

ЗАКЛЮЧЕНИЕ
по результатам рассмотрения ☒ возражения ☐ заявления

Коллегия в порядке, установленном частью четвертой 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 30.04.2020 №644/261, зарегистрированными в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.08.2020 за №59454, вступившими в силу 06.09.2020 (далее – Правила ППС), рассмотрела возражение, поступившее 14.09.2021, поданное Индивидуальным предпринимателем Лапиным М.А., Санкт-Петербург (далее – заявитель), на решение Федеральной службы по интеллектуальной собственности об отказе в государственной регистрации товарного знака по заявке №2020722799 (далее – решение Роспатента), при этом установлено следующее.

Обозначение «Точка любви» по заявке №2020722799, поступившей в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 02.05.2020, заявлено на регистрацию в качестве товарного знака на имя заявителя в отношении товаров и услуг 03, 05, 18, 25, 45 классов МКТУ, указанных в перечне заявки.

Федеральной службой по интеллектуальной собственности было принято решение от 25.06.2021 об отказе в государственной регистрации товарного знака в отношении всех заявленных товаров (далее – решение Роспатента), основанное на заключении по результатам экспертизы, которое мотивировано несоответствием заявленного обозначения требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса.

Указанное обосновывается тем, что заявленное обозначение «Точка любви» в отношении заявленных товаров и услуг 03, 05, 18, 25, 45 класса МКТУ является

тождественным обозначению, используемому сетью магазинов «ТОЧКА ЛЮБВИ», принадлежащих Кошкину Павлу Александровичу (420101, Республика Татарстан, г.Казань, ул.Профессора Камая, 8А, пом.1130, комн.2) (см. <https://www.tochka-lubvi.ru>), для маркировки товаров однородных заявленным, в связи с чем регистрация заявленного обозначения на имя заявителя способна ввести потребителя в заблуждение относительно лица, производящего товары на основании пункта 3 (1) статьи 1483 Кодекса.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1493 Кодекса в материалы заявки поступило обращение Кошкина П.А., содержащее доводы о несоответствии заявленного обозначения требованиям законодательства и документальные подтверждения использования ИП Кошкиным П.А. обозначения «ТОЧКА ЛЮБВИ» ранее даты подачи заявленного обозначения.

При установлении возможности введения потребителя в заблуждение экспертизой оценивалась принципиальная возможность возникновения у потребителя представления о принадлежности заявленных товаров и услуг, маркированных обозначением «ТОЧКА ЛЮБВИ», одному предприятию или экономически связанным предприятиям (в силу тождества сравниваемых обозначений).

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

- ни один товар на указанном экспертизой сайте не маркирован заявленным обозначением или обозначением сходным до степени смешения с заявленным обозначением;

- представленные на сайте товары изготовлены разными лицами и маркированы другими брендами, а сам сайт представляет собой интернет-магазин – торговое предприятие, специализирующееся на продаже товаров для секса;

- таким образом, обозначение «Точка любви» не используется иным лицом для маркировки каких-либо заявленных или однородных товаров;

- противопоставленное обозначение «Точка любви» используется для индивидуализации услуг узкоспециализированного магазина – секс-шопа, товары которого не предназначены для широкого круга потребителей, имеют ограничение по продажам (категория 18+), не предлагаются к продажам в обычных магазинах, имеют особые свойства и конкретное функциональное значение – удовлетворение сексуальных потребностей человека;

- товары и услуги, представленные на сайте <https://www.tochka-lubvi.ru> и большая часть заявленных товаров и услуг имеют существенные отличия в части рода-вида товаров, целей их применения, назначения, условиям реализации и кругом потребителей, в связи с чем не могут быть признаны однородными;

- заявитель с 2019 года использует заявленное обозначение при производстве и продаже эротических товаров и ему принадлежит исключительное право на товарный знак «Точка любви» по свидетельству №756099 в отношении товаров 10 класса МКТУ;

- поскольку заявитель известен потребителям как производитель товаров для массажа и эротических товаров, то регистрация заявленного обозначения для части заявленных товаров 03 класса МКТУ «гели для массажа, за исключением используемых для медицинских целей; свечи массажные для косметических целей» и товаров 05 класса МКТУ «гели интимные возбуждающие; лубриканты для интимных целей; порошок из шпанских мушек; препараты диагностические для медицинских целей; препараты химические для диагностики беременности; свечи массажные лекарственные; средства противозачаточные химические» не будет порождать в сознании потребителей представление об изготовителе, которое не соответствует действительности;

- потребители заявленных товаров и услуг не связывают обозначение «Точка любви» с Кошкиным П.А., а представленные с обращением документы не подтверждают наличие у него исключительного права на коммерческое обозначение под названием «Точка любви», а также использование данного обозначения на протяжении длительного времени;

- в обращении содержатся сведения об использовании обозначения «Точка любви» для индивидуализации услуг магазина несколькими лицами, в связи с чем маркированные заявленным обозначением товары и услуги не могут быть восприняты потребителями как принадлежащие Кошкину П.А.;

- в решении Роспатента не приведен анализ однородности товаров и услуг, в частности, заявленные товары 25 класса МКТУ «одежда», товары 28 класса МКТУ «игрушки», товары 17 класса МКТУ «резина, латекс» не могут быть признаны однородными услугам 35 класса МКТУ «продажа секс-товаров», так как отличаются от них по всем критериям оценки однородности – род, вид, назначение, не являются взаимодополняемыми, взаимозаменяемыми и т.д.;

- заявленные товары 05 класса МКТУ «лубриканты для интимных целей» однородны товарам для секса, используемым заявителем под товарным знаком «Точка любви» по свидетельству №756099;

- по мнению заявителя, применение Кошкиным П.А. и другими лицами обозначения «Точка любви» для продажи секс-товаров является актом недобросовестной конкуренции и нарушает исключительные права заявителя на товарный знак по свидетельству №756099.

На основании вышеизложенного заявитель просит отменить решение Роспатента и принять решение о государственной регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака в отношении всех заявленных товаров и услуг.

К возражению приложены следующие материалы:

- делопроизводство по заявке №2020722799 (1);
- распечатка с сайта <https://www.tochka-lubvi.ru> (2);
- сравнительная таблица товаров широкого потребления и товаров, предлагаемых на сайте <https://www.tochka-lubvi.ru> (3);
- распечатка из веб-архива (4).

Изучив материалы дела и выслушав участников рассмотрения возражения, коллегия считает доводы возражения необоснованными.

С учетом даты (02.05.2020) поступления заявки №2020722799 правовая база для оценки охраноспособности заявленного обозначения 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 (далее – Правила).

Согласно положению пункта 3 статьи 1483 Кодекса не допускается регистрация в качестве товарного знака 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 либо 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 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).

На регистрацию в качестве товарного знака заявлено словесное обозначение «Точка любви», выполненное стандартным шрифтом строчными буквами русского алфавита с заглавной буквы «Т». Правовая охрана испрашивается в отношении товаров и услуг 03, 05, 18, 25, 45 классов МКТУ.

Анализ заявленного обозначения показал, что оно состоит из лексических единиц русского языка, где “Точка” означает “абстрактный объект в пространстве, не имеющий никаких измеримых характеристик, кроме координат”, “любовь” – чувство, свойственное человеку, глубокая привязанность и устремленность к другому человеку или объекту, чувство глубокой симпатии (см. ru.m.wikipedia.org).

Таким образом, семантика заявленного обозначения “Точка любви” носит фантазийный характер по отношению к заявленным товарам и услугам, поскольку ассоциативно связана с абстрактным объектом любви. Из этого следует, что само по себе рассматриваемое обозначение “Точка любви” не несет в себе никакой информации о товаре или его производителе, которая могла бы дезориентировать потребителя.

Что касается доводов экспертизы о том, что заявленное обозначение фонетически является тождественным обозначению “Точка любви”, используемому иным лицом (Кошкиным П.А.) в отношении сети интим-магазинов (см. <https://www.tochka-lubvi.ru>), в связи с чем регистрация заявленного обозначения на имя заявителя способна ввести потребителя в заблуждение относительно товаров и его изготовителя, коллегия отмечает следующее.

Анализ информации, размещенной в сети Интернет, показал следующее.

На дату рассмотрения возражения на сайте, указанном в решении Роспатента от 25.06.2021, размещены сведения о самой крупной сети секс-шопов,

маркированных обозначением «Точка любви». Существует более ста магазинов, в том числе находящихся в Москве, Московской области, Санкт-Петербурге, Екатеринбурге, Пензе, Челябинске. В магазинах «Точка любви» предлагается огромный ассортимент самых разнообразных товаров, а именно эротического белья, смазок и гелей, косметики, секс-игрушек, различной сексуальной атрибутики и так далее. С ассортиментом продукции можно ознакомиться на сайте <https://www.tochka-lubvi.ru>. В разделе контакты (сведения о компании) указаны реквизиты ИП Кошкина П.А., являющегося владельцем сети магазинов «Точка любви».

Согласно данным веб-архива <https://archive.org/web/> обозначение «Точка любви» с 2017 года использовалось в отношении услуг интернет-магазина, специализирующегося на продаже товаров интимного назначения.

Представленные в обращении на стадии экспертизы (02.04.2021) документы свидетельствуют о том, что задолго до даты подачи заявки №2020722799 обозначение «Точка любви» использовалось Кошкиным П.А. в отношении услуг магазинов для взрослых.

Таким образом, коллегией было установлено, что до даты подачи заявки заявителем средний российский потребитель был осведомлен о наличии магазинов «Точка любви» и продукции распространяемой в нем.

На основании изложенного, коллегия полагает, что маркировка товаров и услуг заявителя обозначением «Точка любви» действительно может ввести в заблуждение потребителя относительно изготовителя товаров и оказываемых услуг.

Вместе с тем, коллегия отмечает, что для того, чтобы можно было сделать вывод о возможности введения среднего российского потребителя конкретных товаров в заблуждение ввиду того, что конкретное обозначение используется иным изготовителем, должно быть установлено, как минимум, что:

- этот изготовитель использует конкретное обозначение в Российской Федерации;

- это используемое обозначение среднему российскому потребителю, по крайней мере, известно (см. решения Суда по интеллектуальным правам по делам №№ СИП-96/2018, СИП-546/2014, СИП-547/2014, СИП-548/2014, СИП-383/2015, СИП-311/2015).

В данном случае следует констатировать, что магазины «Точка любви», используемые Кошкиным П.А., находящиеся на территории Российской Федерации, и предлагаемая в них продукция, узнаваема российскими потребителями.

В подтверждение выводов коллегии об ассоциативной связи обозначения «Точка любви» с Кошкиным П.А. служат зарегистрированные ранее даты подачи заявки №2020722799 на обозначение «Точка любви» на его имя товарные знаки



«ТОЧКА ЛЮБВИ», “ ” по свидетельствам №№587851, 782060 в отношении товаров и услуг 17, 28, 35, 41 классов МКТУ.

Следует указать, что продукция интим-магазинов «Точка любви» предназначена для выполнения функций, связанных с гармоничными взаимоотношениями между партнерами, способствует разнообразию сексуальной жизни, ведет к благоприятным последствиям в области здоровья. В магазинах интимной направленности предлагаются к продаже различные средства контрацепции, интимная косметика – лубриканты, интимные смазки, духи с различными добавками, массажные крема, препараты для соблазнения и удовольствия, эротическое белье, благовония и ароматизаторы, секс-игрушки, сувенирные товары и иная продукция. Потребителям секс-шопов часто нужны консультации по интимным и сложным вопросам, в связи с чем они обращаются к специалистам-профессионалам, обученным консультантам. Потребители товаров интимного назначения зачастую налаживают свою личную жизнь, знакомятся с представителями противоположного пола в социальных сетях, регистрируют браки,

заключают брачные договоры, обращаясь за помощью к юристам, нотариусам, специалистам в области права.

С учетом сказанного, заявленное обозначение в отношении заявленных товаров 03 класса МКТУ, относящихся к родовым понятиям “препараты косметические, средства для ухода за телом, кожей, зубами, волосами”, заявленных товаров 05 класса МКТУ, относящихся к родовым группам “товаров медицинского и гигиенического назначения”, заявленных товаров 18 класса МКТУ, относящихся к родовым группам товаров “аксессуары и изделия из кожи”, заявленных товаров 25 класса МКТУ, относящихся к родовым группам товаров “одежда, обувь, головные уборы” и связанные с ними заявленных услуг 45 класса МКТУ “прокат вечерней одежды, прокат одежды, советы в области стиля личного гардероба”, заявленных услуг 45 класса МКТУ, относящихся к юридическим услугам, услугам по организации встреч и знакомств, способно вызвать неверное представление об изготовителе товаров и лице, оказывающем услуги.

На основании вышеизложенного, коллегия пришла к выводу о том, что заявленное обозначение в отношении всех заявленных товаров и услуг 03, 05, 18, 25, 45 классов МКТУ не соответствует требованиям пункта 3 статьи 1483 Кодекса.

Что касается зарегистрированного на имя заявителя товарного знака “Точка любви” по свидетельству №756099, то указанные в перечне данной регистрации товары 10 класса МКТУ, отсутствуют в перечнях противопоставленных регистраций №№587851, 782060, принадлежащих Кошкину П.А. Предоставленное исключительное право на товарный знак по свидетельству №756099 в отношении товаров 10 класса МКТУ не может служить основанием для регистрации заявленного обозначения в качестве товарного знака по заявке №2020722799 для товаров и услуг 03, 05, 18, 25, 45 классов МКТУ.

Доводы заявителя о том, что Кошкиным П.А. ведутся недобросовестные действия относительно препятствия в регистрации заявленного обозначения по заявке №2020722799, а также нарушаются права Лапина М.А. на товарный знак по

свидетельству №756099, не могут быть рассмотрены коллегией в рамках настоящего возражения, поскольку они не относятся к компетенции Роспатента.

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

**отказать в удовлетворении возражения, поступившего 14.09.2021,
оставить в силе решение Роспатента от 25.06.2021.**