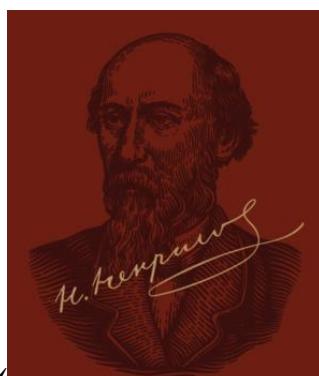
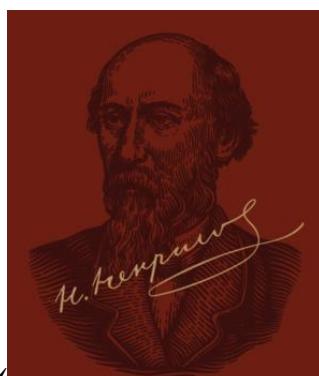


Приложение
к решению Федеральной службы
по интеллектуальной собственности

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения возражения заявления

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации с изменениями, внесенными Федеральным законом Российской Федерации от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Кодекс), Правилами рассмотрения и разрешения федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности споров в административном порядке, утвержденных приказом Министерства науки и высшего образования Российской Федерации и Министерства экономического развития Российской Федерации от 30.04.2020 №644/261, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.08.2020 за №59454, вступившими в силу с 06.09.2020 (далее Правила ППС), рассмотрела возражение, поступившее 06.09.2023, поданное Закрытым акционерным обществом «НОВОКУБАНСКОЕ», Краснодарский край, Новокубанский район, хутор Кирова (далее – заявитель), на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – Роспатент) об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2023704843, при этом установила следующее.



Комбинированное обозначение «» по заявке №2023704843 подано 26.01.2023 на регистрацию в качестве товарного знака в отношении товаров 33 класса МКТУ.

Роспатентом 22.08.2023 принято решение об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2023704843 в отношении всех товаров 33 классов МКТУ в связи с его несоответствием требованиям пунктов 1 и 3 статьи 1483 Кодекса.

Словесный элемент «Некрасов» - представляет собой распространенную фамилию (см. Большая биографическая энциклопедия <https://gupo.me/search?term=некрасов>; <https://www.analizfamilii.ru/familiya/Nekrasov>), является неохранимым элементом обозначения на основании пункта 1 статьи 1483 Кодекса, поскольку не обладает различительной способностью.

Вместе с тем, заявленное обозначение включает в свой состав автограф и портрет русского поэта Николая Алексеевича Некрасова (http://museumpushkin.ru/Nekrasov_200/autograph.html, http://avtografiya.ru/pocherk/Nikolai_Nekrasov_2.html, <https://my.tretyakov.ru/app/masterpiece/21773>; http://museumpushkin.ru/Nekrasov_200/fund/photo.html).

В соответствии с пунктом 9 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные имени, псевдониму 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 связи с изложенным, в случае непредставления соответствующего согласия, заявленное обозначение будет вводить потребителей в заблуждение, что препятствует регистрации на основании положений пункта 3 статьи 1483 Кодекса. В данном случае, поскольку в состав заявленного обозначения входят автограф и портрет русского поэта Николая Алексеевича Некрасова, оно способно породить в сознании потребителя ложные ассоциации.

Таким образом, заявленное обозначение не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака (знака обслуживания) для всех заявленных товаров 33 класса МКТУ на основании положений пунктов 1 и 3 статьи 1483 Кодекса

В федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 06.09.2023 поступило возражение, в котором заявитель выражает

несогласие с решением Роспатента от 22.08.2023, доводы которого сводятся к следующему:

- норма подпункта 1 пункта 9 статьи 1483 Кодекса направлена на защиту частного интереса правообладателя. Роспатент не может защищать этот частный интерес по собственной инициативе (согласно выводам в рамках дела №СИП-577/2020);

- в материалах дела по регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака не имеется обращения правообладателя или его правопреемника о несоответствии заявленного обозначения подпункта 1 пункта 9 статьи 1483 Кодекса;

- позиция о недопустимости проверки Роспатентом оснований соответствия товарного знака требованиям пункта 9 подтверждается судебной практикой (например, в постановлениях от 04.06.2018 по делу № СИП-539/2017, от 15.02.2021 по делу № СИП-381/2020);

- портреты, приведенные в ссылках Роспатента, по мнению заявителя, не являются сходными с заявленным обозначением;

- в отношении портрета, выполненного художником Крамским И.Н., заявитель поясняет, что художник умер в 1887 году, следовательно, портрет Некрасова Н.А. находится в общественном достоянии с 1958 года, а, поэтому, получение согласия на использование картины для товарного знака у ее автора (его наследников) не требуется;

- также заявитель отмечает, что портрет Некрасова Н.А. является разновидностью изображения гражданина, его использование в контексте статьи 152.1 Кодекса не требует согласия кого-либо, поскольку супруг, дети и родители Некрасова Н.А. уже умерли;

- в отношении основания для отказа по пункту 3 статьи 1483 Кодекса заявитель отмечает, что фамилия Некрасов с инициалом Н. используется рядом других известных личностей - Некрасов Николай Петрович (1828—1914) — российский филолог-славист, член-корреспондент Петербургской академии наук; Некрасов Николай Николаевич- (1932—2012) — русский советский дирижёр, народный артист СССР; Николай Виссарионович Некрасов (1879—1940)-

Российский политический деятель, инженер. Деятель левого крыла партии кадетов. Член Государственной думы III и IV созывов. Министр путей сообщения и министр финансов Временного правительства. Последний генерал-губернатор Великого княжества Финляндского. Генеральный секретарь Верховного совета Великого востока народов России; Некрасов, Николай Васильевич (1915—1968) — Герой Советского Союза; Некрасов, Николай Владимирович (1900—1938) — русский поэт, писатель, эсперанто переводчик и критик; Некрасов, Никита Александрович (род. в 1973 г.) — российский математик и физик, специалист по теории струн. В отсутствии имени и отчества невозможно установить к какой личности относится фамилия Некрасов, а, ассоциации могут возникнуть с любым из перечисленных лиц;

На основании вышеизложенного в возражении выражена просьба отменить решение Роспатента от 22.08.2023 и зарегистрировать товарный знак по заявке №2023704843 в отношении товаров 33 класса МКТУ, указанных в перечне заявки.

На заседании, состоявшемся 12.10.2023, коллегией были выявлены дополнительные обстоятельства, не указанные в заключении по результатам экспертизы при вынесении решения, а именно: «заявленное обозначение не соответствует требованиям пунктов 3 (2) статьи 1483 Кодекса, а также пункту 4 статьи 1483 Кодекса, поэтому не подлежит регистрации в качестве исключительного права».

Заявитель, присутствующий на заседании в режиме видеоконференцсвязи был ознакомлен с дополнительными основаниями, ходатайствовал о переносе рассмотрения возражения, в результате чего заседание было перенесено.

Ознакомившись с дополнительными основаниями для отказа, заявитель представил дополнения к возражению, доводы которого сводятся к следующему:

- факт предоставления исключительного права на факсимиле, которое может ассоциироваться с факсимиле Н.А. Некрасова, не приводит к противоречию общественным интересам;

- заявитель обращает внимание на решении Суда по интеллектуальным правам от 28 июня 2022 г. по делу №СИП-333/2022, в котором сформулирован вывод о том, что для оценки обозначения с точки зрения его соответствия подпункту 2 пункта 3

статьи 1483 Кодекса должно учитываться восприятие обозначения потребителями в каждом конкретном случае индивидуально, исходя из смыслового значения обозначения, с учетом факторов, наличие и значение которых устанавливается самостоятельно по каждому обозначению;

- заявитель согласен на указание графического изображения факсимиле и самого слова в качестве неохраняемого элемента товарного знака;

- в ответ на основание для отказа по пункту 4 статьи 1483 Кодекса, заявитель провел сравнительный анализ заявленного обозначения и портрета Н. Некрасова художника Ивана Крамского, по результатам которого пришел к выводу о том, что они не сходны друг с другом, заявленное обозначение не является копией данного портрета, а создание нового изображения Н. Некрасова не запрещено действующими нормами права.

На основании изложенного заявителем поддержана просьба об отмене решения Роспатента от 22.08.2023, о необходимости снять дополнительно выдвинутые основания для отказа по пунктам 3 (2) и 4 статьи 1483 Кодекса, и зарегистрировать товарный знак по заявке №2023704843.

Заслушав представителя заявителя, а также ознакомившись с материалами дела, коллегия установила следующее.

С учетом даты (26.01.2023) поступления заявки №2023704843 на регистрацию товарного знака правовая база для оценки охраноспособности заявленного обозначения в качестве товарного знака включает в себя упомянутый выше Кодекс и Правила составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации товарных знаков, знаков обслуживания, коллективных знаков, утвержденные приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 20.07.2015 № 482 (зарегистрировано в Министерстве юстиции Российской Федерации 18.08.2015, регистрационный № 38572), вступившие в силу 31.08.2015.

Согласно подпункту 1 пункта 9 статьи 1483 Кодекса не могут быть зарегистрированы в качестве товарных знаков обозначения, тождественные названию

известного в Российской Федерации на дату подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака произведения науки, литературы или искусства, без согласия правообладателя, если права на соответствующее произведение возникли ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 3 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 к ложным или способным ввести потребителя в заблуждение относительно товара или его изготовителя 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.

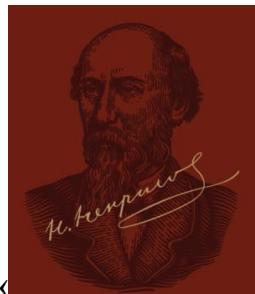
В соответствии с подпунктом 2 пункта 3 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Согласно пункту 37 Правил к обозначениям, противоречащим общественным интересам, принципам гуманности и морали, относятся, в частности, неэтично примененная национальная и (или) государственная символика (гербы, флаги, эмблемы), антигосударственные лозунги, слова и изображения непристойного содержания, призывы антигуманного характера, оскорбляющие человеческое достоинство, религиозные чувства верующих, слова, написание которых нарушает правила орфографии.

В соответствии с пунктом 4 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, тождественных или сходных до степени смешения с изображениями культурных ценностей, хранящихся в коллекциях,

собраниях и фондах, если регистрация испрашивается на имя лиц, не являющихся их собственниками, без согласия собственников или лиц, уполномоченных собственниками, на регистрацию таких обозначений в качестве товарных знаков.

На регистрацию в качестве товарного знака заявлено комбинированное



обозначение «», состоящее из словесного элемента «Н. Некрасов», выполненного в виде факсимиле, а также из портрета Н. Некрасова. Правовая охрана испрашивается в отношении товаров 33 класса МКТУ.

Анализ заявленного обозначения на соответствие требованиям пункта 1 и 3 (1) статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Для исследования правомерности или неправомерности приведенных в оспариваемом решении оснований оспаривания, коллегии надлежит в первую очередь ознакомиться с источниками, приведенными в оспариваемом решении, на которых основывается оспариваемое решение.

В оспариваемом решении в совокупности присутствуют следующие Интернет-ссылки:

1. <https://gupo.me/search?term=некрасов>;
2. <https://www.analizfamilii.ru/familiya/Nekrasov>,
3. http://museumpushkin.ru/Nekrasov_200/autograph.html,
4. http://avtografiya.ru/pocherk/Nikolai_Nekrasov_2.html,
5. <https://my.tretyakov.ru/app/masterpiece/21773>;
6. http://museumpushkin.ru/Nekrasov_200/fund/photo.html.

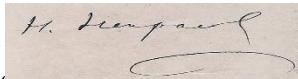
Согласно ссылке [1] приведена информация о 98 лицах с фамилией Некрасов, которые вошли в библиографические справочники, как известные личности.

В источнике [2] приведена информация о происхождении фамилии Некрасов, ее значении, фоносемантическом анализе, изменении фамилии по родам, о вариантах написания фамилии Некрасов, о влиянии фамилии Некрасов на интеллект, о

соместимости фамилии Некрасов с другими фамилиями, именами, а также сведения об однофамильцах Некрасовых с указанием 593 однофамильцев.

Проанализировав источник [3], который представляет собой сборник рукописей русского поэта, прозаика и публициста - Николая Алексеевича Некрасова, коллегия установила, что присутствующий в заявлении обозначении словесный элемент « Н. Некрасов» выполнен таким образом, что представляет собой автограф, факсимилю известного поэта.

Так, в письме Н. А. Некрасова к Н. В. Холшевникову от 27 июля 1871 (Карабиха)



присутствует автограф в следующем виде « », а также на титульном листе книги «MISCELLANEA SUL GIUOCO DEGLI SCACCHI. Napoli presso E.G. Usigli, 1861 (РАЗНОЕ О ШАХМАТНОЙ ИГРЕ. (На итальянском языке))» вверху справа владельческая надпись чернилами рукой Н.А. Некрасова: «Н. Некрасовъ



Источник [4] также содержит автограф поэта « » в письме Н.А. Некрасова чиновнику III Отделения М.М. Попову в ответ на предложение явиться в Отделение (Государственный архив Российской Федерации Ф. 109., 1 эксп. 1848 г., Д. 104. Л. 6., 14 x 21).



Сопоставив фрагмент заявленного обозначения « » с изображениями автографа поэта Н. Некрасова, хранящимися в Пушкинском музее и Государственном архиве Российской Федерации, коллегия приходит к выводу, что используемый в заявлении обозначении словесный элемент действительно представляет собой автограф Н.А. Некрасова, ввиду того, что совпадает по форме исполнения букв, наклону шрифта, общему зритальному впечатлению.

Кроме того, заявленное обозначение содержит также изобразительный элемент в виде портрета, относительно которого в оспариваемом решении также приведены сведения. В частности ссылка [5] содержит информацию о том, что портрет поэта



Николая Алексеевича Некрасова 1877 года «» художника Ивана Крамского (1837-1887) с размерами 77,1 x 56, холст, масло, был приобретен П.М. Третьяковым у автора. 1878, находится на балансе Третьяковской галереи с инвентарным номером 669.

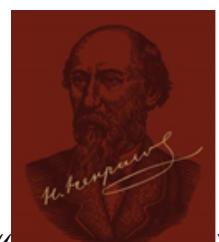
Источник [6] содержит информацию о прижизненных фотопортретах Н.А.

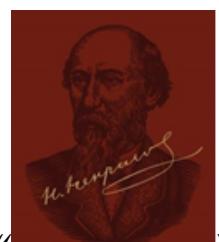


Некрасова, собранных в коллекции Музея-квартиры Н.А. Некрасова «»,



«» фотографа Михаила Борисовича Тулинова, «» фотографа Сергея Львовича Левицкого и другие.



Сопоставив изобразительный элемент заявленного обозначения «» с изображениями на портрете и фотопортретах, представленных по Интернет-ссылкам [5-6], коллегия установила, что на них изображено одно и то же лицо, а именно, поэт Николай Алексеевич Некрасов.

Учитывая, что заявленное обозначение представляет собой изображение поэта Н. Некрасова, а также его автограф, коллегия квалифицирует словесный элемент заявленного обозначения не как общераспространенную фамилию, не обладающую различительной способностью, а как указание на конкретную историческую личность - русского поэта Николая Алексеевича Некрасова. Учитывая при этом, что регистрация

испрашивается в отношении товаров 33 класса МКТУ, а не книгопечатной продукции или образовательных услуг, то заявленное обозначение и его словесный элемент не способны вызывать правдоподобные ассоциации с поэтом Н. Некрасовым, описывая тем самым свойства товара, а, следовательно, отсутствуют основания для применения пункта 1 статьи 1483 Кодекса.

Именно ввиду того, что испрашиваемые товары 33 класса МКТУ, не связаны с образовательными услугами, представляется нереалистичным ложные ассоциации потребителей с поэтом Некрасовым Н. как производителем спиртосодержащей продукции.

Таким образом, коллегия не установила факта несоответствия заявленного обозначения требованиям пунктов 1 и 3 (1) статьи 1483 Кодекса.

Анализ обозначения по заявке №2023704843 на соответствие требованиям пункта 3 (2) статьи 1483 Кодекса показал следующее.

К обозначениям, противоречащим общественным интересам, принципам гуманности и морали, могут относиться обозначения, использование которых в отношении определенных товаров и услуг может быть неоднозначно воспринято обществом и способно вызвать негативные ассоциации применительно к таким товарам и услугам.

В рассматриваемом случае заявленное обозначение представляет собой изображение известного русского поэта Н. Некрасова и его автограф, что исключает какое-либо иное восприятие заявленного обозначения кроме как, порождающее представление о конкретной личности - поэте Некрасове Н. Образ поэта хорошо знаком российскому потребителю, так как личность поэта и его творчество изучается российскими гражданами со школьного возраста в рамках общеобразовательной программы по предмету «Литература».

Вместе с тем, испрашиваемые товары 33 класса МКТУ представляют собой спиртосодержащую продукцию, использование в отношении которой образа известного русского поэта может быть негативно воспринято обществом, повлечь общественное возмущение, то есть противоречит нормам морали, так как, в том числе, может быть воспринято в качестве пропаганды распития спиртных напитков.

Учитывая изложенное, обозначение по заявке №2023704843 не соответствует требованиям пункта 3 (2) статьи 1483 Кодекса.

Анализ обозначения на соответствие требованиям пункта 4 статьи 1483 Кодекса показал следующее.

Требования пункта 4 статьи 1483 Кодекса не допускают регистрацию в качестве товарных знаков обозначения не только тождественные, но и сходные до степени смешения с изображениями культурных ценностей, хранящихся в коллекциях, собраниях и фондах, если регистрация испрашивается на имя лиц, не являющихся их собственниками и без предоставления согласия такого собственника.

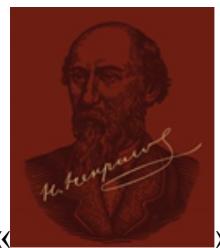
В соответствии со статьей 5 Закона Российской Федерации от 15 апреля 1993 г. №4804-І "О вывозе и ввозе культурных ценностей" под культурными ценностями понимаются движимые предметы материального мира независимо от времени их создания, имеющие историческое, художественное, научное или культурное значение.



Портрет поэта Николая Алексеевича Некрасова 1877 года «» художника Ивана Крамского (1837-1887) был приобретен П.М. Третьяковым у автора и находится на балансе Третьяковской галереи с инвентарным номером 669.

Таким образом, портрет И. Крамского с инвентарным номером 669 является предметом культурной ценности, хранящимся в музейном фонде Государственной Третьяковской галереи.

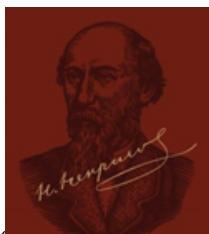
В соответствии с абзацем вторым статьи 36 Федерального закона от 26.05.1996 №54-ФЗ « О Музейном фонде Российской Федерации и музеях Российской Федерации» передача прав на использование в коммерческих целях воспроизведений музейных предметов и музейных коллекций, включенных в состав музейного фонда Российской Федерации и находящихся в музеях Российской Федерации, осуществляется музеями в порядке, установленном собственником музейных предметов и музейных коллекций.



В рассматриваемом споре, сопоставляя изображения «» и



«», необходимо устанавливать признаки сходства по равным фрагментам, а



именно «» и «». При сравнении равных фрагментов присутствуют признаки сходства в виде зеркального отражения профиля лица в левую и в правую стороны, при этом расположение волос, бороды, очертание ворота пиджака и сорочки – зеркально совпадают в сопоставляемых изображениях. Изменение в характере обозначения – натуралистический, цветной портрет и стилизованное графическое черно-белое исполнение техникой штриховки на красном фоне отличает сравниваемые изображения, однако не приводит к отсутствию сходства между ними.

Ввиду установленного сходства изобразительного элемента заявленного обозначения с культурной ценностью, хранящейся в коллекции Государственной Третьяковской Галереи, при этом, заявителем не представлено согласие от последнего на регистрацию заявленного обозначения, следовательно, обозначение по заявке №2023704843 не соответствует требованиям пункта 4 статьи 1483 Кодекса.

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

отказать в удовлетворении возражения, поступившего 06.09.2023, изменить решение Роспатента от 22.08.2023 и отказать в государственной регистрации товарного знака по заявке №2023704843 с учетом дополнительных оснований.