2.3 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ №29 от 26.03.2009 при рассмотрении возражений против предоставления правовой охраны товарному знаку суды определяют основания для признания недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку, исходя из законодательства, действовавшего на момент подачи заявки на товарный знак. Вместе с тем подлежит применению порядок рассмотрения соответствующих возражений, действующий на момент обращения за признанием недействительными патента, предоставления правовой охраны товарному знаку, наименованию места происхождения товаров.

С учетом даты (24.05.2006) приоритета оспариваемого товарного знака по свидетельству №341478 правовая база для оценки его охраноспособности включает в себя Закон РФ «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» от 23.09.1992 г. №3520-1 с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 11.12.2002 г. №166-ФЗ (далее – Закон) и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные приказом Роспатента №32 от 05.03.2003, зарегистрированным Минюстом России 25.03.2003, №4322 (далее – Правила).

Согласно положениям пункта 1 статьи 6 Закона 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.

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

Положения, предусмотренные настоящим пунктом, не применяются в отношении обозначений, которые приобрели различительную способность в результате их использования.

Согласно пункту 2.3.1 Правил к обозначениям, не обладающим различительной способностью, могут относиться, в частности:

- обозначения, представляющие собой отдельные буквы, цифры, не имеющие характерного графического исполнения, сочетания букв, не имеющие словесного характера; линии, простые геометрические фигуры, а также их сочетания, не образующие композиций, дающих качественно иной уровень восприятия, отличный от восприятия отдельных входящих в них элементов;

- реалистические или схематические изображения товаров, заявляемые на регистрацию в качестве товарных знаков для обозначения этих товаров⁴

- трехмерные объекты, форма которых обусловлена исключительно функциональным обозначением;

- общепринятые наименования, представляющих собой, как правило, простые указания товаров, заявляемые для обозначения этих товаров; общепринятые сокращенные наименования организаций, предприятий, отраслей и их аббревиатуры.

Перечень обозначений, отнесенных у категории не обладающих различительной способностью, изложен в пункте 2.3.1 Правил и не является исчерпывающим. При этом под такими обозначениями следует понимать обозначения, которые в силу своего характера не способны вызывать необходимых и достаточных ассоциаций для выполнения индивидуализирующей функции товарного знака.

Согласно положению пункта 2.3.2.3 Правил к обозначениям, характеризующим товары, относятся, в частности, простые наименования товаров; обозначения категории качества товаров; указание свойств товаров (в том числе носящие

хвалебный характер); указания материала или состава сырья; указания веса, объема, цены товаров; даты производства товаров; данные по истории создания производства; видовые наименования предприятий; адреса изготовителей товаров и посреднических фирм; обозначения, состоящие частично или полностью из географических названий, которые могут быть восприняты как указания на место нахождения изготовителя товара.

В соответствии с пунктом 3 статьи 6 Закона не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, являющиеся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара и его изготовителя.

К таким обозначениям в соответствии с положениями пункта 2.5.1 Правил, относятся, в частности, обозначения, порождающие в сознании потребителя представление об определенном качестве товара, его изготовителе или месте происхождения, которое не соответствует действительности.

Обозначение признается ложным или вводящим в заблуждение, если ложным или вводящим в заблуждение является хотя бы один из его элементов.

Необходимо отметить, что в соответствии с порядком оспаривания и признания недействительной предоставления правовой охраны товарному знаку, установленным положениями пункта 2 статьи 1513 Кодекса, возражение против предоставления правовой охраны товарному знаку подается заинтересованным лицом.

Из материалов возражения [1], [2] следует, что ООО «Синтез Продакшн» было создано 17.12.1997, основной сферой деятельности этого лица является деятельность в области учреждений культуры и искусства, а среди дополнительных видов деятельности указаны услуги торговли, творческая деятельность, деятельность в области искусства и организации развлечений. В материалах возражения имеется справка от ООО «Регистратор Доменов» [7], согласно которой ООО «Синтез Продакшн» выступает в качестве владельца доменного имени koncert.ru с 17.07.2017. Лицом, подавшим возражение, представлены агентские договоры на реализацию билетов на концерты [8], распространяемые через сайт www.koncert.ru. В

материалах возражения также содержатся копии приказов [9] об использовании наименования «Концерт.ру» в качестве коммерческого обозначения.

Кроме того, из представленного отзыва правообладателя усматривается, что ООО «Синтез Продакшн» было подано на регистрацию в качестве товарного знака



обозначение «» по заявке №2017831150 в отношении услуг 41 класса МКТУ. Также в Суде по интеллектуальным правам рассматривается дело №А40-210123/2015 о незаконном использовании обозначений, сходных до степени смешения, в частности, с оспариваемым товарным знаком по свидетельству №341478. При этом сторонами по делу являются лицо, подавшее возражение, и правообладатель оспариваемого товарного знака.

Принимая во внимание имеющийся конфликт интересов ООО «Синтез Продакшн» и ООО «МТЗК» при использовании сходных обозначений «CONCERT» / «KONCERT» / «КОНСЕРТ» можно сделать вывод о наличии заинтересованности ООО «Синтез Продакшн» в подаче возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №341478.

Оспариваемый товарный знак «» по свидетельству №341478 с приоритетом от 24.05.2006 включает в свой состав словесный элемент «CONCERT», выполненный буквами латинского алфавита в оригинальной графической манере. Правовая охрана товарному знаку предоставлена в отношении товаров и услуг 09, 16, 35, 36, 39 классов МКТУ. Согласно поступившему возражению правомерность предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №341478 оспаривается в части товаров 09 класса МКТУ «автоматы для продажи билетов», 16 класса МКТУ «билеты, афиши, плакаты, щиты для афиш бумажные или картонные», услуг 35 класса МКТУ «обновление рекламных материалов; публикация рекламных текстов; радиореклама; расклейка афиш; распространение рекламных материалов; реклама; реклама интерактивная в компьютерной сети; реклама телевизионная; составление рекламных рубрик в газете».

По мнению лица, подавшего возражение, регистрация товарного знака по свидетельству №341478 для приведенных в возражении товаров и услуг 09, 16, 35

классов МКТУ произведена в нарушение требований, установленных пунктом 1 статьи 6 Закона, поскольку слово «CONCERT», в переводе означающее «КОНЦЕРТ», не обладает различительной способностью и является описательным обозначением.

Анализ оспариваемого товарного знака показал, что, несмотря на оригинальное графическое исполнение, обозначение «**CONCERT**» воспринимается в качестве лексической единицы английского языка «concert» и переводится на русский язык как «концерт» (см. англо-русские он-лайн словари, например, <http://translate.ru>).

Слово «концерт» в соответствии со словарно-справочными данными (см. например, энциклопедию Википедия <https://ru.wikipedia.org> или Толковый словарь Д.Н. Ушакова, <https://dic.academic.ru>) означает в первом своем значении «публичное исполнение музыкальных, балетных и эстрадных номеров по определенной, заранее составленной программе».

Как справедливо отмечается в возражении, слово «CONCERT» / «КОНЦЕРТ», исходя из его семантики, является указанием на конкретный вид деятельности, связанной с организацией и проведением таких зрелищных мероприятий как концерты. Услуги по организации и проведению зрелищных мероприятий в соответствии с Международной классификацией товаров и услуг (8 редакция), действовавшей на дату приоритета оспариваемого товарного знака, относятся к 41 классу МКТУ. Подобные услуги оказываются агентствами по организации зрелищных мероприятий, продюсерскими компаниями, импресарио. Сопутствующей организации и проведению концертов является деятельность по реализации билетов на это зрелищное мероприятие, которые оказывают посреднические фирмы в интересах устроителей концертов. С этой деятельностью соотносятся услуги торговой деятельности, указанные в 35 классе МКТУ (8 редакция) как «продвижение товаров [для третьих лиц]», а с 2007 года (9 редакция) – как услуги 41 классе МКТУ как «услуги по распространению билетов [развлечения]». Несомненно, обозначение «CONCERT» должно оставаться свободным для использования в гражданском обороте при сопровождении приведенных выше услуг лицами, действующими в этой сфере предпринимательской деятельности.

При этом следует отметить, что одно и тоже обозначение для одних товаров (услуг) может выступать в качестве описательного, для других – способно вызывать не соответствующие действительности представления о товаре (услуге), являться ложным, а для третьих – восприниматься в качестве фантазийного обозначения.

В этой связи следует констатировать, что правовая охрана оспариваемого товарного знака по свидетельству №341478 на услуги 35 класса МКТУ, связанные с торговлей, или вышеуказанные услуги 41 класса МКТУ не распространяется. Приведенные в перечне оспариваемой регистрации товары 09 класса МКТУ «автоматы для продажи билетов», 16 класса МКТУ «билеты, афиши, плакаты, щиты для афиш бумажные или картонные», услуг 35 класса МКТУ «обновление рекламных материалов; публикация рекламных текстов; радиореклама; расклейка афиш; распространение рекламных материалов; реклама; реклама интерактивная в компьютерной сети; реклама телевизионная; составление рекламных рубрик в газете» не являются товарами и услугами, для которых оспариваемый товарный знак воспринимается в качестве обозначения, характеризующего эти товары (услуги), а расценивается именно как фантазийное обозначение.

Так, товары 16 класса МКТУ «билеты, афиши, плакаты, щиты для афиш бумажные или картонные» относятся к полиграфической продукции, услуги по их производству осуществляют не организаторы концертов, а типографии. Организаторы концертов также не осуществляют производство товаров 09 класса МКТУ «автоматы для продажи билетов», которые представляют собой сложное техническое устройство, разработка и сборка которых осуществляется специализированными производственными предприятиями. Что касается спорных услуг 35 класса МКТУ, то они относятся к рекламной деятельности, и оказываются в интересах третьих лиц различными рекламными агентствами.

Учитывая, что слово «CONCERT» / «КОНЦЕРТ» не имеет отношения ни к сфере деятельности, связанной с производством полиграфической продукции, ни к рекламному бизнесу, ни производству сложных технических устройств, оно не может восприниматься в качестве обозначения, указывающего на вид товаров (услуг) 09, 16,

35 классов МКТУ, их свойства или назначение, следовательно, не является описательным.

В части довода об отсутствии у оспариваемого товарного знака «**CONCERT**» различительной способности необходимо отметить, что оно не подпадает ни под один из критериев, установленных пунктом 2.3.1 Правил, для подобного рода обозначений. Также лицо, подавшее возражение, не представило сведений о том, что на дату приоритета оспариваемого товарного знака обозначение «CONCERT» / «КОНЦЕРТ» использовалось широким кругом независимых друг от друга лиц для маркировки товаров и услуг 09, 16, 35 классов МКТУ, указанных в возражении, в силу чего утратило различительную способность как средство индивидуализации.

Кроме того, как справедливо было отмечено правообладателем, наличие у оспариваемого товарного знака «**CONCERT**» оригинального графического исполнения оказывает влияние на его общее зрительное восприятие и запоминание потребителем, усиливает различительную функцию товарного знака в целом.

Таким образом, оснований для вывода о том, что оспариваемый товарный знак по свидетельству №341478 на дату его приоритета не соответствовал требованиям пункта 1 статьи 6 Закона в отношении товаров (услуг) 09, 16, 35 классов МКТУ, не имеется.

Вместе с тем, согласно доводам возражения, оспариваемый товарный знак ассоциируется с обозначением, используемым ООО «Синтез Продакшн» в области распространения и продажи билетов, анонсирования мероприятий и спектаклей, размещения и распространения рекламных материалов, в том числе через компьютерную сеть, публикации рекламных текстов на сайте, изготовления и расклейки афиш, плакатов и билетов, и тем самым способен ввести потребителя в заблуждение относительно изготовителя.

Представляется, что вывод о способности обозначения вводить потребителя в заблуждение относительно производителя товара может быть сделан в том случае, если однородные товары (услуги), маркированные спорным обозначением, имеют совместную встречаемость в гражданском обороте с товарами (услугами) иного

лица, и у потребителя сложилась устойчивая ассоциация о принадлежности товаров, сопровождаемых оспариваемым товарным знаком, этому лицу.

Анализ материалов дела на предмет соответствия товарного знака по свидетельству №341478 требованиям пункта 3 статьи 6 Закона показал следующее.

Как следует из документов возражения [1], ООО «Синтез Продакшн» было создано 17.12.1997, учредителями компании являются Медведев С.В. и Кутиков А.В. Согласно выписке из ЕГРЮЛ [2] ООО «Синтез Продакшн» вправе осуществлять деятельность в области учреждений культуры и искусства, а также услуги торговли, творческой деятельности, деятельности в области искусства и организации развлечений. Лицом, подавшим возражение, представлены агентские договоры [8] от 15.11.1999, 03.01.2002, 21.06.2004, 20.04.2009, заключенные между ООО «Синтез Продакшн», который выступает в качестве агента, с третьими лицами (заказчиками). Исходя из текста данных агентских договоров, агент обязуется по поручению заказчика за вознаграждение реализовывать билеты на концертно-зрелищные мероприятия, а также оказывать содействие в проведении рекламной компании.

Агентские договоры сопровождаются дополнительными соглашениями и актами выполненных работ. Согласно актам выполненных работ, ООО «Синтез Продакшн» были оказаны услуги по реализации билетов, при этом количество реализованных билетов за разные периоды времени составляет всего несколько сот штук, что само по себе говорит о незначительных объемах торговой деятельности. При этом необходимо констатировать, что в перечне оспариваемого товарного знака услуги по продаже или распространению билетов, отнесенные к 35 классу МКТУ «продвижение товаров [для третьих лиц]» (8 редакция), или 41 классу МКТУ (9 редакция), отсутствуют.

Что касается оказания упомянутых в агентских договорах услуг по рекламе или изготовлению рекламной продукции, которые можно соотнести с услугами по рекламе, приведенными в 35 классе МКТУ оспариваемого товарного знака, то из представленных актов факт их оказания не усматривается.

В свою очередь в тексте агентских договоров от 03.01.2002, 21.06.2004, 20.04.2009 указано, что информация о мероприятиях заказчика размещается на сайте

www.koncert.ru. В подтверждение указанному доводу лицом, подавшим возражение, представлен протокол осмотра архивных сведений [3], размещенных на сайте www.koncert.ru, и соответствующие распечатки с этого сайта от 11.06.2003, 12.07.2003, 25.02.2004. В распечатках с сайта присутствует словесное обозначение «КОНЦЕРТ.РУ», упоминаются такая компания как «Синтез Продакшн» и Концертное агентство «КОНЦЕРТ.РУ» (распечатка от 12.07.2003).

Следует констатировать, что словесное обозначение «КОНЦЕРТ.РУ» / «KONCERT.RU» и оспариваемый товарный знак «**KONCERT**» являются сходными до степени смешения по фонетическому и семантическому критериям сходства, что правообладателем не отрицается.

Что касается принадлежности сайта www.koncert.ru лицу, подавшему возражение, то в возражении, содержатся справки от ООО «Регистратор Доменов» и АО «Региональный Сетевой Информационный Центр» [4], [7], исходя из которых, администраторами (владельцами) домена koncert.ru в разное время являлись следующие лица: с 11.04.2003 по 18.07.2005 – Лебедев Н.Н.; с 30.05.2010 по 17.07.2017 – Медведев С.В.; с 17.07.2017 по настоящее время – ООО «Синтез Продакшн». Таким образом, на дату представленных распечаток с сайта www.koncert.ru [3] администратором домена являлся Лебедев Н.Н., который, согласно трудовым договорам от 10.04.2003 и 03.02.2004 [4], находился в должности концертного администратора ООО «Синтез Продакшн», а, кроме того, на основании, в частности, договора от 11.04.2003, передал ООО «Синтез Продакшн» домен koncert.ru в безвозмездное временное пользование.

В части упоминания на сайте www.koncert.ru Концертного агентства «КОНЦЕРТ.РУ», следует указать, что к возражению приложены приказы от 11.06.2003 и 10.01.2008 [9] за подписью Генерального директора ООО «Синтез Продакшн» Медведева В.А. о коммерческом использовании наименования Концертное агентство КОНЦЕРТ.РУ, сходного с наименованием используемого домена koncert.ru.

Вместе с тем, анализ представленных распечаток с сайта www.koncert.ru [3] показал, что на нем была опубликована информация о различных музыкальных

коллективах и имелась возможность по приглашению артистов для выступлений, т.е. посредством данного Интернет-ресурса предполагалось осуществление услуг 41 класса МКТУ, связанных с организацией зрелищных мероприятий. Следует констатировать, что факт оказания этих услуг третьим лицам материалами возражения не подтвержден, а, кроме того, такие услуги в перечне оспариваемого товарного знака отсутствуют.

В свою очередь представленные обложки музыкальных дисков [10], на которых фигурирует обозначение «KONCERT.RU» и упоминается ООО «Синтез Продакшн», могут служить доказательством деятельности в области выпуска музыкальных CD-дисков, которые относятся к 09 классу МКТУ, и в перечне оспариваемого товарного знака также отсутствуют.

Кроме того, относительно распечаток с сайта www.koncert.ru [3] и обложек музыкальных дисков [10] необходимо указать, что сами по себе они не свидетельствуют об известности обозначения «КОНЦЕРТ» и его ассоциировании с ООО «Синтез Продакшн», поскольку отсутствуют сведения о том, какому количеству потребителей была знакома приведенная на них информация до даты приоритета оспариваемого товарного знака.

Также следует упомянуть, что в приложении [5] к возражению содержится трудовой договор от 18.07.2005, заключенный между ООО «Синтез Продакшн» и Суслиным Е.А., а также договор №2 от 18.07.2005, согласно которому господин Суслин Е.А. передает ООО «Синтез Продакшн» в безвозмездное пользование домен koncert.ru.

К указанному трудовому договору коллегия относится критически в связи с наличием выводов, приведенных в Постановлении об отказе в возбуждении уголовного дела [11]. Так, в ходе проведенной проверки, результаты которой были положены в основу упомянутого Постановления [11], было установлено, что Суслин Е.А., действительно являясь администратором домена koncert.ru с 18.07.2005 по 29.01.2007, никогда в трудовых отношениях с ООО «Синтез Продакшн» не состоял.

Кроме того, из Постановления [11] усматривается, что в период владения правами на домен koncert.ru, т.е. с 2003 по 29.01.2007, Лебедевым Н.Н. и Суслиным

Е.А. через данный сайт продажа билетов на культурные мероприятия, в том числе, концертные и зрелищные, не осуществлялась, что также нивелирует агентский договор от 21.06.2004 и акты о выполненных работах, приложенные к нему.

Таким образом, резюмируя все вышеизложенное, можно сделать вывод, что использование обозначений «КОНЦЕРТ.РУ» / «KONCERT.RU», если и осуществлялась, то в отношении иных услуг, нежели те, которые указаны в перечне оспариваемого товарного знака по свидетельству №341478. Использование же этих обозначений для услуг в области рекламы, которые соотносятся с услугами 35 класса МКТУ оспариваемого товарного знака, материалами возражения не подтверждается.

Отсутствие ассоциирование оспариваемого товарного знака на дату его приоритета только с лицом, подавшим возражение, подтверждается представленными документами [12] – [20], содержащимися в отзыве ООО «МТЗК» и касающимися деятельности иных лиц с использованием домена concert.ru, созданного в 1998 году.

Все вышеуказанное не позволяет прийти к выводу об ассоциировании обозначений «CONCERT» / «КОНЦЕРТ» / «KONCERT» исключительно с лицом, подавшим возражение. Следовательно, коллегия не имеет оснований для вывода о том, что оспариваемый товарный знак способен вызывать не соответствующие действительности представления о производителе товаров и услуг 09, 16, 35 классов, указанных в перечне оспариваемой регистрации, и вводить потребителя в заблуждение относительно изготовителя согласно требованиям, установленным пунктом 3 статьи 6 Закона.

При всех вышеизложенных обстоятельствах не представляется возможным признать доводы возражения убедительными, вследствие чего оно не подлежит удовлетворению.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 12.12.2017, оставить в силе правовую охрану товарного знака по свидетельству №341478.

