

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения ☒ возражения ☐ заявления

Коллегия в порядке, установленном четвертой частью Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) и Правилами рассмотрения и разрешения федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности споров в административном порядке, утвержденными приказом Министерства науки и высшего образования Российской Федерации и Министерства экономического развития Российской Федерации от 30 апреля 2020 г. № 644/261, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 25 августа 2020 г. № 59454, вступившими в силу 06.09.2020, рассмотрела возражение, поступившее 22.11.2021, поданное Алиевой Динарой Фуад кызы, Москва (далее – заявитель) на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности (далее – решение Роспатента) об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке № 2020747582, при этом установлено следующее.

ОПЕРА АРТ
OPERA ART

Словесное обозначение «» по заявке №2020747582 было подано 01.09.2020 на регистрацию товарного знака на имя заявителя в отношении товаров 09, 16 и услуг 35, 38, 41, 42 классов МКТУ, указанных в перечне заявки.

Решение Роспатента об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2020747582 было принято 23.07.2021 на основании заключения по результатам экспертизы, в котором указано, что включенные в заявленное обозначение словесные элементы «ОПЕРА АРТ/OPERA ART» (OPERA ART – в переводе с англ. – оперное искусство, опера, искусство. «ОПЕРА» – вид музыкально театрального искусства; произведение, основанное на синтезе музыки, слова и сценического действия; музыкально драматическое произведение, в котором действующие лица поют в сопровождении оркестра.

«Арт» – первая или вторая часть сложных слов, вносящая значение искусства того направления (см. <http://dic.academic.ru> Большой энциклопедический словарь, Словарь многих выражений, Современный толковый словарь русского языка Ефремовой, Англо-русский словарь) в отношении заявленных товаров и услуг не обладают различительной способностью, так как указывают на назначение, тематику товаров и услуг, вид услуг 41 класса, в связи с чем заявленное обозначение не может быть в целом зарегистрировано на основании положений пункта 1 статьи 1483 Кодекса.

Кроме того, заявленное обозначение сходно до степени смешения с товарными знаками «OPERA» (свидетельство № 234971, свидетельство № 562969, международная регистрация № 1039390), которые зарегистрированы на имя компании Опера Софтвэр АС, Гьердрумс веи 19, 0484 Осло, Норвегия, в отношении товаров и услуг 09, 35, 38, 42 классов, однородных заявленным товарам и услугам 09 16 35 38 41 42 классов.

В связи с изложенным, заявленное обозначение не может быть зарегистрировано в качестве товарного знака/знака обслуживания в отношении заявленных товаров и услуг 09, 16, 35, 38, 41, 42 классов МКТУ на основании пункта 6 статьи 1483 Кодекса.

В Федеральную службу по интеллектуальной собственности 22.11.2021 поступило возражение, в котором заявитель выражает свое несогласие с решением Роспатента, поскольку, по его мнению, оно противоречит статье 1483 Кодекса и нарушает его права и законные интересы. В подтверждение своей позиции заявитель приводит следующие доводы:

- обозначение "ОПЕРА АРТ", "OPERA ART" не является прямым указанием на характеристики заявленных товаров и услуг, кроме того, обозначение "ОПЕРА АРТ", "OPERA ART" приобрело различительную способность в результате его использования заявителем.

- оперная певица, солистка Большого театра России, Д.Ф. Алиева основала Международный музыкальный фестиваль Динары Алиевой «OPERA ART», информация о котором размещена на сайте Большого театра России в разделе о солистке Д. Алиевой;

- международные музыкальные фестивали Динары Алиевой «OPERA ART» проводились в 2015, 2017 и 2019 годах, создан и действует сайт о фестивалях (<http://operaart.ru/>), его участниках, публикациях в прессе, партнерах (Московская государственная консерватория имени П.И.Чайковского, Госоркестр России им. Е.Ф. Светланова), информация о проведении фестивалей была представлена в эфире телеканала «Россия-Культура» в передачах «Новости культуры» (эфиры от 05.10.2015 в 10:00, 08.12.2015 в 10:00, 07.03.2017 в 23:40, 11.03.2017 в 17:00;

- публикации о фестивалях также размещались на различных сайтах в сети Интернет:

https://www.muzklondike.ru/events/verdi_gala_na_festivale_dinary_alievoy_opera_art;
<https://worldpodium.ru/news/tretiy-mezhdunarodnyy-muzykalnyy-festival-dinary-alievoy-opera-art;> [https://www.belcanto.ru/17020901.html;](https://www.belcanto.ru/17020901.html) <https://vm.ru/entertainment/364754-mezhunarodnyj-muzykalnyj-festival-opera-art-startoval-v-stolice;>

- участниками фестивалей являлись: Российский национальный оркестр, Государственный академический симфонический оркестр России имени Е.Ф. Светланова, Симфонический оркестр Московского музыкального театра «Новая опера», Академический Большой хор «Мастера хорового пения», Академия хорового искусства имени В. С. Попова, Государственный академический хор «Латвия», оперные певцы России, Беларуси, Грузии, Азербайджана, Италии, Германии;

- до подачи заявки обозначение широко и длительно употреблялось в качестве наименования международного музыкального фестиваля оперной музыки, вследствие чего, приобрело устойчивость и ассоциативную связь с конкретным мероприятием в сфере оперной музыки и конкретным его организатором, и,

соответственно, воспринимается целевой аудиторией потребителей как обозначение, предназначенное для индивидуализации фестиваля Д.Ф. Алиевой (в сети Интернет имеются многочисленные публикации и видео о фестивале);

- организуемые мероприятия (фестивали) охватывали широкую аудиторию зрителей и слушателей, так как проводились в Большом зале Московской консерватории и в концертном зале им. П.И. Чайковского, при этом осуществлялась трансляция и запись выступлений, благодаря чему фестиваль, как культурное мероприятие и само обозначение «ОПЕРА АРТ/OPERA ART» приобрели устойчивую и прямую ассоциативную связь с характером и содержанием конкретного мероприятия в глазах целевой аудитории;

- заявитель полагает, что отсутствует сходство заявленного обозначения до степени смешения с противопоставленными товарными знаками, поскольку для потребителя обозначение «ОПЕРА АРТ/OPERA ART» (Искусство оперы) не ассоциируется в целом с товарными знаками «OPERA», «OPERA MEDIA WORKS», правообладателем которых является производитель или поставщик программного обеспечения (Опера Софтвэр АС, Норвегия);

- в заявленном обозначении смысловой акцент падает на восприятие оперы как искусства, соответственно, семантическое значение словесного товарного знака «OPERA», состоящего из одного элемента, и семантическое значение словосочетания «ОПЕРА АРТ/OPERA ART» различно, а продукты, предлагаемые под заявленным обозначением и противопоставляемым ему зарегистрированным знаком, не идентичны друг другу по своему содержанию, не являются и не могут быть взаимозаменяемыми или взаимодополняемыми.

Учитывая, что заявленное обозначение стало ассоциироваться именно с данным хозяйствующим субъектом и организуемым им мероприятием, заявитель просит отменить решение Роспатента от 23.07.2021 и зарегистрировать заявленное обозначение в качестве товарного знака в отношении всех заявленных товаров и услуг.

В дополнение к возражению от заявителя поступили следующие материалы, подтверждающие изложенные в нем доводы:

- распечатка с сайта Большого театра биографии солистки Большого театра Динары Алиевой [1];

- копия приказа Минкультуры России от 12.12.2017 № 54-ВН об объявлении благодарности Алиевой Д.Ф. [2];

- справка АО «РСИЦ» о том, что Алиева Д.Ф. является администратором доменного имени OPERAART.RU (дата начала администрирования домена 21.05.2018) [3];

- копии афиш III фестиваля Opera Art (Концертный зал имени П.И.Чайковского) от 13 мая 2019, 21 мая 2019 г. Опера «Русалка» в концертном исполнении (Д.Алиевой за роль в этой опере получена Российская национальная театральная премия «Золотая маска» сезон 2018-2019); 30 мая 2019 г. [4];

- копия программы 19 Международного фестиваля «Площадь искусств» (14-26 декабря 2018 г.) - статья о Д.Алиевой с указанием, что она является с 2015 г. художественным руководителем Международного фестиваля «Опера Арт» (стр. 54) [5];

- копия программы Санкт-Петербургской филармонии Гала-концерта 07.04.2019 г. в честь В.И.Матвиенко - статья о Д.Алиевой с указанием, что она является с 2015 г. художественным руководителем Международного фестиваля «Опера Арт» [6];

- копия брошюры Латвийской национальной оперы (07.12.2018 г.) с информацией о Динаре Алиевой и ее фестивале «Opera Art» [7];

- копия программы Государственного симфонического оркестра Республики Татарстан «53-й концертный сезон» (2018/2019) - статья о Динаре Алиевой с информацией о первой и втором фестивалях «OperaArt» (стр.31) [8];

- копия афиши концерта «Дмитрий Хворостовский и его друзья» 14.12.2016 г. в Государственном Кремлевском Дворце (статья Динара Алиева с информацией о фестивале «Opera Art») [9];

- копия афиши благотворительного концерта «Дмитрий Хворостовский и его друзья. Детям» 01.06.2016 г. в Большом театре (статья Динара Алиева с информацией о фестивале «Opera Art») [10];

- копия журнала «Музыкальная жизнь» № 1 январь 2018 г. статья «Динара Алиева: Верди, Пуччини - мои кумиры» о первом и втором фестивалях «Опера Арт» (стр. 24-26);

- копия журнала «Музыкальная жизнь» № 9 2015 г. опубликована афиша 1-го Международного Музыкального Фестиваля «Opera Art» с мероприятиями фестиваля 04.10.2015, 17.10.2015, 29.10.2015, 22.11.2015, 07.12.2015 (стр. 45 журнала), статья Д.Алиевой «И в жизни, и в музыке я не изменяю классике», в которой подробно описывается создание фестиваля «Opera Art» как праздника оперного искусства [11];

- копия журнала «Музыкальная жизнь» № 10. 2015 г. опубликована статья «От Чайковского к Пуччини» о фестивале «Опера Арт» стр. 34-35 [12];

- копия журнала «Black Tie» № 5 зима 2018/2019 статья Динара Алиева «Рига в сердце моем!» стр. 78-83, с информацией о фестивале «Опера Арт» [13];

- копия журнала «Nargis magazin» № 76 октябрь 2020 статья «Золотой голос Динары Алиевой» (стр. 77-85) с информацией о фестивале «Opera Art» [14];

- копия журнала «Perfect» (ОСЕНЬ 2015) статья «Солистка Большого театра, сопрано Динара Алиева» стр. 5-9 с информацией о фестивале «Opera Art» [15];

- копия Латвийской газеты «Kultur imes» (5-11.12.2018) [16];

- буклет-вкладыш в упаковку диска Санкт-Петербургского симфонического филармонического оркестра (дирижер Ю.Темирканов) «Верди месса «Реквием» в память Д.Хворостовского - стр. 8 статья о Динаре Алиевой с информацией фестивале «Opera Art» (стр.31) [17];

- программа-афиша Третьего международного музыкального фестиваля Динары Алиевой «Opera Art» [18];

- диск с записями программ федерального канала Культура о фестивалях [19].

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

С учетом даты поступления (01.09.2020) заявки №2020747582 на регистрацию товарного знака правовая база для оценки его охраноспособности включает вышеуказанный 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 Минэкономразвития России от 20 июля 2015 года №482, и введенные в действие 31 августа 2015 года (далее – Правила).

В соответствии с требованиями пункта 1 статьи 1483 Кодекса не допускается государственная регистрация в качестве товарных знаков обозначений, не обладающих различительной способностью или состоящих только из элементов, в частности, 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.

Согласно пункту 34 Правил к обозначениям, не обладающим различительной способностью, относятся, в частности, общепринятые наименования, сведения, касающиеся изготовителя товаров или характеризующие товар, весовые соотношения, материал, сырье, из которого изготовлен товар.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1483 Кодекса и пунктом 35 Правил указанные элементы могут быть включены в товарный знак как неохранные элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения.

В соответствии с пунктом 1.1 статьи 1483 Кодекса положения пункта 1 настоящей статьи не применяются в отношении обозначений, которые приобрели различительную способность в результате их использования.

Для доказательства приобретения обозначением различительной способности могут быть представлены содержащиеся в соответствующих документах фактические сведения: о длительности, интенсивности использования обозначения, территории и объемах реализации товаров, маркированных заявленным обозначением, о затратах на рекламу, ее длительности и интенсивности, о степени информированности потребителей о заявленном обозначении и изготовителе товаров, включая результаты социологических опросов; сведения о публикациях в открытой печати информации о товарах, сопровождаемых заявленным обозначением и иные сведения.

В отношении документов, представленных для доказательства приобретения обозначением различительной способности, проводится проверка, в рамках которой учитывается вся совокупность фактических сведений, содержащихся в соответствующих документах.

Документы, представленные заявителем для доказательства приобретения обозначением различительной способности, учитываются при принятии решения о государственной регистрации товарного знака в том случае, если они подтверждают, что заявленное обозначение до даты подачи заявки воспринималось потребителем как обозначение, предназначенное для индивидуализации товаров определенного изготовителя.

В соответствии с требованиями пункта 6 (2) 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.

Согласно пункту 41 Правил 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.

Согласно пункту 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. 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).

Как указано выше, заявленное обозначение представляет собой словесное

обозначение «
ОПЕРА АРТ
OPERA ART
», выполненное стандартным шрифтом заглавными буквами русского и латинского алфавитов в две строки.

Правовая охрана товарного знака испрашивается в отношении следующих товаров и услуг:

09 - диски звукозаписи, компакт-диски [аудио-видео].

16 - афиши/плакаты; баннеры бумажные; билеты; блокноты; издания периодические, каталоги, книги, ноты печатные, продукция печатная, фотографии [отпечатанные]; издания печатные.

35 - запись сообщений; изучение общественного мнения; изучение рынка; менеджмент в области творческого бизнеса; написание текстов рекламных сценариев; обзоры печати; организация выставок в коммерческих или рекламных целях; публикация рекламных текстов; расклейка афиш/реклама наружная; реклама; реклама телевизионная.

38 - вещание телевизионное; передача видео по запросу; предоставление онлайн форумов; радиовещание.

41 - академии [обучение]; бронирование билетов на зрелищные мероприятия; видеосъемка; выпуск музыкальной продукции; информация по вопросам воспитания и образования; информация по вопросам развлечений; организация балов; организация выставок с культурно-просветительной целью; организация и проведение концертов; организация и проведение мастер-классов [обучение]; организация конкурсов [учебных или развлекательных]; организация спектаклей [услуги импресарио]; предоставление видеофайлов онлайн, незагружаемых; предоставление музыкальных файлов онлайн, незагружаемых; представления театральные; прокат звукозаписей; сочинение музыки; услуги оркестров; услуги студий записи; фотографирование.

42 - размещение компьютерных сайтов [веб-сайтов], создание и техническое обслуживание веб-сайтов для третьих лиц.

Включенные в состав заявленного обозначения словесные элементы «OPERA ART» образуют словосочетание, которое может быть переведено на русский язык как «ОПЕРНОЕ ИСКУССТВО» или «ИСКУССТВО ОПЕРЫ», словесные элементы «ОПЕРА ART» являются транслитерацией латиницы буквами русского алфавита.

Опера (от итал. *опера* — дело, труд, работа; лат. *опера* — труды, изделия, произведения, мн. ч. от *opus*) — род музыкально-драматического произведения и вид сценического искусства, основанный на синтезе музыки, сценического действия и слова. В отличие от драматического театра, где музыка выполняет служебные функции, в опере она является основным носителем действия. Литературной основой оперы является либретто, оригинальное или основанное на литературном произведении (<https://ru.wikipedia.org/w/index.php?title=Опера&stable=1>).

Важнейший, неотъемлемый элемент оперного произведения - пение, передающее богатую гамму человеческих переживаний в тончайших оттенках. Через различный строй вокальных интонаций в опере раскрывается индивидуальный психический склад каждого действующего лица, передаются

особенности его характера и темперамента
(<http://art.niv.ru/doc/encyclopedia/music/articles/614/opera.htm>).

Искусство (от церк.-слав. искусство, ст.-слав. искоусъ — искушение, опыт, испытание) — одна из наиболее общих категорий эстетики, искусствознания и художественной практики. Обычно под искусством подразумевают образное осмысление действительности; процесс и итог выражения внутреннего и внешнего (по отношению к творцу) мира. Следовательно, искусство — творческая деятельность, отражающая интересы не только самого автора, но и других людей.

Определение и оценка искусства как явления культуры — предмет непрекращающихся дискуссий... критерии отнесения к искусству, как и содержание самого термина «искусство», не являются раз и навсегда данными. В постоянно меняющемся мире возможен пересмотр тех или иных устоявшихся ценностей, изменение в восприятии тех или иных форм выражения. Дискуссии о классификации искусства вряд ли когда-нибудь прекратятся. Иногда вместо слова «искусство» в сложных словах применяют синоним иностранного происхождения «арт», например: «пиксел-арт», «артпедагогика», «арт-терапия», «боди-арт» (один из видов авангардного искусства), «видеоарт», «саунд-арт», «нет-арт».

(<https://ru.wikipedia.org/wiki/Искусство>).

Таким образом, заявленное обозначение представляет собой понятие, имеющее отношение к творческой деятельности в области синтеза музыки, сценического действия и слова, которое в отношении заявленных товаров 09, 16 и части услуг 41 классов МКТУ не может быть признано описательным, поскольку для того, чтобы сформулировать его описательную характеристику требуются дополнительные рассуждения, домысливания и ассоциации, которые могут быть различны у различных потребителей. Что касается таких услуг 41 класса МКТУ как организация и проведение концертов; организация спектаклей [услуги импресарио]; представления театральные, то коллегия приняла во внимание представленные заявителем материалы [1] – [19], свидетельствующие о том, что данное обозначение способно вызывать в сознании потребителей прямые

ассоциации с одноименным международным музыкальным фестивалем «ОПЕРА АРТ»/ «OPERA ART», который проводится с 2015 года, создателем и организатором которого является заявитель в лице солистки Государственного академического Большого театра России Динары Фуад кызы Алиевой.

Вышеуказанное свидетельствует об отсутствии оснований для признания

ОПЕРА АРТ
OPERA ART
обозначения « » в качестве описательной характеристики заявленных товаров и услуг. Соответственно, отсутствуют основания для вывода о несоответствии заявленного обозначения требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса.

Анализ заявленного обозначения на соответствие его требованиям пункта 6(2) статьи 1483 Кодекса показал следующее.

В качестве препятствия для регистрации товарного знака в решении Роспатента указаны следующие товарные знаки, охраняемые на территории Российской Федерации в отношении товаров 09 и услуг 35, 38, 42 классов МКТУ, правообладателем которых является норвежская компания Опера Софтвэр АС:

«OPERA» по свидетельству №234971 [1], «OPERA MEDIAWORKS» по свидетельству №562969 [2], «» по международной регистрации №1039390 [3].

Опера (МФА: ['ар(э)лэ]) — веб-браузер и пакет прикладных программ для работы в Интернете, выпускаемый компанией Opera Software. Разработан в 1994 году группой исследователей из норвежской компании Telenor. С 1995 года — продукт компании Opera Software, образованной авторами первой версии браузера (<https://ru.wikipedia.org/wiki/Opera>).

При оценке сходства заявленного обозначения « ОПЕРА АРТ
OPERA ART » с противопоставленными знаками [1] – [3] коллегия приняла во внимание не только отдельные элементы, но все обозначение в целом, поскольку оценка восприятия обозначения потребителя производится исходя из восприятия всего обозначения в целом, при этом учитывалось, что смысловой критерий может выступать в качестве самостоятельного признака, на основании которого может быть сделан вывод о несхождении сравниваемых обозначений.

Сравнительный анализ заявленного обозначения с противопоставленными знаками по семантическому признаку сходства показал, что, несмотря на наличие в них фонетически тождественного словесного элемента «OPERA», в целом сравниваемые обозначения нельзя признать сходными в силу различия заложенных в них понятий и идей.

Кроме того, коллегия обращает внимание на фонетические различия между сравниваемыми обозначениями, которые обусловлены различной фонетической длиной в силу присутствия дополнительных словесных элементов, оказывающих влияние как на фонетику и графику, так и на общее зрительное впечатление при восприятии сравниваемых обозначений.

При сравнении заявленных товаров 09 и услуг 35, 38, 42 классов МКТУ с товарами 09 и услугами 35, 38, 42 классов МКТУ, в отношении которых охраняются противопоставленные знаки, установлено следующее.

Отсутствие однородности заявленных товаров 09 (диски звукозаписи, компакт-диски [аудио-видео]) и 16 (афиши/плакаты; баннеры бумажные; билеты; блокноты; издания периодические, каталоги, книги, ноты печатные, продукция печатная, фотографии [отпечатанные]; издания печатные) классов МКТУ с товарами 09 класса МКТУ противопоставленных знаков, которые относятся к компьютерному программному обеспечению и компьютерным программам, обусловлено принадлежностью их к разным родовым и видовым группам товаров, соответственно, они обладают различными потребительскими свойствами и

функциональным назначением, различным кругом потребителей, каналами и условиями реализации.

Коллегия признает однородность части заявленных услуг 35 класса МКТУ, связанных с рекламной деятельностью, и услуг в области рекламы, включенных в 35 класс МКТУ противопоставленных знаков [1] – [3], а также заявленных услуг 38 и 42 классов МКТУ, относящихся к передаче сообщений, услуг телевизионного и радиовещания, услуг по созданию и техническому обслуживанию веб-сайтов с услугами 38, 42 классов МКТУ, в отношении которых охраняются противопоставленные знаки, что обусловлено принадлежностью их к одной родовой группе телекоммуникационных услуг (услуг связи и передачи сообщений, вещания через Интернет) и услуг в области компьютерных технологий.

Вместе с тем, учитывая вывод об отсутствии сходства между сравниваемыми обозначениями в силу семантических, фонетических и визуальных различий, коллегия полагает маловероятным возможность смешения заявленного обозначения с противопоставленными знаками в отношении однородных услуг 35, 38 и 42 классов МКТУ.

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

удовлетворить возражение, поступившее 22.11.2021, отменить решение Роспатента от 23.07.2021 и зарегистрировать товарный знак по заявке №2020747582.