


ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения возражения заявления

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой 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 12.02.2020, против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №515448, поданное О'Шей Натальей Андреевной (Москва), Вишняковым Сергеем Александровичем (Москва) (далее – лица, подавшие возражение), при этом установила следующее.

Оспариваемый словесный товарный знак «» по заявке №2012745645 с приоритетом от 26.12.2012 зарегистрирован 16.06.2014 в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации за №515448 на имя ООО «Навигатор Рекордс», Москва (далее – правообладатель) в отношении товаров и услуг 03, 09, 15, 25, 35, 38, 41 классов МКТУ, указанных в перечне регистрации.

В возражении, поступившем в Федеральную службу по интеллектуальной собственности, выражено мнение о том, что регистрация №515448 товарного знака в отношении товаров 09 класса МКТУ «носители звукозаписи; файлы музыкальные загружаемые», услуг 35 класса МКТУ «менеджмент в области творческого бизнеса», услуг 41 класса МКТУ «выпуск музыкальной продукции; дискотеки; клубы-кафе ночные [развлечение]; организация досуга; организация и проведение концертов; предоставление музыкальных файлов онлайн, незагружаемых; прокат звукозаписей; развлечения; сочинение музыки; услуги диск-жокеев; услуги звукорежиссеров для

мероприятий; услуги композиторов; услуги оркестров; услуги по распространению билетов [развлечение]; услуги студий записи; шоу-программы» произведена в нарушение требований, установленных положениями пункта 3(1), 9 (2) статьи 1483 Кодекса.

Доводы лица, подавшего возражение, сводятся к следующему:

- оспариваемый товарный знак воспроизводит название широко известной в Российской Федерации музыкальной группы "Мельница", руководителем которой являются лица, подавшие возражение, к которой правообладатель не имеет никакого отношения;

- вокалисткой, арфисткой, руководителем творческого коллектива и автором песен вышеуказанной группы является Наталья Андреевна О'Шей (творческий псевдоним «Хелависа»);

- широкую известность группа "Мельница" получила в 2005 году, когда на хит-параде "Чартова дюжина" радиостанции "Наше Радио" ее песня заняла первое место;

- в течение продолжительного периода времени обозначение "Мельница" использовалось как название музыкальной группы, которая под руководством Натальи Андреевны О'Шей и Вишнякова Сергея Александровича вела активную творческую и концертную деятельность, в результате чего создавались новые музыкальные произведения, записывались музыкальные альбомы, видеоклипы (в том числе, на песню «Дороги»), создавались видеоверсии концертов и пр.;

- до даты приоритета оспариваемой регистрации музыкальной группой "Мельница" было выпущено пять студийных музыкальных альбомов, ставшие известными широкому кругу слушателей на территории Российской Федерации;

- широкую известность музыкальная группа "Мельница" до даты приоритета оспариваемой регистрации приобрела благодаря многочисленным интервью в известных журналах, выступлениям на общероссийских телевизионных каналах и радиостанциях, на концертных площадках России;

- изложенная информация, а также данные социологического опроса, проведенные ВЦИОМ, позволяют сделать вывод о том, что обозначение

«Мельница» четко ассоциируется с творческой и концертной деятельностью лиц, подавших возражение,

- между О'Шей Натальей Андреевной и правообладателем оспариваемого товарного знака было заключено несколько лицензионных договоров на использование некоторых музыкальных произведений группы "Мельница", однако, из них не следует, что ООО "Навигатор Рекордс" получило согласие на регистрацию товарного знака "Мельница";

- кроме того, между указанными лицами предпринималась попытка урегулировать вопрос мирным путем, но она не увенчалась успехом;

- заинтересованность в подаче настоящего возражения обусловлена тем, что правовая охрана оспариваемого товарного знака "Мельница" ограничивает лиц, подавших возражение, и музыкальный коллектив "Мельница" в использовании соответствующего названия при осуществлении концертной деятельности, деятельности по сочинению и исполнению музыки и прочей однородной деятельности под указанным названием;

- средний российский потребитель в силу предшествующего опыта обозначение "Мельница" напрямую будет воспринимать в качестве названия широко известной музыкальной группы (О'Шей Н.А. и Вишняковым С.А.), а не в качестве средства индивидуализации товаров и услуг правообладателя оспариваемого товарного знака, следовательно, регистрация № 515448 способна ввести потребителя в заблуждение относительно изготовителя товаров и услуг;

- несоответствие рассматриваемой регистрации пункту 9 (2) статьи 1483 Кодекса связано с отсутствием согласия у ООО "Навигатор Рекордс" от музыкальной группы "Мельница" на регистрацию товарного знака по свидетельству №515448;

- в данной части можно опираться на действующую правоприменительную практику Роспатента, в частности, по оспариванию музыкальной группы "Черный обелиск" (свидетельство №485222); музыкального ансамбля "Мадригал" (свидетельство №391738).

На основании вышеизложенного лицо, подавшее возражение, просит признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №515448 недействительным в отношении следующих товаров 09 класса МКТУ «носители звукозаписи; файлы музыкальные загружаемые», услуг 35 класса МКТУ «менеджмент в области творческого бизнеса», услуг 41 класса МКТУ «выпуск музыкальной продукции; дискотеки; клубы-кафе ночные [развлечение]; организация досуга; организация и проведение концертов; предоставление музыкальных файлов онлайн, незагружаемых; прокат звукозаписей; развлечения; сочинение музыки; услуги диск-жокеев; услуги звукорежиссеров для мероприятий; услуги композиторов; услуги оркестров; услуги по распространению билетов [развлечение]; услуги студий записи; шоу-программы».

В качестве документов, подтверждающих доводы возражения, представлены следующие материалы:

- распечатка с интернет-сайта <https://ru.wikipedia.org/wiki/Мельница> (группа) (1);
- обложки музыкальных альбомов, выпущенных до 26.12.2012 (2);
- афиши, билеты на концерты, интервью в журналах (до 26.12.2012) (3);
- перечень аудио и видеозаписей, выпущенных до 26.12.2012 (4);
- лицензионные договоры на использование музыкальных произведений (5);
- ответ на требование (досудебную претензию) (6);
- ответы на запросы (7);
- социологический опрос ВЦИОМ (8).

Правообладатель товарного знака по свидетельству №515448, ознакомленный в установленном порядке с возражением, представил свой отзыв по его мотивам, основные доводы которого сводятся к следующему:

- в возражении дублируются те обстоятельства, которые уже были рассмотрены в рамках поданного ранее возражения, в связи с чем правообладатель просит приобщить к материалам дела документы, приложенные к возражению от 22.04.2019;

- лицами, подавшими возражение, не приведено ни одного доказательства, что правообладатель товарного знака каким-то образом препятствует осуществлению музыкальной деятельности или ограничивает в использовании названия в своей концертной или любой другой однородной деятельности музыкальный коллектив «Мельница»;

- напротив, представлены сведения, согласно которым правообладатель оспариваемой регистрации как до, так и после даты приоритета содействовал осуществлению музыкальной и концертной деятельности группы «Мельница», отдельных членов музыкальной группы, в частности, О'Шей Н.А., в связи с чем название музыкальной группы будет ассоциироваться с ООО «Навигатор Рекордс» и ее коммерческой деятельностью;

- из представленных документов возражения следует, что О'Шей Н.А. выступает под творческим псевдонимом «Хелависа», который является зарегистрированным товарным знаком по свидетельству №663319, а Вишняков С.А. осуществляет творческую деятельность под личным именем;

- инициирование спора является недобросовестным поведением со стороны лиц, подавших возражение;

- не доказана заинтересованность лиц, подавших возражение, в подаче настоящего возражения, что является самостоятельным основанием для отказа в удовлетворении возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №515448;

- материалами возражения не доказано, что регистрация товарного знака «Мельница» на имя ООО «Навигатор Рекордс» каким-либо образом порождает в сознании потребителей представление о качестве товаров, его изготовителе или месте происхождения, которое не соответствует действительности;

- представленный соцопрос не является относимым и допустимым доказательством (выборка респондентов является нерепрезентативной, перечень вариантов ответов является закрытым, инфографика требует конкретизации и др.), не подтверждает, что обозначение «Мельница» не соответствует пункту 3 статьи 1483 Кодекса;

- оспариваемый товарный знак не является: тождественным или сходным до степени смешения с именем какого-либо известного в Российской Федерации лица; тождественным или сходным до степени смешения с псевдонимом, какого-либо известного в Российской Федерации лица; производным от имени или псевдонима какого-либо известного в Российской Федерации лица;

- в возражении отражена ссылка на название музыкальной группы «Мельница», а не на права конкретного лица или гражданина, как того требует подпункт 2 пункта 9 статьи 1483 Кодекса;

- решения, вынесенные по иным музыкальным группам «Черный обелиск» и «Мадригал», не имеют значения для данного дела;

- прекращение правовой охраны товарного знака по свидетельству №515448 лишит правообладателя правовых оснований и осложнит использование принадлежащих ему исключительных прав на произведения и использования музыкальной группы «Мельница» в коммерческих целях для создания и реализации товаров и услуг, в отношении которых зарегистрирован товарный знак.

В связи с изложенным правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству № 515448.

К отзыву и дополнению к нему (в том числе, материалы, которые были представлены при рассмотрении возражения от 22.04.2019) правообладателем были представлены следующие документы:

- заключение по результатам рассмотрения возражения, поданного 22.04.2019 (9);

- скриншот с сайта ВКонтакте (10);

- ответы на запросы (11);

- авиабилеты (12);

- материалы по клипам «Баллада о борьбе», «Игра престолов», «Контрабанда», по мастерингу фонограмм (13);

- договоры, лицензионные договоры (14);

- платежные поручения (15);

- документы на проживание членов группы «Мельница» на время съемок клипа (счет на оплату, платежное поручение, акт) (16);

- документы на приобретение смежных прав на альбомы «Алхимия», «Ангелофрения LIVE», «Дикие травы», «Дорога сна», «Зов крови», «Перевал», «Радость моя» (17);

- научная статья Литвиновича В.М. «Телефонное интервью по технологии САТІ: преимущества и ограничения» (18);

- афиши на концерты группы «Мельница» (19);

- обложки компакт дисков с альбомами группы «Мельница» (20);

- скриншоты с музыкальных сервисов, с канала правообладателя (21);

- выписка ООО «Навигатор Рекордс» (22).

Изучив материалы дела и заслушав участвующих в деле лиц, коллегия установила следующее.

С учетом даты приоритета оспариваемого товарного знака (26.12.2012) правовая база для оценки его охраноспособности включает в себя Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные приказом Роспатента № 32 от 05.03.2003, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.03.2003, регистрационный № 4322, вступившие в силу 10.05.2003 (далее – Правила).

В соответствии с подпунктом 1 пункта 2 статьи 1512 Кодекса предоставление правовой охраны товарному знаку может быть оспорено и признано недействительным полностью или частично в течение всего срока действия исключительного права на товарный знак, если правовая охрана была ему предоставлена с нарушением требований пунктов 1 - 5, 8 и 9 статьи 1483 настоящего Кодекса.

Согласно пункту 2 статьи 1513 Кодекса возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по основаниям, предусмотренным, в частности, подпунктами 1-4 пункта 2 статьи 1512 настоящего Кодекса, могут быть поданы заинтересованным лицом.

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

Согласно пункту 37 Правил при рассмотрении вопроса о ложности или способности обозначения ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя учитывается, что к таким обозначениям относятся, в частности, обозначения, порождающие в сознании потребителя представление об определенном качестве товара, его изготовителе или месте происхождения, которое не соответствует действительности.

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

В соответствии с положениями пункта 9 (2) статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные имени (статья 19), псевдониму (пункт 1 статьи 1265 и подпункт 3 пункта 1 статьи 1315) или производному от них обозначению, портрету или факсимиле известного в Российской Федерации на дату подачи заявки лица, без согласия этого лица или его наследника.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1513 Кодекса возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по основаниям, предусмотренным подпунктами 1-4 пункта 2 статьи 1512 настоящего Кодекса, могут быть поданы заинтересованным лицом. Лица, подавшие возражение, являются руководителями музыкальной группы «Мельница», в частности, Наталья Андреевна О'Шей является вокалисткой, арфисткой и автором песен вышеуказанной группы. В этой связи, по мнению лиц, подавших возражение, используемое правообладателем товарного знака обозначение «Мельница», являющееся идентичным названию группы «Мельница», в отношении товаров/услуг, связанных с творчеством и музыкой, а также сопутствующих им

товаров/услуг, способно ввести потребителя в заблуждение относительно лиц, его оказывающих.

Вышесказанное свидетельствует о заинтересованности О'Шей Н.А. и Вишнякова С.А. в подаче возражения против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №515448 по основаниям, предусмотренным пунктами 3 и 9 статьи 1483 Кодекса.

Оспариваемый товарный знак по свидетельству №515448 представляет собой

Мельница
M e l n i t s a

словесное обозначение «**Мельница**», содержащее словесные элементы «Мельница» и «Melnitsa», выполненные буквами русского и латинского алфавитов стандартным шрифтом на двух строках.

Правовая охрана товарному знаку предоставлена в отношении товаров и услуг:

товаров 03 класса МКТУ - масла эфирные; масла туалетные; масла для духов и ароматических средств; изделия парфюмерные; духи; вода туалетная; вода ароматическая,

товаров 09 класса МКТУ - проигрыватели; носители информации оптические; носители информации магнитные; носители звукозаписи; наушники; микрофоны; мегафоны; магниты декоративные; компьютеры портативные; компьютеры; компакт-диски [не перезаписываемые]; компакт-диски [аудио-видео]; камеры киносъёмочные; диски счетные; диски оптические; диски магнитные; диски звукозаписи; дискеты; диктофоны; видеозэкраны; видеотелефоны; видеокассеты; видеокамеры; бирки для товаров электронные; аппараты для передачи звука; аппаратура звукозаписывающая,

товаров 15 класса МКТУ - аккордеоны; арфы; бандонеоны; барабаны [инструменты музыкальные]; басы [инструменты музыкальные]; букцины [трубы военные]; бунчуки [инструменты музыкальные]; варганы [инструменты музыкальные]; виолы; волос конский для смычков; волынки [инструменты музыкальные]; гармоники; гитары; гобои; гонги; горны; инструменты музыкальные; инструменты музыкальные струнные; инструменты музыкальные электронные; инструменты язычковые духовые; камертоны; карильоны [инструменты музыкальные]; кастаньеты; кетгут для музыкальных инструментов; клавиатуры для музыкальных инструментов; клавиатуры для фортепьяно; клавиши для музыкальных инструментов; клавиши для фортепьяно; клапаны для музыкальных инструментов; кларнеты; ключи для настройки струнных инструментов; кожа для барабанов; колки для музыкальных инструментов; колодочки смычков для музыкальных инструментов; колокольчики [инструменты музыкальные]; контрабасы; концертино; корнет-апистоны [инструменты музыкальные]; ксилофоны; ленты для записи мелодий для механических музыкальных инструментов [пианино]; ленты перфорированные для записи мелодий для механических музыкальных инструментов; лиры; литавры [инструменты музыкальные]; мандолины; медиаторы для струнных инструментов; мехи для музыкальных инструментов; мундштуки для духовых инструментов; окарины; органы; палочки барабанные; палочки дирижерские; палочки для смычков для музыкальных инструментов; педали для музыкальных инструментов; перемычки для музыкальных инструментов; пипы [китайские гитары]; подбородники для скрипок; подставки для литавр; подставки для музыкальных инструментов; приспособления для переворачивания нот; пюпитры нотные; регуляторы громкости для механических пианино; рожки [инструменты музыкальные]; саксофоны; синтезаторы; скрипки; смычки для музыкальных инструментов; струны для арф; струны для музыкальных инструментов; струны для

фортепьяно; суона [трубы китайские]; сурдины для музыкальных инструментов; тамбурины; тамтамы; тарелки металлические; треугольники [инструменты музыкальные]; тромбоны [инструменты музыкальные]; трубы [инструменты музыкальные]; трубы воздухопроводные для органов; фисгармонии; флейты; флейты бамбуковые; фортепьяно; футляры для музыкальных инструментов; хуцинь [китайские скрипки]; цитры; шарманки; шкатулки музыкальные; шэн [китайские духовые музыкальные инструменты],

товаров 25 класса МКТУ - апостольники; банданы [платки]; белье нижнее; белье нижнее, абсорбирующее пот; береты; блузы; боа [горжетки]; боди [женское белье]; ботинки; ботинки лыжные; ботинки спортивные; бриджи; брюки; бутсы; бюстгалтеры; воротники съёмные; воротники; пелерины [одежда]; вставки для рубашек; вуали [одежда]; габардины [одежда]; галоши; галстуки; галстуки-банты с широкими концами; гамаши [теплые носочно-чулочные изделия]; гетры; голенища сапог; грации; джерси [одежда]; жилеты; изделия спортивные трикотажные; изделия трикотажные; каблуки; кальсоны [одежда]; капюшоны [одежда]; каркасы для шляп [остовы]; карманы для одежды; кашне; козырьки для головных уборов; колготки; комбинации [белье нижнее]; комбинезоны [одежда]; комбинезоны для водных лыж; корсажи [женское белье]; корсеты [белье нижнее]; костюмы; костюмы купальные; костюмы маскарадные; костюмы пляжные; куртки [одежда]; куртки из шерстяной материи [одежда]; куртки рыбацкие; леггинсы [штаны]; ливреи; лифы; манжеты; манишки; мантильи; манти; маски для сна (одежда); меха [одежда]; митенки; митры [церковный головной убор]; муфты [одежда]; муфты для ног неэлектрические; набойки для обуви; нагрудники детские, за исключением бумажных; накидки меховые; наушники [одежда]; носки; обувь пляжная; обувь спортивная; обувь; одежда бумажная; одежда верхняя; одежда готовая; одежда для автомобилистов; одежда для велосипедистов; одежда для гимнастов; одежда из искусственной кожи; одежда кожаная; одежда форменная; одежда; окантовка металлическая для обуви; орари [церковная одежда]; пальто; парки; пелерины; перчатки [одежда]; перчатки для лыжников; пижамы; плавки; пластроны; платки шейные; платочки для нагрудных карманов; платья; плащи непромокаемые; повязки для головы [одежда]; подвязки; подвязки для носков; подвязки для чулок; подкладки готовые [элементы одежды]; подмышники; подошвы; подтяжки; полуботинки на шнурках; пончо; пояса [белье нижнее]; пояса [одежда]; пояса-кошельки [одежда]; приданое для новорожденного [одежда]; приспособления, препятствующие скольжению обуви; пуловеры; пятки для чулок двойные; ранты для обуви; ризы [церковное облачение]; рубашки; сабо [обувь]; сандалии; сандалии банные; сапоги; саронги; сарафаны; сари; свитера; союзки для обуви; стельки; тапочки банные; тоги; трикотаж [одежда]; трусы; туфли гимнастические; туфли комнатные; туфли; тубетейки; тюрбаны; уборы головные; фартуки [одежда]; футболки; халаты; халаты купальные; цилиндры; части обуви носочные; чулки; чулки, абсорбирующие пот; шали; шапки [головные уборы]; шапки бумажные [одежда]; шапочки для душа; шапочки купальные; шарфы; шипы для бутс; шляпы; штанишки детские [одежда]; штрипки; шубы; эспадриллы; юбки; юбки нижние; юбки-шорты,

услуг 35 классов МКТУ - менеджмент в области творческого бизнеса; услуги в области общественных отношений,

услуг 38 классов МКТУ - агентства печати новостей; вещание беспроводное; вещание телевизионное; вещание телевизионное кабельное; доска сообщений электронная [телекоммуникационные службы]; информация по вопросам дистанционной связи; обеспечение доступа в Интернет; обеспечение доступа к базам данных; обеспечение доступа на дискуссионные форумы в интернете; обеспечение телекоммуникационного подключения к интернету; обеспечение телекоммуникационными каналами, предоставляющими услуги телемагазинов; передача поздравительных открыток он-лайн; передача сообщений; передача сообщений и изображений с использованием компьютера; передача телеграмм; передача цифровых файлов; почта электронная; прокат аппаратуры для передачи сообщений; прокат времени доступа к интернету; прокат модемов; прокат оборудования для телекоммуникационной связи; прокат телефонных аппаратов; прокат факсимильных аппаратов; радиовещание; связь волоконно-оптическая; связь радиотелефонная; связь с использованием компьютерных терминалов; связь спутниковая; связь телеграфная; связь телефонная; связь факсимильная; служба пейджинговая [с использованием радио,

телефона или других средств электронной связи]; телеконференции; услуги абонентской телеграфной службы; услуги голосовой почты; услуги по маршрутизации и соединению телекоммуникационные; услуги по предоставлению телеграфной связи; услуги по предоставлению телефонной связи,

услуг 41 классов МКТУ - видеосъемка; производство видеофильмов; производство кинофильмов; услуги по написанию сценариев; услуги студий записи; сочинение музыки; организация досугов; организация и проведение концертов; развлечения; развлечение гостей; шоу-программы; информация по вопросам развлечений; информация по вопросам отдыха; услуги по распространению билетов [развлечение].

Анализ оспариваемого товарного знака показал следующее.

В рамках несоответствия оспариваемой регистрации требованиям пункта 9 (2) статьи 1483 Кодекса коллегией установлено следующее.

Согласно подпункту 3 пункта 1 статьи 1315 Кодекса исполнителю принадлежит право на имя – право на указание своего имени или псевдонима на экземплярах фонограммы и в иных случаях использования исполнения, кроме случаев, когда характер исполнения исключает возможность указания имени исполнителя.

Согласно статье 19 Кодекса гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая. В случаях и в порядке, предусмотренным законом, гражданин может использовать псевдоним (вымышленное имя).

Согласно пункту 4 статьи 19 Кодекса приобретение прав и обязанностей под именем другого лица не допускается. Имя физического лица или его псевдоним могут быть использованы с согласия этого лица другими лицами в их творческой деятельности, предпринимательской или иной экономической деятельности способами, исключающими введение в заблуждение третьих лиц относительно тождества граждан, а также исключающими злоупотребление правом в других формах.

Анализ словарно-справочной литературы (<http://slovari.yandex.ru/>) показал, что понятие «псевдоним» (от греч. pséudos — ложь и греч. óнυμα — имя) означает подпись или имя, которыми автор или артист заменяют своё настоящее имя. «Псевдо» означает ложный, мнимый, кажущийся.

Анализ материалов возражения показал, что они не содержат сведений о том, что обозначение «Мельница» использовалось до даты приоритета оспариваемого товарного знака в качестве псевдонима какого-либо физического лица, а напротив, известно в качестве названия российской фолк-рок-группы из Москвы, основанной 15.10.1999, вокалисткой, арфисткой и автором песен которой является Наталья Андреевна О'Шей (1).

Соответственно, доводы возражения в части несоответствия оспариваемого товарного знака требованиям пунктом 9 (2) статьи 1483 Кодекса, нельзя признать обоснованными.

В отношении довода лиц, подавших возражение, о несоответствии оспариваемого товарного знака требованиям пункта 3(1) статьи 1483 Кодекса, коллегия установила следующее.

Вывод о способности обозначения вводить потребителя в заблуждение относительно изготовителя товара может быть сделан в том случае, если данное обозначение ассоциируется у потребителя с иным производителем товаров/услуг лицом, оказывающим услуги, на основании имеющегося опыта.

Из представленных материалов возражения (2-7) следует, что лица, подавшие возражение, входят в состав музыкальной группы «Мельница». При этом, Наталья Андреевна О'Шей является бессменной вокалисткой, арфисткой и руководителем творческого коллектива и автором песен группы. Вишняков Сергей Александрович является гитаристом, бэк-вокалистом.

Указанные лица вели активную творческую и концертную деятельность, создавали музыкальные произведения, видеoverсии концертов, записывали музыкальные альбомы и так далее.

Известность и узнаваемость на территории Российской Федерации группа «Мельница» получила в 2005 году, то есть задолго до даты приоритета оспариваемого товарного знака, когда на хит-параде «Чертова дюжина» радиостанции «Наше Радио» песня «Ночная кобыла» заняла первое место. О'Шей Н.А. лично участвовала в многочисленных презентациях и интервью, связанных с данным событием.

Музыкальной группой «Мельница» до даты приоритета оспариваемого товарного знака было выпущено пять студийных музыкальных альбомов: «Дорога сна» (2003), «Перевал» (2005), «Зов крови» (2006), «Дикие травы» (2009), «Ангелофрения» (2012), а также музыкальный видеоклип на песню «Дороги», в котором принимала участие сама Наталья Андреевна О'Шей, многократно показанный на общественных музыкальных каналах и собравший на платформе YOUTUBE более 3.500.000 просмотров.

О популярности группы «Мельница» свидетельствуют многочисленные выступления на общероссийских телевизионных каналах (телеканал Домашний, Россия -1, НТВ, ТВЦ и др.), радиостанциях (радио Культура, Маяк и др.), на самых больших концертных площадках России (см. представленные с возражением ответы на адвокатские запросы), интервью в известных журналах.

В качестве известности деятельности музыкального коллектива были представлены обложки музыкальных альбомов и журнала, афиш, билетов на концерты, списка аудио- и видеозаписей на телевидении и радио и так далее.

Вышеизложенные сведения позволяют коллегии сделать вывод о том, что

Мельница
M e l n i t s a

обозначение «**Мельница**» в отношении товаров/услуг, связанных с деятельностью музыкального коллектива, записью и распространением фонограмм, ассоциируется с названием музыкальной группы. Данные обстоятельства подтверждаются представленным с возражением социологическим опросом (8), проведенным ВЦИОМ, согласно которому 39% опрошенных знакомы с группой «Мельница» и ассоциируют ее с Натальей О'Шей (Хелависа). От знакомых и ассоциирующих группу с кем-либо доля назвавших в качестве ассоциации Наталью О'Шей (Хелависа) составляет 84%. Восемь из десяти респондентов, знакомых с музыкальной группой «Мельница» на момент 2012 года и ассоциирующих ее с кем-либо (82%), придерживаются мнения, что в 2012 году ассоциировали бы группу с Натальей О'Шей (Хелависа).

С учетом изложенного можно констатировать наличие стойкой ассоциативной связи между обозначением «Мельница» и участниками одноименной музыкальной

группы, в частности, с Натальей О'Шей. Коллегия отмечает, что в свою очередь материалов, опровергающих вывод социологического опроса, правообладателем представлено не было.

При этом какое-либо согласие на регистрацию оспариваемого товарного знака от вышеуказанных участников группы «Мельница» отсутствует.

Таким образом, оценивая изложенные обстоятельства в совокупности, коллегия приходит к обоснованному выводу о том, что регистрация товарного знака по свидетельству №515448 в отношении товаров и услуг, непосредственно связанных с концертной и музыкальной деятельностью, способна ввести потребителя в заблуждение относительно изготовителя товаров и лица, оказывающего услуги. Следовательно, оспариваемый товарный знак по свидетельству №515448 в отношении товаров 09 класса МКТУ «носители звукозаписи», услуг 35 класса МКТУ «менеджмент в области творческого бизнеса», услуг 41 класса МКТУ «услуги студий записи; сочинение музыки; организация досугов; организация и проведение концертов; развлечения; шоу-программы; услуги по распространению билетов [развлечение]» не соответствует требованиям пункта 3(1) статьи 1483 Кодекса.

Что же касается доводов лиц, подавших возражение, относительно признания правовой охраны товарного знака по свидетельству №515448 недействительной в отношении товаров 09 класса МКТ «файлы музыкальные загружаемые», услуг 41 класса МКТУ «выпуск музыкальной продукции; дискотеки; клубы-кафе ночные [развлечение]; предоставление музыкальных файлов онлайн, незагружаемых; прокат звукозаписей; услуги диск-жокеев; услуги звукорежиссеров для мероприятий; услуги композиторов; услуги оркестров», то они не могут быть рассмотрены в рамках данного возражения, поскольку такие позиции отсутствуют в перечне рассматриваемой регистрации.

Ссылка в возражении на иные товарные знаки "Черный обелиск", "Мадригал" по свидетельствам №№485222, 391738 не могут быть приняты во внимание, поскольку делопроизводство по каждой заявке ведется отдельным самостоятельным порядком с учетом всех материалов дела.

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

удовлетворить возражение, поступившее 12.02.2020, признать предоставление правовой охраны товарному знаку по свидетельству №515448 недействительным в отношении товаров 09 класса МКТУ «носители звукозаписи», услуг 35 класса МКТУ «менеджмент в области творческого бизнеса», услуг 41 класса МКТУ «услуги студий записи; сочинение музыки; организация досугов; организация и проведение концертов; развлечения; шоу-программы; услуги по распространению билетов [развлечение]».