

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 (зарегистрировано в Министерстве юстиции Российской Федерации 25.08.2020, регистрационный № 59454), рассмотрела поступившее 24.08.2023 возражение против предоставления правовой охраны на территории Российской Федерации знаку по международной регистрации № 1269551, поданное ООО «Миролла Лаб», Россия (далее – лицо, подавшее возражение), при этом установлено следующее.



Международная регистрация знака «» произведена Международным Бюро ВОИС 29.06.2015 на имя «LIMITED LIABILITY COMPANY "TWINS TEC-UKRAINE" Vasilkovskaya street, 30 KYIV 03022 (UA (Ukraine)). Дата расширения на территорию Российской Федерации знака по международной регистрации №1269551 – 11.03.2019. Согласно изменениям от 20.01.2020 в наименование и адрес обладателя исключительного права были внесены изменения: Joint-stock company "TWINS Tec" building 1, estate 18, Vostochnayastreet, Technopark Industrial Zone, Gorki Leninskiye settlement, Leninsky District RU-142712 Moscow Region (RU (Russian Federation) (далее - правообладатель). Правовая охрана на территории Российской Федерации знаку по международной регистрации №1269551 предоставлена в отношении товаров 03 и 05 классов МКТУ. Согласно данным МБ ВОИС, перечень товаров, в отношении которых предоставлена правовая охрана

знаку по международной регистрации №1659551, сокращался 20.01.2022 и 14.07.2022.

В возражении, поступившем в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности 24.08.2023, а также в дополнениях к возражению, выражено мнение о том, что регистрация знака по международной регистрации №1269551 произведена в нарушение требований, установленных пунктами 1 и 3 статьи 1483 Кодекса. Кроме того, указано на противоречие произведенной регистрации требованиям статьи 10 Кодекса и статьи 6.quinquies Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года (далее – Парижская конвенция).

Доводы возражения сводятся к следующему:

- оспариваемый международный знак не способен индивидуализировать товары правообладателя в соответствии с абзацем 1 пункта 1 статьи 1483 Кодекса, так как визуально доминирующий в его составе цифровой элемент «911» не обладает различительной способностью в отношении всех товаров, приведенных в перечне товаров международной регистрации знака. Факт визуального доминирования в оспариваемом международном знаке именно сочетания цифр «911», обуславливается тем, что оно, несомненно, прежде всего акцентирует на себе внимание, будучи помещено в центре композиции и занимая бóльшую часть пространства, выполнено шрифтом намного более крупным, чем словесный элемент, который наряду с графическими элементами, в свою очередь, находится, напротив, в периферийном положении, служа лишь декоративным оформлением для доминирующего неохраноспособного элемента – просто числа, восприятие которого, тем не менее, существенно не изменяется и не затрудняется и каких-либо иных ассоциативно - смысловых образов, соответственно, не порождает;

- вместе с тем, решением Суда по интеллектуальным правам от 01.10.2021 по делу №СИП-533/2021 суд обязал Роспатент внести изменения в международную регистрацию знака №1269551 в части предоставления правовой охраны на территории Российской Федерации с указанием элемента «911» в качестве охраняемого с учетом доводов правообладателя о приобретенной различительной

способности данного обозначения. В этой связи следует отметить то, что в данном судебном решении отсутствуют какой-либо анализ и выводы по его результатам относительно тех или иных конкретных товаров 03 и 05 классов МКТУ, приведенных в перечне товаров оспариваемой международной регистрации знака, для которых в ходе судебного разбирательства непосредственно было доказано наличие у знака приобретенной различительной способности. Кроме того, на дату (11.03.2019) территориального расширения международной регистрации знака на Российскую Федерацию его владельцем являлось совсем иное юридическое лицо с местонахождением на территории иностранного государства – Украины. Из сведений на сайте ВОИС о данной международной регистрации знака следует, что исключительные права на этот международный знак были переданы АО «Твинс Тэк» (Россия) только 12.02.2020, то есть уже позже исследуемой даты. Отсутствие у АО «Твинс Тэк» (Россия) на исследуемую дату (11.03.2019) исключительных прав на данный знак никак не позволяет прийти к выводу об использовании им знака в России на эту дату в качестве его законного владельца-правообладателя, на имя которого исключительно и подлежит доказыванию приобретение обозначением различительной способности, а какая-либо экономическая деятельность украинского юридического лица в качестве владельца знака при его использовании на Украине на исследуемую дату никак не может подтверждать его использование и известность на эту дату на территории Российской Федерации;

- более того, в рассматриваемом деле невозможно применить положения подпункта 1 пункта 1.1 статьи 1483 Кодекса и абзацев 2 и 3 пункта 35 Правил 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) для доказательства приобретения обозначением на указанную дату различительной способности в результате его использования

правообладателем, так как, во-первых, согласно абзацу 4 пункта 35 Правил 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, то есть одного-единственного лица, но такое обязательно необходимое условие эксклюзивного использования элемента «911» отсутствует в силу его использования в России до этой даты разными производителями для маркировки идентичных или однородных товаров 03 и 05 классов МКТУ. Во-вторых, согласно правовой позиции, высказанной в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.11.2006 № 8215/06, для приобретения обозначением различительной способности необходимо, чтобы данное обозначение использовалось длительный срок только одним лицом, что в настоящем деле не находит подтверждения ввиду имеющихся сведений об использовании соответствующего обозначения разными производителями в отношении соответствующей продукции;

- ООО «Миролла Лаб» активно использовался для индивидуализации выпускаемой им лечебно-косметической продукции товарный знак «911 экстренная помощь» по свидетельству №676510, при этом, приоритет у данного товарного знака более ранний, чем дата (11.03.2019) территориального расширения международной регистрации знака №1269551 на Российскую Федерацию. Представлены справки об объемах производства и продаж продукции, содержащие существенных их числовые показатели. Согласно решению Арбитражного суда Московской области от 25.11.2019 по делу №А41-76543/2019, оставленному без изменения постановлением Десятого арбитражного апелляционного суда от 23.03.2020 по тому же делу, были признанными порочащими деловую репутацию лица, подавшего возражение, сведения о недобросовестной конкуренции с его стороны, распространенные АО «Твинс Тэк» в письмах, датированных им самым началом 2019 года, а именно 30.01.2019, 15.02.2019 и 12.03.2019, в которых прямо

указывалось на факт использования лицом, подавшим возражение, для индивидуализации своей лечебно-косметической продукции обозначения «911 экстренная помощь». В данных письмах АО «Твинс Тэк» самого начала 2019 года речь шла о фактических обстоятельствах, относящихся непосредственно к предшествующему им периоду времени, то есть к 2018 году и, следовательно, ранее исследуемой даты (11.03.2019). Представлены также фотографии некоторых из таких товаров, изготовленных лицом, подавшим возражение, согласно нанесенным на упаковках товаров датам, в январе 2019 года;

- цифровой элемент «911» использовался на упаковках товаров «BIOTOP 911» компанией «GV COSMETICS». На упаковках соответствующей продукции содержатся указания как на даты их изготовления (февраль 2016 г. и июнь 2017 г.), то есть ранее исследуемой даты (11.03.2019), так и на знак их соответствия Евразийского экономического союза, действующего на территории Российской Федерации, наряду с представленным кассовым чеком об их покупке именно в России. При этом, в российском сегменте сети Интернет ранее исследуемой даты (11.03.2019) уже были опубликованы отзывы российских потребителей о лечебно-косметической продукции «BIOTOP 911», например, от 17.03.2016, 16.10.2016, 26.08.2012, 03.10.2018, 01.02.2015. Все эти отзывы были опубликованы на русском языке на российском сайте, предназначенном для информирования исключительно российских потребителей о соответствующих товарах, уже присутствовавших на российском рынке на указанные даты отзывов;

- об использовании элемента «911» свидетельствуют представленные публикации сведений в сети Интернет (в социальной сети «ВКонтакте») от 2015 года о продукции с элементом «911» компании «Green Pharm Cosmetic», которые подтверждают осведомленность об этой продукции ранее исследуемой даты (11.03.2019) именно российских потребителей, поскольку источником данной информации на русском языке является российская социальная сеть «ВКонтакте», предназначенная, соответственно, для российских потребителей;

- согласно сведениям из Государственного реестра лекарственных средств на официальном сайте grls.minzdrav.gov.ru препараты «МОДЭЛЛЬ 911» были

зарегистрированы в Российской Федерации 15.03.2017 на имя компании «Тева Фармацевтические Предприятия Лтд», а препараты «ПАССИФЛОРА ЭДАС-911» 01.03.2010 на имя ОАО «Холдинг «Эдас» и ООО «ЭДАС», то есть ранее исследуемой даты

(11.03.2019);

- регистр лекарственных средств России на информационном сайте www.rlsnet.ru содержит утвержденную компанией-производителем в 2017 году Инструкцию по применению препарата «МОДЭЛЛЬ 911». Об осведомленности российских врачей и рядовых потребителей о препарате «МОДЭЛЛЬ 911», в частности, в 2017 и 2018 гг. свидетельствуют их отзывы, например, на сайте puzkarapuz.ru и на сайте otzovik.com;

- об осведомленности российских потребителей о препарате «ПАССИФЛОРА ЭДАС-911», в частности, в 2014, 2017 и 2018 гг. свидетельствуют их отзывы, например, на сайте otzovik.com;

- таким образом, совершенно очевидно, что имеются сведения об использовании в России до даты (11.03.2019) территориального расширения международной регистрации знака на Российскую Федерацию соответствующего числа «911» разными производителями в отношении идентичных или однородных товаров 03 и 05 классов МКТУ, а именно лечебно-косметической и лекарственной продукции. Данными фактическими обстоятельствами опровергается для этого знака возможность индивидуализировать соответствующие товары определенного изготовителя, то есть исключительно товары одного-единственного лица – правообладателя;

- предоставление правовой охраны на территории Российской Федерации оспариваемому международному знаку подлежит признанию недействительным полностью. Как было отмечено выше, элемент «911» в составе оспариваемого международного знака не обладает различительной способностью, то есть не соответствует требованиям абзаца 1 пункта 1 статьи 1483 Кодекса и, следовательно, является неохраняемым. Вместе с тем, применяемые положения подпункта 1 пункта 2 статьи 1512 Кодекса касаются признания недействительным предоставления

правовой охраны товарному знаку в целом, а не только его отдельным элементам, что подтверждается правовой позицией Суда по интеллектуальным правам, выраженной, в частности, в постановлении Президиума Суда по интеллектуальным правам от 20.12.2019 по делу №СИП-735/2018 и поддержанной Верховным Судом Российской Федерации в Определении от 16.04.2020 №300-ЭС19-14442. Так, из постановления Президиума Суда по интеллектуальным правам от 20.12.2019 по делу №СИП-735/2018 следует, что объем правовой охраны в части самого зарегистрированного обозначения как на стадии государственной регистрации товарного знака, так и на стадии рассмотрения возражения определяется заявителем, а Роспатент лишь осуществляет проверку того, может ли быть предоставлена правовая охрана товарному знаку в испрашиваемом объеме с учетом требований законодательства. Изменять объем правовой охраны, то есть прекращать правовую охрану товарного знака в части, Роспатент может только путем сокращения перечня товаров и услуг в случае, если для части товаров и услуг правовая охрана товарного знака признается недействительной. Аналогичный правовой подход отражен в постановлении Президиума Суда по интеллектуальным правам от 25.02.2019 по делу №СИП-376/2018 (определением Верховного Суда Российской Федерации от 10.06.2019 №300-ЭС19-8713 в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации отказано);

- регистрация спорного товарного знака противоречит общественным интересам, поскольку осуществлена с признанием цифрового элемента «911» охраняемым, при действующих более ранних и поздних регистрациях на имя того же правообладателя в отношении тех же или пересекающихся (идентичных) товаров в которых цифры «911» в тождественном цифровом элементе «911» из объема правовой охраны исключены;

- товарные знаки АО «ТВИНС ТЭК», в состав которых входит цифровой элемент «911», зарегистрированы в отношении широкого перечня товаров 03 класса и 05 классов МКТУ, идентичных (пересекающихся) со спорным знаком. При этом, цифровой элемент «911» во всех этих регистрациях является идентичным. До даты

приоритета (11.03.2019) спорного знака по международной регистрации №1269551, правообладатель зарегистрировал на себя только один товарный знак по свидетельству №381613 с приоритетом от 19.10.2007 для товаров 03 класса МКТУ, в том числе, лосьоны для волос; лосьоны для косметических целей. Цифры «911» в товарном знаке исключены из правовой охраны. После даты приоритета спорного товарного знака (11.03.2019) правообладатель получил правовую охрану нескольких товарных знаков с охраняемым цифровым элементом «911» и значительное количество регистраций, в которых цифры «911» не являются охраноспособными. Так, 21.03.2019 (то есть через 10 дней) после осуществления украинской компанией «ТВИНС ТЭК-УКРАИНА») территориального расширения на территорию Российской Федерации регистрации №1269551 и почти за год до даты приобретения АО «ТВИНС ТЭК» товарного знака по этой регистрации (12.02.2020) в Роспатент АО «ТВИНС ТЭК» были поданы на регистрацию заявки на комбинированные товарные знаки, включающие в себя тождественный международной регистрации №1269551 цифровой элемент «911», который в товарных знаках по свидетельствам №№825171, 822787, 822814, 827025 для товаров 03 класса МКТУ «шампуни» и 05 класса МКТУ «лечебные шампуни». Более поздние заявки на товарные знаки правообладателя с тождественным цифровым элементом зарегистрированные в отношении идентичных (пересекающихся) товаров 03, 05 классов МКТУ также получили регистрацию с исключением цифрового элемента «911» из правовой охраны. Так, товарный знак по свидетельству №827025 имеет приоритет от 21.03.2019, а товарные знаки по свидетельствам №№795503, 801144 от 22.10.2019. Товарные знаки по свидетельствам №№795511, 795510, 795506, 795513, 797253, 795504, 795505, 795512, 795513, 795514, 798034, 798035, 801146 были зарегистрированы с приоритетом от 23.11.2019, а товарные знаки по свидетельствам №№799112, 795516, 795517, 798036, 798037, 801148 с приоритетом от 24.11.2019. АО «ТВИНС ТЭК» дискламация цифрового элемента «911» в приведенных выше товарных знаков не оспаривалась. Доказательства различительной способности этого элемента заявителем не представлялись;

- в сложившихся обстоятельствах, спорная регистрация товарного знака, с охраняемым цифровым элементом «911» приводит к правовой неопределенности в отношении прав на один и тот же цифровой элемент в других товарных знаках того же правообладателя в отношении тех же или пересекающихся (идентичных) товаров в которых цифровой элемент тождественный цифровому элементу спорного товарного знака из объема правовой охраны исключен;

- при наличии спорной регистрации гарантированное законом право третьих лиц (в том числе, и лица, подавшего возражение) на использование неохранных элементов «911» в младших товарных знаках, нарушается и это приводит к конфликту между интересами правообладателя, других лиц, общества и государства. Регистрация спорного обозначения с охраняемым цифровым элементом «911» противоречит общественным интересам, поскольку в данном случае, субъективное право третьих лиц (в том числе, и лица, подавшего возражение) гарантирующее юридическую возможность действовать определённым образом при использовании тождественных неохранных элементов товарного знака в отношении идентичных товаров нарушается, а правообладатель получает необоснованную исключительность прав, поступая вопреки норме закона не предоставляющей ему исключительных прав на соответствующий элемент товарного знака. Аналогичная правовая позиция выражена в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 03.02.2015 №32-КГ14-17;

- пунктом 2 статьи 1481 Кодекса установлено, что свидетельство на товарный знак удостоверяет исключительное право на товарный знак в отношении товаров, указанных в свидетельстве, то есть на каждое обозначение, служащее для индивидуализации товаров (услуг) юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, признается единое по своему характеру исключительное право (статья 1477 Кодекса). Действующее законодательство не предусматривает возможности признания на один и тот же тождественный элемент товарных знаков относящихся к идентичным (пересекающимся) товарам, как исключительных, так и не исключительных прав, поскольку это противоречит абсолютной природе исключительного права и влечет за собой невозможность обособления товарного

знака как объекта гражданских прав и исключительного права на него. При указанных обстоятельствах Суд по интеллектуальным правам, на основании положений подпункта 2 пункта 3 статьи 1483 Кодекса приходит к обоснованному выводу о противоречии предоставления правовой охраны товарному знаку общественным интересам;

- при регистрации спорного обозначения с охраняемым цифровым элементом следует учитывать и то обстоятельство, что выбор АО «ТВИНС ТЭК» цифрового элемента «911» для маркировки косметической продукции не обусловлен какими-либо объективными обстоятельствами, а сама концепция использования цифр «911» для маркировки косметической продукции разработана не АО «ТВИНС ТЭК», а заимствована у третьих лиц, имеющих более ранние регистрации на территории Российской Федерации в отношении товаров 03, 05 классов МКТУ. Например,



товарный знак «» по свидетельству №347334 с приоритетом от 27.01.2006 зарегистрированный в отношении товаров 03 класса МКТУ – средства косметические и товаров 05 класса МКТУ - лекарства для людей, лекарства для



ветеринарии. Знак «» по международной регистрации №1224100 с приоритетом от 15.08.2014, зарегистрированный в отношении товаров 03 класса

МКТУ. Товарный знак «**MODELLE 911**» по свидетельству №595593 с приоритетом от 10.03.2015, зарегистрированный в отношении товаров 05 класса МКТУ – препараты фармацевтические;

- следует также учитывать, что цифры «911» для потребителей широко известны, поскольку являются номером телефона экстренной оперативной службы во многих зарубежных странах и в России (при этом, в настоящее время в России, при любом звонке с территории Российской Федерации на номер «911» звонок, переводится на номер «112», соединяя с экстренной оперативной службой). Цифры «911» имеют четкую ассоциативную связь именно с услугами служб спасения,

относящимся к медицинским услугам 44 класса МКТУ и услугам охраны и безопасности 45 класса МКТУ, которые связаны и корреспондируются с товарами 03 и 05 класса МКТУ;

- принимая во внимание сложившуюся практику Роспатента по регистрации цифровых элементов товарных знаков в качестве неохраняемых, учитывая наличие в Государственном реестре товарных знаков более ранних регистраций, широкое использование цифрового элемента «911» различными независимыми производителями до даты приоритета спорного знака и четкую ассоциативную связь потребителей цифрового элемента с телефонным номером экстренных оперативных служб, предоставление монопольного исключительного права на цифровой элемент «911» какому-либо одному субъекту предпринимательской деятельности противоречит общественным интересам. Регистрация цифрового элемента в качестве охраняемого и предоставление правообладателю спорного товарного знака исключительных прав на цифры «911» приводит к необоснованному ущемлению прав третьих лиц, в средствах индивидуализации которых, в том числе, в товарных знаках, использовался цифровой элемент «911», который до даты признания цифрового элемента спорного товарного знака охраняемым, законно находился в свободном доступе для неограниченного количества лиц и предоставляет необоснованные преимущества правообладателю.

В подтверждение изложенных доводов лицом, подавшим возражение, представлены копии следующих документов:

1. Сведения с сайта ВОИС о международной регистрации знака № 1269551 и ее территориальном расширении на Российскую Федерацию;
2. Выборочный перевод на русский язык сведений с сайта ВОИС о международной регистрации знака № 1269551;
3. Перевод на русский язык добровольного описания правообладателем знака по международной регистрации № 1269551;
4. Сведения о государственной регистрации товарного знака «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ» по свидетельству № 676510;

5. Справка об объемах производства ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» товаров «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ» за период 01.01.2019-06.05.2022;
6. Справка об объемах продаж ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» товаров под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ» за период 01.01.2019-06.05.2022;
7. Письмо о реализации в аптечной сети «МАГНИТ АПТЕКА» товаров ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ»;
8. Письмо о реализации в аптечной сети «ВИТА ПЛЮС» товаров ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ»;
9. Письмо о реализации аптечным организациям ООО «ЭДЕЛЬВЕЙС-Л» товаров ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ»;
10. Фотографии товаров ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ» производства января 2019 года;
11. Отзывы потребителей на сайте otzovik.com в 2020-2022 гг. о товарах ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ»;
12. Таблица с указаниями товаров ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ» на сайтах интернет-магазинов;
13. Скриншоты предложений товаров ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ» на сайтах интернет-магазинов;
14. Решение Арбитражного суда Московской области от 25.11.2019 по делу №А41-76543/2019;
15. Претензия в связи с предупредительным письмом правообладателя о товарах ООО «МИРРОЛЛА ЛАБ» под обозначением «911 ЭКСТРЕННАЯ ПОМОЩЬ»;
16. Заявление АО «ТВИНС ТЭК» в Суд по интеллектуальным правам по делу №СИП-52/2023;

17. Выдержка из определения Суда по интеллектуальным правам от 31.01.2023 по делу №СИП-52/2023;
18. Решение Суда по интеллектуальным правам от 01.10.2021 по делу №СИП-533/2021;
19. Выдержка из постановления Президиума Суда по интеллектуальным правам от 24.01.2022 по делу №СИП-533/2021;
20. Фотографии товара «БИОТОР 911» компании «GV Cosmetics» (2016-2017 гг.);
21. Публикации отзывов российских потребителей о товаре «БИОТОР 911» (2012-2018 гг.);
22. Публикации сведений о товарах «911» компании «Green Pharm Cosmetic» (2015-2018 гг.);
23. Сведения из Госреестра лекарственных средств на сайте grls.minzdrav.gov.ru о препаратах «МОДЭЛЛЬ 911» и «ПАССИФЛОРА ЭДАС-911»;
24. Инструкция 2017 г. по применению препарата «МОДЭЛЛЬ 911» на сайте www.rlsnet.ru Регистра лекарственных средств России;
25. Отзывы российских врачей в 2017 г. и потребителей в 2018-2019 гг. о препарате «МОДЭЛЛЬ 911» на сайте puzkarapuz.ru;
26. Отзывы российских потребителей в 2018-2020 гг. о препарате «МОДЭЛЛЬ 911» на сайте otzovik.com;
27. Отзывы российских потребителей в 2014-2023 гг. о препарате «ПАССИФЛОРА ЭДАС-911» на сайте otzovik.com;
28. Выдержка из постановления Президиума Суда по интеллектуальным правам от 25.02.2019 по делу №СИП-376/2018;
29. Выдержка из постановления Президиума Суда по интеллектуальным правам от 20.12.2019 по делу №СИП-735/2018.

На основании изложенного, лицо, подавшее возражение, просит признать предоставление правовой охраны на территории Российской Федерации знаку по свидетельству № 1269551 недействительным полностью.

Правообладатель, ознакомленный в установленном порядке с поступившим возражением, представил отзыв по его мотивам, в котором выразил несогласие с доводами возражения, отметив следующее:

- заявленному обозначению, состоящему исключительно из букв и/или цифр, может быть предоставлена правовая охрана, если заявителем представлены материалы, подтверждающие то, что потребителем заявленное обозначение воспринималось как обозначение товаров производителя до даты подачи заявки;

- согласно заключению №35-2021 от 31.03.2021 по результатам социологического опроса на более позднюю дату (26.08.2018), чем дата приоритета оспариваемого знака, менее половины опрошенных (37-29%) указывало на производство товаров, маркированных обозначением «911» разными, не связанными между собой компаниями. С учетом представленных лицом, подавшим возражение, документов, нет оснований полагать, что использование обозначения ООО «Миролла Лаб» было настолько интенсивным за первые два месяца и двадцать шесть дней 2019 года, чтобы изменить ранее сформировавшиеся ассоциации за столько короткий срок;

- вопрос различительной способности обозначения «911» ранее рассматривался с привлечением судебных органов. Так, при рассмотрении более ранних судебных дел судом давалась оценка доказательствам, в том числе, заключению №22-2021 от 26.02.2021. В решении Суда по интеллектуальным правам по делу №СИП-533/2021 указывается, что элемент «911» является средством индивидуализации товаров конкретного производителя, что и подтверждается представленными в материалы дела доказательствами, в частности, заключением №22-2021 от 26.02.2021;

- правообладателем представлены два социологических опроса, проведенные с разницей в один месяц, один из которых ретроспективный. При перекрестном сравнении двух социологических опросов существенным образом результаты не изменились, что говорит о высокой степени соответствия результатов реальному восприятию обозначения потребителем. Представленными результатами социологических опросов как на дату до приоритета, так и после приоритета оспариваемого знака, более половины респондентов считало, что товары, маркированные обозначением «911» товарами одной компании или группы связанных

между собой компаний. Данное обстоятельство подтверждает приобретение обозначением «911» различительной способности;

- довод о том, что права на оспариваемый товарный знак были переданы АО «Твинс Тэк» только 12.02.2020, то есть уже позже исследуемой даты, в связи с чем этот знак не мог приобрести различительную способность в отношении продукции компании «Твинс Тэк» противоречат фактическим обстоятельствам. Все представленные доказательства показывают, что на территории Российской Федерации товарные знаки серии использовались именно компанией «Твинс Тэк», поэтому прочная ассоциативная связь возникла у потребителя между элементом «911» данного товарного знака и АО «Твинс Тэк». К тому же, компания «Твинс Тэк» Украина была дочерней компаний АО «Твинс Тэк», на которую была возложена функция распространения продукции, производимой АО «Твинс Тэк» на территории России, на территории Украины. Заключение компаниями одной группы различных внутригрупповых сделок по перераспределению портфеля интеллектуальных прав не влияет на различительную способность элемента «911», который воспринимается потребителем как указание на единый источник товара - группа компаний «Твинс Тэк»;

- лицо, подавшее возражение, приводит ряд примеров, которые ранее уже были им использованы и оценены не только Роспатентом, но и судом, и были признаны недостаточными для того, чтобы установить отсутствие различительной способности у ряда товарных знаков правообладателя, в которые входит элемент «911»;

- лицо, подавшее возражение, ссылается на то, что правообладатель путем рассылки предупредительных писем указывал «фактические обстоятельства, относящиеся непосредственно к предшествующему им периоду времени, то есть к 2018 году и, следовательно, ранее даты приоритета оспариваемого знака». В связи с этим следует подчеркнуть, что в резолютивной части решения Арбитражного суда Московской области от 25.11.2019 по делу №А41-76543/2019 признана не соответствующей действительности фраза «в торговых сетях появились образцы продукции, которые производит и поставляет на рынок ООО «Миролла Лаб». Таким образом, решением суда было установлено несоответствие действительности того

факта, на который ссылается лицо, подавшее возражение, как на обоснование интенсивного использования им обозначения до даты приоритета;

- доводы о том, что письма-претензии относились к 2018 году не находят своего отражения в материалах судебного дела и в представленных по настоящему делу доказательствах: самое раннее из них датировано 30.01.2019, то есть непосредственно предшествующим ему периодом был январь 2019 года;

- лицо, подавшее возражение, ссылается на то, что ни Роспатентом, ни судом не исследовались сведения об использовании обозначения «911» до даты приоритета третьими лицами. Вместе с тем, Кузнецовым А.А. (лицо, аффилированное с ООО «Миролла Лаб») 29.09.2020 в материалы заявки №2022703017 направлялось «письмо-протест». В указанном письме Кузнецов А.А., на тот момент являвшийся правообладателем товарного знака «911 экстренная помощь» по свидетельству №676510 указывал на наличие иных товаров, на которых использовалось обозначение «911». При этом, Кузнецов А.А. не мог не знать о производстве товаров лицом, подавшим возражение, поскольку между ним и ООО «Миролла Лаб» было заключено лицензионное соглашение на товарный знак, содержащий обозначение «911». Таким образом, даже у аффилированного с лицом, подавшим возражение, Кузнецова А.А. отсутствовали достаточные доказательства на дату приоритета товарного знака, подтверждающие сведения об использовании в Российской Федерации числа «911» рядом производителей. При этом, следует обратить особое внимание на тот факт, что для признания обозначения неохраняемым в соответствии с подпунктом 1 пункта 1 статьи 1483 Кодекса должны быть представлены доказательства, что обозначение до даты приоритета товарного знака широко и длительно использовалось различными производителями, а также о наличии у потребителей осведомленности об использовании данного обозначения (решение Суда по интеллектуальным правам от 16.09.2019 по делу №СИП-348/2019). Следует учесть, что судебная практика, разрешая вопрос о достаточности доказательств использования обозначения третьими лицами, исходит из того, что «недопустимыми для признания недействительности регистрации товарного знака являются единичные упоминания по интересующему предмету, для выявления которых необходимо проведение тщательного и трудоемкого поиска».

Указанная позиция подтверждается судебными актами, в том числе по делам №СИП-687/2014, №СИП- 385/2018;

- представленные с возражением фотографии указывают на ряд товаров, которые были произведены в начале-середине января 2019 года, однако, отсутствует информация, в каком количестве они были произведены, сколько товаров попало на рынок Российской Федерации и на какой территории. Срок в два месяца и двадцать шесть дней нельзя признать длительным использованием;

- в отношении лица, подавшего возражение, были возбуждены дела ФАС по недобросовестной конкуренции путем создания смешения, в ходе судебного рассмотрения которых суды установили, что «сходство сравниваемых образцов невозможно объяснить независимым совпадением, учитывая, что общим элементом оформления противопоставленных товаров является основное идентифицирующее серию товаров обозначение — «911», что свидетельствует о наличии умысла при использовании именно такого решения внешнего вида продукции, позволяющего перетянуть потребительский спрос к своей продукции от продукции конкурента» (решение Арбитражного суда гор. Москвы от 22.10.2021 по делу №А40-121253/2021). Аналогичная позиция высказана Арбитражным судом гор. Москвы в решении от 12.05.2022 по делу №А40-21646/2022: «сходство сравниваемых образцов невозможно объяснить независимым совпадением, учитывая, что общим элементом оформления противопоставленных товаров является основное идентифицирующее серию товаров обозначение – «911» (решение Арбитражного суда гор. Москвы от 13.05.2022 по делу №А40-21646/2022);

- ссылки на продукцию «БИОТОР 911» не могут быть приняты во внимание, поскольку представленными доказательствами подтверждаются лишь единичные факты покупки товара на территории Российской Федерации. Ссылки на отзывы российских потребителей о косметике «БИОТОР 911» прямо противоречат представленному доказательству. Так, в отзыве от 17.03.2016 указано: «три года назад «biotop professional» еще не было на рынке в Москве. Мне повезло, родители поехали отдыхать в Израиль и привезли мне это чудо». Таким образом, в качестве источника товара прямо указывается Израиль, а наличие товара на рынке в Москве не позволяет

сделать вывод о его интенсивном использовании. Отзывы от 16.10.2016 и 26.08.2012 оставлены пользователями, которые указали Израиль в качестве места своего нахождения и, соответственно, не имеют отношения к российскому потребителю. Имеются лишь два отзыва от 03.10.2018 и 01.02.2015, которые оставили пользователи из России и которые нельзя трактовать иначе, чем единичные случаи;

- как следует из содержания постов социальной сети «ВКонтакте» о продукции с элементом «911» компании «Green Pharm Cosmetics», семинары о данной продукции проходили исключительно на территории Украины. В информационной части страницы указано местонахождение компании в городе Харьков, в информационном блоке открывается информация на украинском языке, перевод на русский язык отсутствует, онлайн-магазин рассчитывает товары в гривнах, а в условиях доставки прямо указано на доставку только по Украине. Данная информация также рассматривалась судом в деле об оспаривании товарного знака по свидетельству №676510 и судом указывалось, что информации о товарах, введенных в оборот вне территории Российской Федерации, не может свидетельствовать об ассоциативных связях российских потребителей;

- препарат «МОДЭЛЛЬ 911» является лекарственным средством, реализуемым по рецепту и предназначенным для очень узкого круга потребителей. Препарат «ЭДАС 911» является номером вида и лекарственной формы продукции под общим товарным знаком «ЭДАС» и не представляет собой отдельное обозначение, которое в сознании потребителя могло сформировать ассоциации с иным производителем;

- Суд по интеллектуальным правам в деле №СИП-52/2023 оценил представленные в материалах дела абсолютно те же доказательства использования обозначения «911», датированные не только до даты приоритета, но и после. Коллегия судей пришла к выводу о том, что представленные лицом, подавшим возражение, документы не позволяют сделать вывод о том, что на соответствующий момент в восприятии потребителей обозначения «911» утратило ассоциативную связь с правообладателем и ассоциируется с лицом, подавшим возражение, или иным лицом / лицами;

- обозначение «911» не носит непристойный, неприличный, нецензурный, антигуманный или оскорбительный характер, не противоречит интересам российского общества, правовым основам правопорядка;

- несмотря на то, что административной и судебной практикой действительно признается, что регистрация тождественных товарных знаков, принадлежащих одному и тому же лицу, может противоречить общественным интересам, суды однозначно установили, что такая ситуация возникает только в случае, если два товарных знака имеют по сути одинаковый объем охраны - тождественны с правовой точки зрения (см. Определение СК по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 11 ноября 2020 г. №300-ЭС20-12511 по делу №СИП-819/2018 - дело «Три ключа», Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 3 февраля 2020 г. №С01-1484/2019 по делу №СИП-427/2019 - дело «Myramistin», Определение СК по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 15 декабря 2020 г. №300-ЭС20-12050 по делу №СИП-635/2018 (дело «Золотое сечение»). Очевидно, что два товарных знака, в которых один и тот же элемент дискламирован и не дискламирован, не являются тождественными с правовой точки зрения, поскольку обладают разным объемом правовой охраны. Регистрация оспариваемого товарного знака, а также знака по международной регистрации №1269551 и товарного знака по свидетельству №381613, содержащих один и тот же элемент «911», но при этом различающихся по дополнительным элементам тем более не может противоречить общественным интересам;

- довод лица, подавшего возражение, о том, что «цифры «911» имеют четкую ассоциативную связь именно с услугами служб спасения, относящимся к медицинским услугам 44 класса МКТУ и услугам охраны и безопасности 45 класса МКТУ, которые связаны и корреспондируются с товарами 03 и 05 класса МКТУ противоречат требованиям законодательства. 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)». Исходя из имеющихся данных, нет оснований полагать, что при выборе косметики потребители будут ассоциировать товар с лицами, которые предоставляют услуги служб спасения, как медицинские, так и технологические, и транспортные, и обеспечения безопасности. При сравнении товаров 03 и 05 классов МКТУ с услугами 44 и 45 классов МКТУ обращает на себя внимание, что речь идет, с одной стороны, о товарах, с другой стороны, об услугах, не использующих непосредственно для оказания услуг такие товары. У товаров 03 и 05 классов МКТУ и услуг 44 и 45 классов МКТУ различные потребительские свойства и функциональное назначение. Отсутствуют данные подтверждающие, что потребители могут отнести товары 03 и 05 классов МКТУ и услуги 44 и 45 классов МКТУ к одному и тому же источнику происхождения.

В подтверждение изложенных доводов правообладателем представлены следующие материалы:

30. Заключение ФГБУН ФНИСЦ РАН «Лаборатория социологической экспертизы» за № 35-2021 от 31.03.2021;
31. Копия Заключения № 22-2021 от 26.02.2021 ФГБУН ФНИСЦ РАН;
32. Решение Суда по интеллектуальным правам от 01.10.2021 по делу №СИП-533/2021;
33. Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 24.01.2022 по делу №СИП-533/2021;
34. Решение Суда по интеллектуальным правам от 26.07.2023 по делу №СИП-52/2023;
35. Решение Арбитражного суда Московской области от 25.11.2019 по делу №А41-76543-2019;

36. Схема аффилированности индивидуального предпринимателя Кузнецова А.А. и лица, подавшего возражение;
37. Обращение заинтересованного лица;
38. Выписка о регистрации лицензионного договора;
39. Информация о «Green Pharm Cosmetics»;
40. Инструкция к применению «МОДЭЛЛЬ 911»;
41. Информация о «ЭДАС 911»;
42. Решение Арбитражного суда города Москвы от 22.10.2021 по делу №А40-121253-2021;
43. Решение Арбитражного суда города Москвы от 13.05.2022 по делу №А40-21646-2022.

На основании вышеизложенного правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить в силе правовую охрану на территории Российской Федерации знаку по международной регистрации № 1269551.

На заседании коллегии, состоявшемся 19.12.2023, от лица, подавшего возражение, поступили следующие комментарии на отзыв правообладателя:

- решение Суда по интеллектуальным правам от 26.07.2023 по делу №СИП-52/2023, на которое ссылается правообладатель оспариваемого международного знака, по результатам рассмотрения кассационных жалоб Роспатента и ООО «Мирролла Лаб», было отменено постановлением Президиума Суда по интеллектуальным правам от 28.11.2023 по тому же делу;

- в указанном постановлении Президиумом Суда по интеллектуальным правам (далее - постановление Президиума СИП), касательно вопроса об ассоциировании российскими потребителями соответствующего элемента «911» именно с АО «Твинс Тэк», было отмечено, что для вывода о возникновении у потребителей ассоциации между обозначением и конкретным производителем (что прямо коррелируется с его утверждением о наличии у этого обозначения различительной способности - способности отличать маркируемые им товары, как принадлежащие исключительно АО «Твинс Тэк») необходимо наличие доказательств, подтверждающих не только введение им в гражданский оборот товаров с соответствующим сходным

обозначением, но и возникновение у потребителей ассоциативной связи между самим товаром и его производителем, причем использование разными лицами этого или сходного с ним обозначения в определенный период времени (в данном случае до даты приоритета спорного товарного знака) очевидно не способствует формированию ассоциативной связи между обозначением и каким-то одним конкретным лицом, в связи с чем Роспатент установил много фактов использования разными лицами обозначений с элементом «911» для маркировки косметических средств, а ООО «Мирролла Лаб» представило доказательства использования иными лицами (не обществом «Твинс Тэк») обозначений, содержащих элемент «911». Данные доказательства, принятые во внимание Президиумом Суда по интеллектуальным правам в вышеуказанном судебном деле, были приложены ООО «Мирролла Лаб» и к настоящему возражению;

- ссылки правообладателя оспариваемого международного знака на обстоятельства, установленные в судебных актах по делу №СИП-533/2021, как доказывающие приобретение данным знаком различительной способности вследствие его длительного и интенсивного использования им, не могут быть приняты во внимание при рассмотрении настоящего возражения с учетом правовой позиции Президиума Суда по интеллектуальным правам, выраженной в вышеупомянутом его постановлении от 28.11.2023 по делу №СИП-52/2023. В данном постановлении Президиума СИП было отмечено, что предметом рассмотренного в деле №СИП-533/2021 спора являлось требование общества «Твинс Тэк» о признании недействительным решения Роспатента от 16.04.2021, принятого по результатам рассмотрения возражения на решение Роспатента от 27.10.2020 о предоставлении на территории Российской Федерации правовой охраны товарному знаку по международной регистрации № 1269551, когда, разрешая вопрос о предоставлении этому товарному знаку правовой охраны на территории Российской Федерации, административный орган дискламировал элемент «911», на что общество «Твинс Тэк» выразило несогласие с решением Роспатента в части дискламации элемента «911», а общество «Мирролла Лаб», в свою очередь, не принимало участие в рассмотрении дела №СИП-533/2021 и не могло заявить о своей позиции и представить какие-либо

доказательства. При этом было указано на отсутствие сведений о том, что в материалы дела №СИП-533/2021 представлялись какие-либо доказательства, свидетельствующие об использовании иными производителями (правообладателями) обозначений с элементом «911» для маркировки косметических и лекарственных средств, относящихся к товарам 03 и 05 классов МКТУ, в отношении которых зарегистрирован спорный товарный знак, что обуславливает невозможность учета обстоятельств, установленных при рассмотрении дела №СИП-533/2021 в силу отсутствия одинаковых составов доказательств, приобщенных к материалам разных дел, и отсутствия одних и тех же обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения каждого спора;

- более того, Президиум Суда по интеллектуальным правам обратил внимание на то, что на дату (11.03.2019) распространения правовой охраны знака по международной регистрации № 1269551 на территорию Российской Федерации его правообладателем было не общество «Твинс Тэк», а иная организация - иностранное лицо Украины, имеющее тождественное наименование, и в судебном заседании представитель общества «Твинс Тэк» подтвердил данное обстоятельство, ввиду чего правовое значение имеет установление лица, которое фактически использовало упомянутый товарный знак и с которым у потребителя сформировалась ассоциативная связь;

- в представленных правообладателем социологических заключениях отсутствуют обязательно необходимые сведения и вопросы при проведении этих опросов о том, с каким конкретным лицом у российских потребителей ассоциируется обозначение «911», а именно ассоциируется ли оно исключительно с АО «Твинс Тэк». Из вышеизложенных обстоятельств следует, что выводы суда по делу №СИП-533/2021 и результаты указанных социологических опросов являются не относимыми к предмету рассмотрения настоящего возражения;

- в нарушение пункта 1 статьи 10 Кодекса действия правообладателя по приобретению исключительного права на знак по международной регистрации №1269551 с включением в объем его правовой охраны на территории Российской Федерации элемента «911» представляют собой злоупотребление правом и осуществлялись им исключительно в целях ограничения конкуренции и обеспечения

для себя доминирующего положения на российском рынке по отношению к иным производителям идентичных либо однородных товаров, использующим указанный элемент в качестве неохраняемого, находящегося в свободном гражданском обороте для таких товаров;

- в соответствии с пунктом «А(1)» статьи 6. quinquies Парижской конвенции каждый товарный знак, надлежащим образом зарегистрированный в стране происхождения, может быть заявлен в других странах Союза и охраняется таким, как он есть, с оговорками, указанными в данной статье. При этом подпунктом 1 пункта «В» той же статьи Парижской конвенции установлено, что товарные знаки, подпадающие под действие этой статьи, могут быть отклонены при регистрации или признаны недействительными в случаях, если знаки могут затронуть права, приобретенные третьими лицами в стране, где испрашивается охрана. В этой связи следует отметить, что непосредственно в материалах возражения содержатся сведения о затронутых оспариваемой международной регистрацией знака правах лица, подавшего возражение, в рамках обоснования им заинтересованности в подаче возражения, а также и правах иных производителей идентичных либо однородных товаров в рамках обоснования мотивов поданного возражения по существу.

В подтверждение изложенных доводов лицом, подавшим возражение, представлено Постановление президиума СИП (44).

В свою очередь правообладатель на заседании коллегии, состоявшемся 18.01.2024, представил свою позицию относительно дополнений к возражению:

- дело №СИП-52/2023 касается не товарных знаков правообладателя, а товарного знака лица, подавшего возражение - по свидетельству № 676510, поэтому выводы суда по этому судебному делу могут иметь значение для рассмотрения настоящего дела лишь в части оценки некоторых доказательств, но не выводов об охраноспособности оспариваемых товарных знаков. При этом Президиум Суда по интеллектуальным правам как суд кассационной инстанции оценку доказательствам не дает - оценка доказательств будет произведена судом первой инстанции при повторном рассмотрении дела;

- лицо, подавшее возражение, «цитируя» Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам, цитирует его неточно, а также не приводит указание Президиума Суда по интеллектуальным правам о том, что доказательства, на которые ссылается лицо, подавшее возражение, должны быть дополнительно исследованы судом первой инстанции и по ним должен быть сделан соответствующий вывод;

- при этом в предварительном судебном заседании по делу №СИП-52/2023 представитель ООО «Мирролла Лаб» 15.01.2024 сообщил суду, что не может подтвердить достоверность некоторых доказательств (в частности, чека на приобретение на территории Российской Федерации товара Biotop 911 на 6300 рублей, также представленного в качестве доказательства и по настоящему делу, поскольку сам по себе чек утрачен (выцвел). Доказательства, достоверность которых представившее их лицо не может подтвердить, не подлежат оценке, по ним не может быть сделан вывод;

- то, что первоначальным заявителем по международной регистрации №1269551 была компания «ТВИНС Тэк – Украина», не влияет на прочную связь обозначения «911» с АО «ТВИНС Тэк» среди потребителей. Выводы Президиума Суда по интеллектуальным правам по делу №СИП-52/2023 не могут отменить судебные акты, принятые по делу №СИП-533/2021, поскольку они вступили в силу и по новым или вновь открывшимся обстоятельствам пересмотрены не были. При этом, даже если бы в деле №СИП-533/2021 вопрос о том, что первоначальным заявителем международной регистрации на территории Российской Федерации была компания «ТВИНС ТЭК – УКРАИНА», рассматривался, то он не повлиял бы на выводы суда: во-первых, компании «ТВИНС ТЭК – УКРАИНА» и АО «ТВИНС ТЭК» (Россия) были и остаются аффилированными, а во-вторых, на территории Российской Федерации всегда продавалась продукция «911», произведенная именно компаний АО «ТВИНС Тэк», и тогда она была известна российскому потребителю. Компания «ТВИНС Тэк – Украина» на российский рынок данную продукцию не поставляла. То есть, российский потребитель не мог ассоциировать обозначение «911» ни с кем иным, кроме как с АО «ТВИНС Тэк». Для российского потребителя гораздо важнее то, что производство товаров, маркированных обозначением «911 Ваша служба спасения», осуществлялось

только на территории Российской Федерации. Произведенные в Российской Федерации товары в дальнейшем поставлялись компании ТОВ "ТВИНС ТЭК-Украина" компанией ООО «ФАРМАТИКА», также входящей в группу компаний «Твинс Тэк»;

- компания "ТВИНС ТЭК-Украина" создавалась как дочерняя компания АО «ТВИНС Тэк», на которую была возложена функция распространения продукции, производимой АО «ТВИНС Тэк» на территории России, на территорию Украины. Впоследствии, до даты передачи прав на российскую часть международной регистрации товарного знака № 1269551 правообладателю, компания "ТВИНС ТЭК-Украина" входила в группу компаний «ТВИНС Тэк» через аффилированных учредителей (родные братья);

- АО «ТВИНС Тэк» использует серию обозначений, содержащих элемент «911» с 2004 года, действия правообладателя, направленные на получение правовой охраны используемых им обозначений, не могут быть расценены как злоупотребление правом.

В подтверждение изложенных доводов правообладателем представлены:

45. Изображение товара «ВИОТОР 911», ранее представленное лицом, подавшим возражение;
46. Инструкция по применению лекарственного средства «МОДЭЛЛЬ 911»;
47. Сведения о вводе в гражданский оборот товара под обозначением «МОДЭЛЛЬ 911»;
48. Информация о товаре «Эдас-911»;
49. Выписки из деклараций соответствия на 28.06.2023, 29.06.2023 и 21.08.2023;
50. Копия договора на поставку товара на территорию Украины с документами на выборочные поставки от 2012 и 2014 годов;
51. Выписка из ЕГРЮЛ ООО «ФАРМАТИКА» от 21.12.2023;
52. Материалы, подтверждающие аффилированность компаний Российской Федерации и Украины.

Корреспонденциями от 04.03.2024 и от 19.04.2024 от лица, подавшего возражение, поступили пояснения на дополнительные доводы правообладателя:

- понятие аффилированных лиц закреплено в статье 4 Закона РСФСР от 22 марта 1991 года № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», в соответствии с которой к указанным лицам относятся физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность. В той же норме определены признаки аффилированности. В действующем законодательстве и в судебной практике, кроме того, выделяются критерии, определяющие степень влияния одного лица на другое в формах значительного влияния и контроля, притом что контроль – это, в частности, право давать обязательные для исполнения указания или возможность иным образом определять действия иного лица, в том числе по совершению сделок и определению их условий и т.п. (статья 61.10 Федерального закона от 26 октября 2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», статья 4 Федерального закона от 2 декабря 1990 года № 395-1 «О банках и банковской деятельности» и др.). При этом такая степень влияния может, по общему правилу, устанавливаться на основании как юридических, так и фактических признаков. Так, согласно позиции Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации, выраженной в определении от 26 мая 2017 года № 306-ЭС16-20056(6), о наличии аффилированности может свидетельствовать поведение лиц в хозяйственном обороте, в частности, заключение между собой сделок и последующее их исполнение на условиях, недоступных обычным (независимым) участникам рынка. Из представленных выше разъяснений Конституционного Суда Российской Федерации следует два существенных обстоятельства, установление которых необходимо для правильного рассмотрения настоящего дела. Во-первых, ставит ли закон (а именно, абзац 1 пункта 1 статьи 1483 Гражданского кодекса Российской Федерации) наступление правовых последствий в зависимости от наличия между лицами отношений связанности (аффилированности). Во-вторых, имеется ли аффилированность между правообладателем оспариваемого знака по международной регистрации № 1269551 на 11 марта 2019 года и компанией АО «Твинс Тэк»;

- правообладатель рассматриваемого международного знака, а именно иностранное лицо Украины -компания «Твинс Тэк-Украина» и АО «Твинс Тэк» не обладали признаками аффилированности в силу отсутствия у АО «Твинс Тэк» возможности оказывать влияние на деятельность иностранного лица Украины - компании «Твинс Тэк-Украина», и наоборот. В основе этого вывода лежит правовая позиция Конституционного Суда Российской Федерации, изложенная в Постановлении от 14.12.2023, согласно которой влияние одного лица на другое определяется путем влияния и контроля, притом что контроль - это, в частности, право давать обязательные для исполнения указания или возможность иным образом определять действия иного лица, в том числе по совершению сделок и определению их условий и т.п. При этом такая степень влияния может, по общему правилу, устанавливаться на основании как юридических, так и фактических признаков. О наличии аффилированности может свидетельствовать поведение лиц в хозяйственном обороте. АО «Твинс Тэк» не представлено каких-либо доказательств по совершению сделок между АО «Твинс Тэк» и компанией «Твинс Тэк-Украина» в период времени, подлежащий исследованию;

- утверждение АО «ТВИНС Тэк» о том, что обозначение «911» указывает на единый источник товара - группу компаний «ТВИНС Тэк», необоснованно и подлежит отклонению, поскольку иностранное лицо Украины - правообладатель оспариваемого международного знака на дату его приоритета в Российской Федерации - не осуществляло деятельность на территории Российской Федерации и не позиционировало свою связь с АО «ТВИНС Тэк», в силу чего у российских потребителей не могло сформироваться восприятие соответствующего обозначения в качестве указания на единый источник товара - группу компаний «ТВИНС Тэк», в которую в Российской Федерации указанное лицо и не входит. На явное отсутствие аффилированности между АО «Твинс Тэк» и компанией «Твинс Тэк-Украина» указывают также и данные реестров связанных лиц, размещенных на различных сайтах открытых информационных ресурсов;

- правообладатель ошибочно полагает, что представленные лицом, подавшим возражение, доказательства использования обозначения «911» разными лицами должны обязательно отвечать критерию интенсивного использования ими этого

обозначения и их широкой известности потребителям. Вопреки ошибочному утверждению правообладателя лицо, подавшее возражение, не ставило и не должно было ставить своей целью доказать наличие приобретенной различительной способности у этого обозначения относительно какого-либо из конкретных лиц. Напротив, в возражении обоснован факт ее отсутствия и невозможности ввиду наличия в общедоступных источниках информации в российском сегменте сети Интернет, в том числе, в отзывах российских потребителей на российских популярных сайтах, сведений об использовании обозначения «911» разными производителями в соответствующий период времени до даты приоритета оспариваемого знака;

- покупка средства для волос «ВЮТОР 911» подтверждается представленными в материалы дела доказательствами;

- опровержением вывода АО «ТВИНС ТЭК» о единичных поставках этой продукции на территорию Российской Федерации являются и сведения из Центральной базы данных электронных копий грузовых таможенных деклараций на товары компании «GV Cosmetics»;

- обращаем внимание также и на наличие в общедоступных источниках информации сведений о товарах «Пассифлора Эдас-911». Эти сведения представлены, в частности, в автоматизированной информационной системе Росздравнадзора за период, начиная с 2016 года, в том числе, с указанием в таблице номера серии партии введенных в гражданский оборот в Российской Федерации соответствующих товаров, а также в утвержденной Минздравом России Инструкции по его применению, в регистрационном удостоверении на препарат 2010 года и в отзывах его российских потребителей на российских сайтах в сети Интернет, в том числе, ранее даты приоритета оспариваемого знака.

В подтверждение изложенных доводов лицом, подавшим возражение, с дополнениями к возражению, а также с корреспонденцией от 19.04.2024 представлены:

53. Распечатки сведений из реестров связанных лиц, размещенных на сайтах открытых информационных ресурсов, о связанных с АО «ТВИНС ТЭК» лицах - 3 л.

54. Фотографии товаров «ВЮТОР 911» компании GV Cosmetics (2016-2017 гг.) и кассового чека 2019 г. об их покупке;

55. Информация о магазине «ФОРМУЛА ВОЛОС» в ТЦ «БУМ»;
56. Справка Сбербанка по операции оплаты товаров в магазине;
57. Таблица сравнения доказательств АО «ТВИНС ТЭК»;
58. Копия выписки из ЕГРЮЛ Украины с ее переводом на русский язык;
59. Сведения по ГТД 2016 г. на поставку в Российскую Федерацию товаров «ВЮТОР Quinoa 911»;
60. Сведения по ГТД 2017 г. на поставку в Российскую Федерацию товаров «ВЮТОР Quinoa 911»;
61. Сведения по ГТД 2018 г. на поставку в Российскую Федерацию товаров «ВЮТОР Quinoa 911»;
62. Сведения из веб-архива 2017г. о продаже в Российской Федерации товаров;
63. Сведения из сети Интернет о товарах «Пассифлора Эдас-911».

На заседании коллегии, состоявшемся 23.04.2024, от правообладателя поступили следующие дополнительные материалы:

64. Свидетельства о рождении Ляндина М.В., Ляндина В.В.;
65. Выписка из реестра;
66. Распечатка товарных знаков правообладателя.

Корреспонденцией от 15.05.2024 от лица, подавшего возражения, была представлена консолидированная позиция, обобщающая вышеприведенные доводы возражения.

На заседании коллегии, состоявшемся 23.05.2024, от правообладателя поступили следующие дополнительные пояснения:

- в материалы дела в подтверждение приобретенной различительной способности именно у элемента «911» представлен аналитический обзор «Аптечная розница: Дополнительный ассортимент. Обзор розничного коммерческого сегмента рынка косметических средств в Российской Федерации по итогам 2018 г.», подготовленный аналитической компанией «Альфарм», осуществляющей независимый аудит розничных аптечных продаж косметических средств. В «Рейтинге брендов среди ТОП-10 брендов косметических средств 2018 г.» в денежном выражении бренд «911» занимает 8-е место, а в натуральном выражении (по

количеству упаковок) занимает 2-е место. В качестве «бренда» (индивидуализирующего обозначения для товара) аналитическая компания выбирает именно обозначение «911», а не «911 Ваша служба спасения». При этом в данном отчете среди наиболее успешных российских производителей лечебной косметики указаны как ЗАО «ТВИНС Тэк», так и «Мирролла», в связи с чем лицо, подавшее возражение, выражало сомнение в том, что данный «бренд» 911 относится именно к товару ЗАО «ТВИНС Тэк». Несмотря на то, что данный отчет содержит указание на рост доли указанного «бренда» по сравнению с 2017 годом, при этом лицо, подавшее возражение, утверждает, что его товар появился на рынке в 2018 году (что не подтверждается материалами дела), прилагаем дополнительные материалы, доказывающие, что обозначение «911» было широко известно потребителю для индивидуализации лечебной косметики и в 2016, и в 2017 годах, и ассоциировалось именно с ЗАО «ТВИНС Тэк»: в Приложении 1 на стр. 4 в Таблице № 2 «Топ-10 брендов активной (лечебной) косметики, 2017 г.» указано, что продукция «911» занимает 5-е место в рейтинге; в Таблице № 2 «ТОП-10 брендов лечебной аптечной косметики» указано, что продукция «911» занимает 9-е место в рейтинге; в статье «Изучение ассортимента и компонентного состава лечебно-косметических средств, предназначенных для лечения перхоти» производителем косметических средств с обозначением «911» указывается именно правообладатель.

С дополнительными пояснениями представлены следующие материалы:

67. Копия статьи «Обзор продаж косметики в аптеках итоги-2017», Юлия Нечаева;
68. Копия статьи «DSM Group» «Российский рынок аптечной косметики за 2016 год составил 30,3 млрд рублей» от 03.04.2017, Сергей Шуляк;
69. Копия статьи «Изучение ассортимента и компонентного состава лечебно-косметических средств, предназначенных для лечения перхоти» 2017 г., Бабиян Л.К., Новикова Н.В., Клашников Е.В., Шрамм Н.И.;
70. Копия маркетингового исследования «Аптечная розница: Дополнительный ассортимент. Обзор розничного коммерческого сегмента рынка косметических средств в Российской Федерации по итогам 2018 г.»;

71. Копия Устава ООО «ТВИНС ТЭК - УКРАИНА» от 17.03.2010 и его частичного перевода на русский язык;

72. Копия перевода Выписки из Единого государственного реестра юридических лиц, физических лиц-предпринимателей от 06.09.2011.

На заседании коллегии, состоявшемся 18.06.2024, лицом, подавшим возражение, было выражено мнение о возможности дискламации цифрового элемента «911».

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

С учетом даты расширения на территорию Российской Федерации (11.03.2019) оспариваемого знака по международной регистрации №1269551 правовая база для оценки его охраноспособности включает в себя упомянутый выше Кодекс и 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, характеризующих товары, в том числе указывающих на их вид, качество, количество, свойство, назначение, ценность, а также на время, место и способ их производства или сбыта. Указанные элементы могут быть включены в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего положения. Положения пункта 1 настоящей статьи не применяются в отношении обозначений, которые приобрели различительную способность в результате их использования.

Согласно пункту 34 Правил к обозначениям, не обладающим различительной способностью, относятся простые геометрические фигуры, линии, числа; общепринятые наименования; сведения, касающиеся изготовителя товаров или характеризующие товар, весовые соотношения, материал, сырье, из которого изготовлен товар.

Согласно пункту 35 Правил указанные в пункте 34 Правил, элементы могут быть включены в соответствии с пунктом 1 статьи 1483 Кодекса в товарный знак как неохраняемые элементы, если они не занимают в нем доминирующего

положения, за исключением случаев, предусмотренных пунктом 1.1 статьи 1483 Кодекса.

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 пунктом 3 статьи 1483 Кодекса не допускается регистрация в качестве товарных знаков обозначений, представляющих собой или содержащих элементы, противоречащие общественным интересам, принципам гуманности и морали.

Согласно пункту 37 Правил при рассмотрении вопроса о противоречии заявленного обозначения общественным интересам, принципам гуманности и морали учитывается, что к таким обозначениям 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 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. Данная норма не конкретизирует понятие “заинтересованное лицо” и не содержит ограничений по видам заинтересованности, в связи с чем заинтересованным может быть признано любое лицо, доказавшее наличие фактического интереса в прекращении правовой охраны зарегистрированного обозначения (Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 26.10.2021 №300-ЭС21-11315 по делу №СИП-932/2019). Согласно возражению, лицо, его подавшее, использует обозначение «911», входящее в состав принадлежащего ему товарного знака по свидетельству №676510, при маркировке производимой им продукции, в связи с чем ООО «Миролла Лаб» усматривает, что наличием правовой охраны оспариваемого знака с охраняемым цифровым элементом «911» нарушаются его права как добросовестного производителя товаров, известных российским потребителям. Между правообладателем и лицом, подавшим возражение, имеются споры в административном и судебном порядках, касающиеся обозначений с элементом «911». Кроме того, в возражении указано, что регистрация цифрового элемента «911» в качестве охраняемого и предоставление правообладателю спорного товарного знака исключительных прав на цифры «911» приводит к необоснованному ущемлению прав третьих лиц (и, в том числе, лица, подавшего возражение), в средствах индивидуализации которых, в том числе, товарных знаках, использовался цифровой элемент «911», который до даты признания цифрового элемента «911» спорного знака охраняемым законно находился в свободном доступе для неограниченного числа лиц и предоставляет необоснованные преимущества правообладателю. Резюмируя все вышеизложенные факты в совокупности, коллегия приходит к выводу о заинтересованности лица, подавшего возражение, в

оспаривании правовой охраны знака по международной регистрации №1269551 по приведенным выше основаниям.

Знак по международной регистрации №1269551 представляет собой



комбинированное обозначение «911 ВАША СЛУЖБА СПАСЕНИЯ», содержащее помещенные на двух строках цифровой элемент «911» и словосочетание «ваша служба спасения». Указанные элементы дополнены изобразительным элементом в виде красной ленты, выполненной с наложением на конечный элемент «1» цифры «911». Правовая охрана знаку действует в синем, красном, белом цветовом сочетании в отношении товаров 03 класса МКТУ «abrasives; abrasive cloth; glass cloth; abrasive paper; breath freshening sprays; diamantine [abrasive]; alum stones [astringents]; amber [perfume]; antistatic preparations for household purposes; cosmetic dyes; color- colour- brightening chemicals for household purposes [laundry]; bergamot oil; fragrance sachets for eye pillows; incense sticks; preparations to make the leaves of plants shiny; starch glaze for laundry purposes; abrasive preparations; badian essence; beard dyes; pastes for razor strops; shaving stones [astringents]; shaving soap; shaving preparations; eyebrow cosmetics; eyebrow pencils; petroleum jelly for cosmetic purposes; cosmetic preparations for baths; bath salts, not for medical purposes; cotton wool for cosmetic purposes; cotton sticks for cosmetic purposes; shoe black [shoe polish]; shoe cream; bleaching soda; laundry preparations; bleaching salts; dental bleaching gels; skin whitening creams; decorative transfers for cosmetic purposes; cosmetic preparations for eyelashes; false eyelashes; adhesives for affixing false eyelashes; mustache wax; creams for leather; tailors' wax; polishing wax; windshield cleaning liquids; hair dyes and bleaching products; depilatory preparations; hair lotions; hair waving lotions; volcanic ash for cleaning; astringents for cosmetic purposes; cloths impregnated with a detergent for cleaning; gaultheria oil; heliotropine; geraniol; javelle water; make-up; make-up removing preparations; theatrical make-up; lipsticks; disinfectant soap; deodorants for human beings or for animals; deodorant soap; depilatory creams; shampoos for pets; scented water; scented wood; extracts of flowers [perfumes]; ethereal essences; essential oils; jasmine oil; greases for cosmetic purposes; laundry bleach; flavorings [flavourings] for beverages

[essential oils]; aromatics [essential oils]; cake flavorings [essential oils]; preservatives for leather [polishes]; degreasers other than for use in manufacturing processes; dentifrices; denture polishes; preparations for cleaning dentures; ionone [perfumery]; rust removing preparations; silicon carbide [abrasive]; carbides of metal [abrasives]; bases for flower perfumes; essential oils of cedarwood; adhesives for affixing false hair; adhesives for cosmetic purposes; quillaia bark for washing; corundum [abrasive]; decorative cosmetics; cosmetics for animals; cosmetic powders, creams and lotions for the face, hands and body; beauty masks; cosmetic kits; whitening; cleaning chalk; cosmetic creams; laundry glaze; laundry starch; cakes of toilet soap; lavender water; lavender oil; incense; nail polish removers; hair spray; nail polish; essential oils of lemon; polishing paper; smoothing stones; polishing preparations; polish for furniture and flooring; medicated soap; beauty lotions; tissues impregnated with cosmetic lotions; after-shave lotions; smoothing preparations [starching]; floor polish; non-slipping wax for floors; almond oil; almond soap; almond milk for cosmetic purposes; washing soda, for cleaning; detergents other than for use in manufacturing operations and for medical purposes; soap; soap for foot perspiration; antiperspirant soap; cleansing milk for toilet purposes; musk [perfumery]; fabric softeners for laundry use; mint for perfumery; mint essence [essential oil]; emery; emery cloth; emery paper; ammonia [volatile alkali] [detergent]; preparations for the permanent waving of hair; nail glitter; nail care preparations; false nails; eau de cologne; cosmetic pencils; oils for perfumes and scents; oils for cosmetic purposes; oils for toilet purposes; turpentine, for degreasing; perfumery; washing powder; pumice stone; hydrogen peroxide for cosmetic purposes; rose oil; non-medicated toiletries; toilet water; hair mascara; paint stripping preparations; refurbishing preparations; cleaning, scouring and abrasive preparations; cleaning preparations; scouring solutions; shampoos; cosmetic preparations for skin care and skin treatment; abrasive cloth; abrasive cloth and paper; smoothing stones; wallpaper cleaning preparations» («абразивы; полотно наждачное со стеклянным абразивом; бумага абразивная; аэрозоль для освежения полости рта; пыль алмазная [абразив]; квасцы алюминиевые [вяжущее средство]; амбра [парфюмерия]; антистатики бытовые; красители косметические; препараты химические бытовые для оживления красок при стирке белья; масло бергамотовое;

духи-саше; палочки ароматические; препараты для придания блеска листьям растений; глянec-крахмал для стирки; препараты для шлифования; эссенция из бадьяна; красители для бороды и усов; пасты для ремней для заточки бритв; камень квасцовый для бритья [вяжущее средство]; мыла для бритья; препараты для бритья; средства для бровей косметические; карандаши для бровей; вазелин косметический; препараты для ванн косметические; соли для ванн, за исключением используемых для медицинских целей; вата для косметических целей; палочки хлопковые для косметических целей; вакса гуталин [крем для обуви]; крем для обуви; сода для отбеливания; средства для стирки; соли для отбеливания; гель для отбеливания зубов; кремы косметические отбеливающие; изображения переводные декоративные для косметических целей; средства для ресниц косметические; ресницы искусственные; клеи для прикрепления искусственных ресниц; воск для усов; воски для кожи; воск портновский; воски полировочные; краски для волос и осветлители; депилятории; лосьоны для волос; лосьоны для завивки волос; зола вулканическая для чистки; средства вяжущие для косметических целей; тряпки для уборки, пропитанные моющими средствами; масло гаультериевое; гелиотропин; гераниол; вода жавелевая; грим; препараты для удаления макияжа; косметика для грима; помада губная; мыла дезинфицирующие; дезодоранты для человека или для животных; мыла дезодорирующие; ремы для удаления волос; шампуни для комнатных животных; вода ароматическая; древесина ароматическая; экстракты цветочные [парфюмерия]; эссенции эфирные; эфирные масла; масло жасминное; жиры для косметических целей; средства отбеливающие для стирки; ароматизаторы для напитков [эфирные масла]; ароматизаторы [эфирные масла]; ароматизаторы для кондитерских изделий из сдобного теста [эфирные масла]; составы для предохранения кожи [полировальные]; средства обезжиривающие, за исключением используемых в промышленных целях; средства для чистки зубов; препараты для полирования зубных протезов; препараты для чистки зубных протезов; ионон [парфюмерный]; препараты для удаления ржавчины; карбид кремния [абразивный материал]; карбиды металлов [абразивные материалы]; основы для цветочной парфюмерии; масла эфирные из кедра; клеи для прикрепления накладных волос;

вещества клейкие для косметических целей; кора мыльного дерева для стирки; корунд [абразив]; косметика декоративная; средства косметические для животных; косметические порошки, крема и лосьоны для лица, рук и тела; маски косметические; наборы косметические; мел для побелки; мел для чистки; кремы косметические; средства для придания блеска белью; крахмал для стирки; мыла кусковые туалетные; вода лавандовая; масло лавандовое; ладан; жидкости для удаления лака для ногтей; лаки для волос; лаки для ногтей; масла эфирные из лимона; бумага полировальная; камни шлифовальные; препараты для полирования; воски для полирования мебели и полов; мыла лекарственные; лосьоны косметические; салфетки, пропитанные косметическими лосьонами; лосьоны после бритья; препараты для лощения [подкрахмаливания]; мастики для полов; воск для пола, предохраняющий от скольжения; масло миндальное; мыло миндальное; молоко миндальное для косметических целей; сода стиральная для чистки; средства моющие, за исключением используемых для промышленных и медицинских целей; мыла; мыла против потения ног; мыла против потения; молочко туалетное; мускус [парфюмерия]; препараты для смягчения белья при стирке; мята для парфюмерии; эссенция мятная [эфирное масло]; наждак; ткань наждачная; бумага наждачная; спирт нашатырный [моющее, очищающее средство]; средства для перманентной завивки волос; блестки для ногтей; препараты для ухода за ногтями; ногти искусственные; одеколон; карандаши косметические; масла для парфюмерии; масла косметические; масла туалетные; скипидар для обезжиривания; изделия парфюмерные; порошки стиральные; пемза; пероксид водорода для косметических целей; масло розовое; туалетные принадлежности немедицинские; вода туалетная; туши для волос, краски для ресниц и бровей; препараты для удаления красок; чистящие препараты; препараты для чистки, обезжиривания и абразивной обработки; препараты для чистки; растворы для очистки; шампуни; средства косметические для ухода за кожей; полотно наждачное со стеклянным абразивом; полотно абразивное и бумага; камни шлифовальные; препараты для чистки обоев») и товаров 05 класса МКТУ «dental abrasives; acaricides; aconitine; coca alkaloid preparations for medical purposes; aluminium acetate for pharmaceutical purposes;

alginates; aldehydes for pharmaceutical purposes; dental amalgams; amino acids for veterinary purposes; amino acids for medical purposes; analgesics; angostura bark for medical purposes; anaesthetics; antibiotics; first-aid boxes, filled; acetates for pharmaceutical purposes; tonics [medicines]; bactericides; media for bacteriological cultures; bacterial preparations for medical and veterinary use; anti-inflammatory salves; balsamic preparations for medical purposes; bandages for dressings; antiseptic cotton; tobacco-free cigarettes for medical purposes; materials for dressings; albuminous preparations for medical purposes; albuminous foodstuffs for medical purposes; biological preparations for veterinary purposes; biological preparations for medical purposes; biocides; bismuth preparations for pharmaceutical purposes; bismuth subnitrate for pharmaceutical purposes; wart pencils; flour for pharmaceutical purposes; bracelets for medical purposes; bromine for pharmaceutical purposes; bronchodilators; chemical preparations for the diagnosis of pregnancy; petroleum jelly for medical purposes; vaccines; salts for mineral water baths; therapeutic preparations for the bath; oxygen baths; medicated bath preparations for therapeutic use; medicated bath salts; preparations of lime for pharmaceutical purposes; absorbent cotton; veterinary preparations; tartar for pharmaceutical purposes; vine disease treating chemicals; vitamin preparations; sea water for medicinal bathing; mineral waters for medical purposes; hydrated chloral for pharmaceutical purposes; medicinal hair growth preparations; charcoal for pharmaceutical purposes; gases for medical purposes; gallic acid for pharmaceutical purposes; guaiacol for pharmaceutical purposes; anti-horsefly oils; hematogen; hemoglobin; hemorrhoid preparations; herbicides for agricultural purposes; pants, absorbent, for incontinents; sanitary towels; hydrastine; hydrastinine; stick liquorice for pharmaceutical purposes; mustard for pharmaceutical purposes; mustard oil for medical purposes; mustard plasters; vermifuges; glycerine for medical purposes; glycerophosphates; glucose for medical purposes; breast-nursing pads; articles for headache; headache pencils; hormones for medical purposes; preparations for destroying dry rot fungus; soil-sterilising preparations; mud for baths; medicinal mud; vulnerary sponges; rubber for dental purposes; gamboge for medical purposes; gurjun [gurjon, gurjan] balsam for medical purposes; disinfectants for hygiene purposes; disinfectants for chemical toilets; deodorants for clothing and

textiles; deodorants, other than for human beings or for animals; digitalin; lacteal flour for babies; diabetic bread adapted for medical use; diagnostic substances for medical purposes; diastase for medical purposes; dietetic beverages adapted for medical purposes; dietetic substances adapted for medical use; dietetic foods adapted for medical purposes; milking grease; yeast for pharmaceutical purposes; eucalyptus for pharmaceutical purposes; chemical conductors for electrocardiograph electrodes; elixirs [pharmaceutical preparations]; esters for pharmaceutical purposes; ethers for pharmaceutical purposes; gelatine for medical purposes; cod liver oil; greases for veterinary purposes; greases for medical purposes; jujube, medicated; chewing gum for medical purposes; medicines for alleviating constipation; semen for artificial insemination; sedatives; chemical preparations to treat wheat blight [smut]; dental amalgams of gold; teeth filling material; preparations to facilitate teething; dental impression materials; dental lacquer; dental mastics; adhesives for dentures; dental cements; isotopes for medical purposes; insect destroying preparations; irish moss for medical purposes; caustic pencils; caustics for pharmaceutical purposes; iodine for pharmaceutical purposes; alkaline iodides for pharmaceutical purposes; iodides for pharmaceutical purposes; iodoform; potassium salts for medical purposes; calomel; gum for medical purposes; camphor for medical purposes; camphor oil for medical purposes; cachets for pharmaceutical purposes; capsules for medicines; parasiticides; vermin destroying preparations; castor oil for medical purposes; cachou for pharmaceutical purposes; quebracho for medical purposes; cedar wood for use as an insect repellent; oxygen for medical purposes; acids for pharmaceutical purposes; anti-rheumatism rings; bone cement for surgical and orthopaedic purposes; fly catching paper; cocaine; collodion for pharmaceutical purposes; insect repellents; medicated compresses; condurango bark for medical purposes; solutions for contact lenses; contact lens cleaning preparations; barks for pharmaceutical purposes; quinquina for medical purposes; medicinal roots; rhubarb roots for pharmaceutical purposes; lint for medical purposes; tartar for pharmaceutical purposes; creosote for pharmaceutical purposes; blood plasma; blood for medical purposes; depuratives; styptic pencils; dill oil for medical purposes; croton bark; starch for dietetic or pharmaceutical purposes; cultures of microorganisms for medical and veterinary use; curare; smoking herbs for medical purposes; lactose for

pharmaceutical purposes; adhesive plasters; lecithin for medical purposes; adhesive tapes for medical purposes; larvae exterminating preparations; medicinal alcohol; first-aid boxes, filled; veterinary preparations; medicines for human purposes; medicines for dental purposes; medicinal tea; medicinal herbs; remedies for foot perspiration; medicinal drinks; tinctures for medical purposes; medicinal oils; rubbing compounds for medical or therapeutic purposes; liquorice for pharmaceutical purposes; lotions for veterinary purposes; lotions for pharmaceutical purposes; pharmaceutical preparations for treating dandruff; candy for medical purposes; linseed meal for pharmaceutical purposes; linseed for pharmaceutical purposes; magnesia for pharmaceutical purposes; ointments for pharmaceutical purposes; mangrove bark for pharmaceutical purposes; gauze for dressings; royal jelly for medical purposes; melissa water for pharmaceutical purposes; sanitary pads; sanitary tampons; sanitary panties; menthol; milk of almonds for pharmaceutical purposes; condurango bark for medical purposes; preparations for destroying mice; preparations of trace elements for human and animal use; nutritive substances for microorganisms; cultures of microorganisms for medical and veterinary use; chemical preparations to treat mildew; mothproofing paper; mothproofing preparations; mineral water salts; mineral food supplements; corn remedies; bunion pads; moleskin for medical purposes; milk ferments for pharmaceutical purposes; fly catching paper; fly destroying preparations; powder of cantharides; mint for pharmaceutical purposes; scapulars for surgical purposes; vesicants; narcotics; tincture of iodine; tinctures for medical purposes; sodium salts for medical purposes; sal ammoniac lozenges; antiparasitic collars for animals; smelling salts; fumigation preparations for medical purposes; fumigating sticks; frostbite salve for pharmaceutical purposes; chilblain preparations; oil of turpentine for pharmaceutical purposes; opium; preparations for the treatment of burns; opodeldoc; opotherapy preparations; poisons; eye compresses; eyepatches for medical purposes; sulfur sticks [disinfectants]; diapers for incontinents; paper for mustard plasters; vermin destroying preparations; pectin for pharmaceutical purposes; pepsins for pharmaceutical purposes; peptones for pharmaceutical purposes; dressings, medical; surgical dressings; surgical implants comprised of living tissues; hydrogen peroxide for medical purposes; pesticides; preparations for destroying noxious

animals; pills for pharmaceutical purposes; pyrethrum powder; remedies for perspiration; medical plasters; air purifying preparations; nutritional supplements; medicated mouthwashes; pomades for medical purposes; porcelain for dental prostheses; laxatives; belts for sanitary napkins [towels]; poultices; food for babies; by-products of the processing of cereals for dietetic or medical purposes; purgative preparations; febrifuges; chemical contraceptives; antiseptic cotton; antiseptics; corn rings for the feet; vermin destroying preparations; anti-rheumatism bracelets; anti-uric preparations; anticryptogamic preparations; leeches for medical purposes; radium for medical purposes; radioactive substances for medical purposes; cement for animal hooves; chemical reagents for medical or veterinary purposes; radiological contrast substances for medical purposes; repellents for dogs; fish meal for pharmaceutical purposes; tissues impregnated with pharmaceutical lotions; solvents for removing adhesive plasters; mercurial ointments; lead water; suppositories; siccatives [drying agents] for medical purposes; syrups for pharmaceutical purposes; turpentine for pharmaceutical purposes; slug exterminating preparations; hypnotic sedatives; dog lotions; bicarbonate of soda for pharmaceutical purposes; salts for medical purposes; malt for pharmaceutical purposes; milk ferments for pharmaceutical purposes; sunburn ointments; sunburn preparations for pharmaceutical purposes; precious metals and precious metal alloys for use in dentistry; sterilising preparations; steroids; medicines; pills for pharmaceutical purposes; animal washes; thermal water; thymol for pharmaceutical purposes; herbal teas for medicinal purposes; panty liners [sanitary]; tobacco extracts [insecticides]; pharmaceutical preparations; phenol for pharmaceutical purposes; fennel for medical purposes; enzymes for veterinary purposes; ferments for pharmaceutical purposes; chemical preparations for treating phylloxera; formic aldehyde for pharmaceutical purposes; molding wax for dentists; phosphates for pharmaceutical purposes; fungicides; chemical preparations for veterinary purposes; chemical preparations for medical purposes; chemical preparations for pharmaceutical purposes; quinine for medical purposes; chinoline for medical purposes; chloroform; extracts of hops for pharmaceutical purposes; slimming tea for medical purposes; slimming capsules; cattle washes; flowers of sulfur for pharmaceutical purposes; cellulose esters for pharmaceutical purposes; cellulose ethers for pharmaceutical purposes; candy, medicated; sugar for

medical purposes; pharmaceutical preparations for skin care; rat poison; jalap; burn relief medication» («материалы абразивные стоматологические; акарициды; аконитин; препараты на основе алколоидов для медицинских целей; ацетат алюминия для фармацевтических целей; альгициды; альдегиды для фармацевтических целей; амальгамы стоматологические; аминокислоты для ветеринарных целей; анальгетики; кора ангостуры для медицинских целей; анестетики; антибиотики; аптечки первой помощи заполненные; ацетаты для фармацевтических целей; средства тонизирующие [лекарственные препараты]; средства антибактериальные; среды питательные для культур бактерий; препараты бактериальные для медицинских и ветеринарных целей; бальзамы противовоспалительные; препараты бальзамические для медицинских целей; биндажи перевязочные; вата антисептическая; сигареты, не содержащие табак, для медицинских целей; материалы перевязочные; препараты белковые для медицинских целей; продукты белковые пищевые для медицинских целей; препараты биологические для ветеринарных целей; препараты биологические для медицинских целей; биоциды; препараты висмута для фармацевтических целей; висмут азотнокислый основной для фармацевтических целей; карандаши для лечения бородавок; мука для фармацевтических целей; браслеты для медицинских целей; бром для фармацевтических целей; средства бронхорасширяющие; препараты химические для диагностики беременности; вазелин для медицинских целей; вакцины; соли для ванн из минеральных вод; препараты для ванн лечебные; ванны кислородные; ванны лекарственные для лечебно-профилактического использования; соли для ванн лечебные; препараты известковые фармацевтические; вата гигроскопическая; препараты ветеринарные; камень винный для фармацевтических целей; препараты химические для обработки пораженного винограда; препараты витаминные; вода морская для лечебных ванн; воды минеральные для медицинских целей; раствор хлораля водный для фармацевтических целей; препараты медицинские для роста волос; уголь древесный для фармацевтических целей; газы для медицинских целей; кислота галловая для фармацевтических целей; гваякол для фармацевтических целей; масла для защиты от слепней; гематоген; гемоглобин; препараты для лечения

геморроя; гербициды для сельскохозяйственного использования; трусы гигиенические для страдающих недержанием; прокладки гигиенические; гидрастин; гидрастинин; палочки лакричные для фармацевтических целей; горчица для фармацевтических целей; масло горчичное для медицинских целей; горчичники; средства глистогонные; глицерин для медицинских целей; глицерофосфаты; глюкоза для медицинских целей; подушечки, используемые при кормлении грудью; глицерофосфаты; глюкоза для медицинских целей; подушечки, используемые при кормлении грудью; изделия от головной боли; карандаши от головной боли; гормоны для медицинских целей; препараты для уничтожения домашних грибов; препараты для стерилизации почвы; грязи для ванн; грязи лечебные; тампоны для заживления ран; резина для стоматологических целей; гуммигут для медицинских целей; гурьон-бальзам для медицинских целей; гормоны для медицинских целей; препараты для уничтожения домашних грибов; препараты для стерилизации почвы; грязи для ванн; грязи лечебные; тампоны для заживления ран; резина для стоматологических целей; гуммигут для медицинских целей; гурьон-бальзам для медицинских целей; средства дезинфицирующие для гигиенических целей; средства дезинфицирующие для химических туалетов; дезодоранты для одежды и текстильных изделий; дезодоранты, за исключением предназначенных для человека или животных; дигиталин; смеси молочные сухие для детского питания; хлеб диабетический для медицинских целей; вещества диагностические для медицинских целей; диастаза для медицинских целей; напитки диетические для медицинских целей; вещества диетические для медицинских целей; продукты диетические пищевые для медицинских целей; смазка используемая при доении; дрожжи для фармацевтических целей; эвкалипт для фармацевтических целей; проводники химические для электрокардиографических электродов; эликсиры [фармацевтические препараты]; эфиры сложные для фармацевтических целей; эфиры простые для фармацевтических целей; желатин для медицинских целей; жир рыбий; смазки для ветеринарных целей; смазки для медицинских целей; плоды ююбы для лечебных целей; резинка жевательная для медицинских целей; лекарства от запоров; сперма для искусственного оплодотворения; средства седативные;

препараты химические для обработки злаков, пораженных головней; амальгамы зубные из золота; материалы для пломбирования зубов; препараты для облегчения прорезывания зубов; материалы для зубных слепков; лаки для зубов; мастики для зубов; клеи для зубных протезов; цементы зубные; изотопы для медицинских целей; препараты, уничтожающие насекомых; мох ирландский для медицинских целей; карандаши каустические; каустики для фармацевтических целей; йод для фармацевтических целей; йодиды щелочных металлов для фармацевтических целей; йодиды для фармацевтических целей; йодоформ; соли калия для медицинских целей; каломель [фунгициды]; резина для медицинских целей; камфора для медицинских целей; масло камфорное для медицинских целей; капсулы для фармацевтических целей; капсулы для лекарств; средства для уничтожения паразитов; препараты для уничтожения вредителей; масло касторовое для медицинских целей; кашу для фармацевтических целей; квебрахо для медицинских целей; кора кедрового дерева, используемая в качестве репеллента; кислород для медицинских целей; кислоты для фармацевтических целей; кольца для лечения ревматизма; цемент костный для хирургии и ортопедии; бумага клейкая от мух; кокаин; коллодий для фармацевтических целей; репелленты; компрессы лечебные; кора кондуранговая для медицинских целей; растворы для контактных линз; препараты для чистки контактных линз; кора деревьев для фармацевтических целей; кора хинного дерева для медицинских целей; корни лекарственные; корни ревеня для фармацевтических целей; корпия для медицинских целей; камень винный для фармацевтических целей; креозот для фармацевтических целей; плазма крови; кровь для медицинских целей; средства кровоочистительные; карандаши кровоостанавливающие; масло укропное для медицинских целей; кора кротоновая; крахмал для диетических или фармацевтических целей; культуры микроорганизмов для медицинских и ветеринарных целей; кураре; травы курительные для лечебных целей; лактоза для фармацевтических целей; лейкопластыри; лецитин для медицинских целей; ленты клейкие для медицинских целей; препараты для уничтожения личинок насекомых; спирт медицинский; аптечки первой помощи заполненные; препараты ветеринарные; медикаменты для человека; медикаменты

стоматологические; чаи лекарственные; травы лекарственные; средства против потения ног; микстуры; настойки для медицинских целей; масла лекарственные; мази жидкие для медицинских и/или терапевтических целей; лакричник для фармацевтических целей; лосьоны для ветеринарных целей; лосьоны для фармацевтических целей; препараты для удаления перхоти фармацевтические; леденцы для медицинских целей; мука из льняного семени для фармацевтических целей; семя льняное для фармацевтических целей; магнезия для фармацевтических целей; мази для фармацевтических целей; кора мангрового дерева для фармацевтических целей; марля для перевязок; молочко маточное пчелиное для медицинских целей; вода мелиссовая для фармацевтических целей; гигиенические прокладки; тампоны гигиенические для женщин; трусы гигиенические женские; ментол; молоко миндальное для фармацевтических целей; кора кондуранговая для медицинских целей; препараты для уничтожения мышей; препараты с микроэлементами для человека или животных; вещества питательные для микроорганизмов; культуры микроорганизмов для медицинских и ветеринарных целей; препараты химические для обработки против милдью; бумага с особой пропиткой от моли; препараты, предохраняющие от моли; соли, входящие в состав минеральных вод; добавки пищевые минеральные; препараты для удаления мозолей; подушечки мозольные; молескин для медицинских целей; молочные ферменты для фармацевтических целей; бумага клейкая от мух; препараты для уничтожения мух; порошок из шпанских мушек; мята для фармацевтических целей; повязки наплечные хирургические; средства нарывные; наркотики; настойка йода; настойки для медицинских целей; соли натрия для медицинских целей; пастилки нашатыря; ошейники противопаразитарные для животных; соли нюхательные; препараты для окуривания медицинские; свечи для окуривания; мази, предохраняющие от обморожения, для фармацевтических целей; препараты, используемые при обморожении; масло терпентинное для фармацевтических целей; опий; препараты для обработки ожогов; опodelьдок; препараты для органотерапии; яды; компрессы для глаз; повязки глазные, используемые в медицинских целях; палочки серные [дезинфицирующие средства]; подгузники для страдающих

недержанием; бумага для горчичников; препараты для уничтожения вредителей; пектины для фармацевтических целей; пепсины для фармацевтических целей; пептоны для фармацевтических целей; материалы перевязочные медицинские; материалы хирургические перевязочные; трансплантаты хирургические из живой ткани; пероксид водорода для медицинских целей; пестициды; препараты для уничтожения вредных животных; таблетки для фармацевтических целей; порошок пиретрума; средства против потения; пластыри медицинские; препараты для очистки воздуха; добавки к пище; ополаскиватели лечебные для рта; мады медицинские; фарфор для зубных протезов; средства слабительные; ремни для гигиенических прокладок; повязки для горячих компрессов; питание детское; продукты обработки хлебных злаков побочные для диетических и медицинских целей; препараты слабительные; средства жаропонижающие; средства противозачаточные химические; вата антисептическая; антисептики; кольца противомозольные для ног; препараты для уничтожения вредителей; браслеты для лечения ревматизма; препараты антидиуретические; препараты противоспоровые; пиявки медицинские; радий для медицинских целей; вещества радиоактивные для медицинских целей; цемент для копыт животных; реактивы химические для медицинских или ветеринарных целей; вещества контрастные радиологические для медицинских целей; репелленты для собак; мука рыбная для фармацевтических целей; салфетки, пропитанные лекарственными средствами; растворители для удаления лейкопластырей; мази ртутные; примочки свинцовые; суппозитории; сиккативы [вещества для ускорения высыхания] для медицинских целей; сиропы для фармацевтических целей; скипидар для фармацевтических целей; препараты для уничтожения наземных моллюсков; средства снотворные успокаивающие; лосьоны для собак; сода питьевая для фармацевтических целей; соли для медицинских целей; солод для фармацевтических целей; молочные ферменты для фармацевтических целей; мази от солнечных ожогов; препараты фармацевтические для лечения солнечных ожогов; драгоценные металлы и драгоценные сплавы для стоматологического использования; препараты для стерилизации; стероиды; лекарства; таблетки для фармацевтических целей; средства моющие для животных

[инсектициды]; воды термальные; тимол для фармацевтических целей; чаи травяные для медицинских целей; прокладки ежедневные [гигиенические]; экстракты табака [инсектициды]; препараты фармацевтические; фенолы для фармацевтических целей; укроп аптечный (фенхель) для медицинских целей; ферменты для ветеринарных целей; ферменты для фармацевтических целей; препараты химические для обработки против филлоксеры; формальдегид для фармацевтических целей; воск формовочный для стоматологических целей; фосфаты для фармацевтических целей; фунгициды; препараты химические для ветеринарных целей; препараты химические для медицинских целей; препараты химические для фармацевтических целей; хинин для медицинских целей; хинолин для медицинских целей; хлороформ; экстракты хмеля для фармацевтических целей; чай для похудения для медицинских целей; капсулы для похудения; средства моющие для скота [инсектициды]; цвет серный для фармацевтических целей; эфиры сложные целлюлозные для фармацевтических целей; эфиры целлюлозы простые для фармацевтических целей; леденцы лекарственные; сахар для медицинских целей; препараты для ухода за кожей фармацевтические; яд крысиный; ялапа; средства для облегчения боли от солнечных ожогов»).

Правовая охрана знаку по международной регистрации «



» оспаривается, в том числе, в связи с его несоответствием требованиям пункта 1 статьи 1483 Кодекса, а именно в силу того, что он включает в свой состав простое число «911», занимающее в нем доминирующее положение.

Проанализировав соответствующий довод лица, подавшего возражение, коллегия усматривает, что исследуемый цифровой элемент «911» вписан в общую композицию знака по международной регистрации, имеющего оригинальное построение и цветовое оформление и запоминается именно в составе данной композиции. Так, рассматриваемый знак характеризуется сочетанием соприкасающихся друг с другом цифр «911», а также словесных элементов «ваша служба спасения», указанные элементы выполнены оригинальным шрифтом в единой стилистике с применением синего и белых цветов, друг под другом.

Словесные элементы «ваша служба спасения» выполнены такой же шириной, как и расположенные выше цифры «911». Указанное сочетание элементов дополняется протяженной изогнутой лентой красного цвета, помещенной с наложением на конечную цифру «1» элемента «911». Таким образом, цифры «911» в рассматриваемом знаке не воспринимаются в качестве независимого элемента, а представляют собой графический элемент, написанный вплотную со словесными и изобразительными элементами, в связи с чем оспариваемый знак образует единую законченную композицию, характеризующуюся целостностью и неделимостью, с учетом чего элемент «911» может быть включен в состав данного знака в качестве неохраняемого элемента.

Следует отметить, что решением Суда по интеллектуальным правам от 01.10.2021 по делу №СИП-533/2021 (далее – решение Суда) суд обязал Роспатент внести изменения в международную регистрацию №1269551 в части предоставления правовой охраны на территории Российской Федерации с указанием элемента «911» в качестве охраняемого. Указанный элемент был признан обладающим дополнительной различительной способностью в результате его активного использования правообладателем. Упомянутое решение Суда было оставлено в силе постановлением Президиума Суда по интеллектуальным правам от 24.01.2022 по тому же делу. Документы в подтверждение приобретения оспариваемым знаком различительной способности были представлены и в рамках настоящего дела (30-31, 67-70).

Вместе с тем, согласно возражению, на исследуемую дату (11.03.2019) у правообладателя (АО «ТВИНС Тэк», Россия) отсутствовали исключительные права на рассматриваемый знак по международной регистрации №1269551, поскольку его владельцем являлось иное юридическое лицо (компания «ТВИНС Тэк») с местонахождением на территории иностранного государства – Украины, какая-либо экономическая деятельность которого в качестве владельца знака при его использовании на Украине не может подтверждать его использование и известность на территории Российской Федерации (исключительные права на этот

международный знак были переданы АО «Твинс Тэк» только 12.02.2020, то есть уже позже исследуемой даты приоритета).

В рамках изложенного довода коллегия проанализировала документы, представленные правообладателем в подтверждение взаимосвязи компании «ТВИНС Тэк» (Украина) и правообладателя (АО «ТВИНС Тэк», Россия). Так, первоначальный правообладатель (компания «ТВИНС Тэк», Украина) был учрежден в качестве дочерней компании правообладателем знака по международной регистрации №1269551 (52, 71-72) с целью последующей реализации товаров правообладателя на территории Украины (50-51). Впоследствии участниками компании «ТВИНС Тэк», Украина, были правообладатель и Ляндин М.В., являющийся родным братом с учредителем компании правообладателя –Ляндиным В.В. (64). По мнению коллегии, ООО «ТВИНС Тэк», Украина, и АО «ТВИНС Тэк», Россия, могут быть признаны входящими в одну группу лиц, аффилированными между собой, действующими в одной сфере деятельности совместно для достижения одних и тех же целей, а также, очевидно, могут оказывать влияние друг на друга. Следовательно, представляется убедительным довод правообладателя о том, что товары под обозначением «911» исходили из одной группы компаний, при этом, отсутствие позиционирования товаров АО «ТВИНС Тэк» как имеющих отношение к ООО «ТВИНС Тэк» не порочит данный вывод, поскольку значение имеет ассоциирование рассматриваемого обозначения с именно источником происхождения товаров, который не ограничивается правообладателем, но в который последний входит.

Помимо прочего, в возражении указывается, что выводы о наличии или отсутствии у соответствующего обозначения «911» приобретенной различительной способности не могут основываться лишь на обстоятельствах, относящихся к субъекту, испрашивающему охрану, – к правообладателю оспариваемого знака, то есть лишь на доказательствах производства им товаров, маркируемых этим обозначением, так как в противном случае могут быть нарушены права третьих лиц – иных (добросовестных) производителей. В частности, в возражении и дополнениях к нему, ООО «Миролла Лаб» указывает на отсутствие у

рассматриваемого знака различительной способности ввиду использования обозначения «911» различными лицами в период до даты территориального расширения знака по международной регистрации №1269551, в рамках чего ссылается на материалы (5-27, 54-63), которые отсутствовали в материалах дела №СИП-533/2021, в связи с чем они не были исследованы в решении Суда.

С возражением представлены документы, непосредственно относящиеся к ООО «Миролла Лаб». Лицом, подавшим возражение, представлена справка (5), показывающая значительные объемы производства данной компанией товаров, маркированных обозначением «911», за период с 01.01.2019 по 06.05.2022, в частности, в справке отражены такие наименования товаров как шампунь при себорее, спрей, гель-бальзам от синяков и ушибов, гель-бальзам для тела при боли в суставах и мышцах, гель для ног при тяжести, боли и отеках в ногах, гель-бальзам для ног, бальзам от выпадения волос и облысения, крем для ног, гель-бальзам для суставов разогревающий, крем для тела. Материалы возражения содержат и справку (6), подтверждающую высокие объемы и широкую географию распространения соответствующих товаров данного лица (Москва, Санкт-Петербург, Подольск, Пушкино, Люберцы, Псков, Пятигорск, Новосибирск, Красноярск, Тюмень, Воронеж, Ростов-на-Дону, Томск, Волгоград, Барнаул, Нижний Новгород, Краснодар, Казань, Екатеринбург, Самара, Хабаровск, Пермь, Архангельск, Владивосток, Калининград, Омск, Курск, Симферополь, Бийск, Петрозаводск, Трубачевск, Барнаул, Ставрополь и др.). Согласно справке (8), в аптечной сети «Вита Плюс», начиная с 2019 года реализуется лечебно-косметическая продукция ООО «Миролла Лаб», маркированная обозначением «911 экстренная помощь». На фотографиях (10) содержится изображение шампуня «Дегтярный» «911 Экстренная помощь» против перхоти производства лица, подавшего возражение, при этом на тубусе зафиксирована дата изготовления данного товара – 10.01.2019.

В отношении лица, подавшего возражение, были возбуждены дела Федеральной антимонопольной службы по недобросовестной конкуренции путем создания смешения. Согласно решению Арбитражного суда гор. Москвы от 22.10.2021 по делу №А40-121253/2021: «Заявитель (ООО «Миролла Лаб»)

осуществляет производство и реализацию гелей-бальзамов для тела «Бадяга», «Сабельник», «Окопник», «Пчелиный яд», «Конский каштан», «Хондроитин» серии «911 экстренная помощь». Согласно представленным заявителем документам декларации о соответствии Европейского экономического союза на продукцию, относящуюся к гелям-бальзамам для тела и средствам по уходу за волосами были зарегистрированы заявителем в 2018 году, а самая ранняя поставка продукции, относящейся к гелям-бальзамам для тела серии «911 экстренная помощь» в рассматриваемом дизайне, была осуществлена 31.08.2018, что подтверждается товарными накладными». Аналогичная позиция высказана Арбитражным судом гор. Москвы в решении от 12.05.2022 по делу № А40-21646/2022 (43).

Таким образом, вышепроанализированными судебными актами и материалами зафиксированы факты введения в гражданский оборот лечебно-косметической продукции лицом, подавшим возражение, под обозначением «911» в период, предшествующий исследуемой дате (11.03.2019).

ООО «Миролла Лаб» представлены также материалы о товарах «BIOTOP 911» компании «GV COSMETICS». На упаковках товаров «BIOTOP 911» указанной компании (20, 54) содержатся указания как на даты их изготовления (февраль 2016 г. и июнь 2017 г.), то есть ранее исследуемой даты (11.03.2019), так и на знак их соответствия Евразийского экономического союза, действующего на территории Российской Федерации, наряду с представленным кассовым чеком об их покупке именно в России. Согласно представленному на фотографии кассовому чеку, подтверждающему покупку на территории Российской Федерации у ООО «ФОРМУЛА ВОЛОС» соответствующего товара, а именно лечебно-косметического средства для волос «BIOTOP 911» компании «GV Cosmetics», указана дата совершения этой покупки – 30.09.2019 в 18 часов 02 минуты. Указана сумма оплаты товара – 6300 рублей, а также способ оплаты – «электронными картой МИР». Данный товар был приобретен у продавца в его розничном магазине «ФОРМУЛА ВОЛОС» на территории Торгово-развлекательного комплекса «БУМ» по адресу: г. Москва, ул. Перерва, д. 43, корп. 1 (55). Указанная покупка товара была произведена с использованием банковской карты «МИР» Московского банка ПАО

«Сбербанк», по которой операция списания оплаты товара была совершена именно 30.09.2019 в 18 часов 02 минуты на сумму 6300 рублей в пользу вышеупомянутого продавца – магазина «ФОРМУЛА ВОЛОС», г. Москва, Россия. В подтверждение данного факта была представлена Справка по операции ПАО «Сбербанк», заверенная в отделении Московского банка ПАО «Сбербанк» (56).

Согласно пояснениям лица, подавшего возражение, линия «911 ВІОТОР» компании «GV COSMETICS» называется «СПАСЕНИЕ И ВОССТАНОВЛЕНИЕ ВОЛОС С ИСПОЛЬЗОВАНИЕМ МАСЛА КИНОА» (<http://cosmo-shop.org/component/bio-top/911-quinoa>). С дополнениями к возражению от 19.04.2024 представлены скриншоты из веб-архива со сведениями о продажах этих товаров линии «911 ВІОТОР» в магазинах «ФОРМУЛА ВОЛОС» в 2017 году (62).

Лицом, подавшим возражение, представлены сведения из Центральной базы данных электронных копий грузовых таможенных деклараций на товары, относящиеся к следующим номерам ГТД 2016 – 2018 гг. (59-61): 10005030/220316/0007570; 10005030/280616/0018799; 10005030/031016/0030679; 10005030/180117/0001185; 10005030/160218/0005314; 10005030/300318/0010657; 10005030/190618/0022016. Из этих документов следует вывод о значимых объемах ввоза на территорию Российской Федерации продукции компании «GV COSMETICS LTD», производимой под маркой «ВІОТОР», относящейся к средствам по уходу за волосами, а именно: шампунь для сухих и окрашенных волос «QUINOA SHAMPOO DRY & COLORED» «КИНОА»; маска для волос «QUINOA HAIR MASK», «КИНОА», сыворотка для волос киноа - серум «QUINOA OIL SERUME», масло киноа - ампулы «QUINOA OIL – AMPOULES». Как было следует из проанализированных выше материалов, любой продукт серии «QUINOA / КИНОА» относится именно к упомянутой линии «911» – спасение и восстановление волос – и имеет соответствующую маркировку, а именно «ВІОТОР professional 911». Следовательно, данные вышеуказанных грузовых таможенных деклараций, отражающие значительные поставки в Российскую Федерацию товаров компании «GV COSMETICS», относятся именно к товарам, сопровождаемым элементом «911».

Следует отметить также, что в российском сегменте сети Интернет ранее исследуемой даты (11.03.2019) уже были опубликованы отзывы российских потребителей о лечебно-косметической продукции «ВИОТОР 911», например, от 17.03.2016, 16.10.2016, 26.08.2012, 03.10.2018, 01.02.2015 (21).

Все эти отзывы были опубликованы на русском языке на российском сайте, предназначенном для информирования исключительно российских потребителей о соответствующих товарах, уже присутствовавших на российском рынке на указанные даты отзывов.

Лицом, подавшим возражение, представлены также распечатки сведений из Государственного реестра лекарственных средств на официальном сайте grls.minzdrav.gov.ru (23) о препарате «МОДЭЛЛЬ 911», который был зарегистрирован в Российской Федерации 15.03.2017 на имя компании «Тева Фармацевтические Предприятия Лтд», а также о препарате «ПАССИФЛОРА ЭДАС-911», зарегистрированным 01.03.2010 на имя ОАО «Холдинг «Эдас» и ООО «ЭДАС», то есть ранее исследуемой даты (11.03.2019).

Регистр лекарственных средств России на информационном сайте www.rlsnet.ru содержит утвержденную компанией-производителем в 2017 году Инструкцию по применению препарата «МОДЭЛЛЬ 911» (24).

В возражение содержатся ссылки на отзывы потребителей о препарате «МОДЭЛЛЬ 911» за 2017 и 2018 годы на сайтах puzkarapuz.ru (25), otzovik.com (26), что подтверждает осведомленность релевантного российского потребителя о данных товарах.

Об известности российскому потребителю препарата «ПАССИФЛОРА ЭДАС-911» свидетельствуют их отзывы в 2014, 2017 и 2018 гг. на сайте otzovik.com (27).

Лицом, подавшим возражение, были также приложены сведения о товарах «ПАССИФЛОРА ЭДАС-911» из общедоступных официальных источников информации в сети Интернет (63): данные из автоматизированной информационной системы Росздравнадзора за период начиная с 2016 года, в том числе, с указанием в таблице номера серии партии введенных в гражданский оборот в Российской Федерации соответствующих товаров; утвержденная Минздравом России

Инструкция по применению данного препарата; данные из Государственного реестра лекарственных средств о регистрационном удостоверении на препарат 2010 года.

Согласно отзыву на возражение, препарат «МОДЭЛЛЬ 911» является узкоспециализированным, реализуется по рецепту. Однако, указанное не преодолевает выводов о присутствии данного препарата на рынке Российской Федерации и о его известности адресной группе потребителей. Правообладатель указывает также на то, что элемент «911» указывает на номер вида и лекарственной формы продукции под товарным знаком «ЭДАС», вместе с тем, представляется маловероятным знакомство российского потребителя, приобретающего соответствующие товары, с данной информацией, которая, возможно, комп была заложена в упомянутое обозначение компанией «ЭДАС».

Анализируя вышеизложенную информацию в совокупности, коллегия приходит к выводу о присутствии на рынке Российской Федерации в период до исследуемой даты (11.03.2019) лечебно-косметических товаров, а также лекарственных препаратов, выпускаемых различными лицами и маркируемыми элементом «911», при этом такое использование нельзя признать единичным. Указанные товары соотносятся с товарами 03 и 05 классов МКТУ оспариваемой международной регистрации, также включающих товары косметического и медицинского назначения. С учетом вышеизложенного, коллегия соглашается с доводами лица, подавшего возражение, об отсутствии различительной способности у обозначения «911» ввиду его использования различными лицами применительно к вышеупомянутым товарам, в связи с чем элемент «911» не может ассоциироваться исключительно с товарами правообладателя и ООО «ТВИНС-Тэк» не может быть предоставлено исключительное право на использование элемента «911» в составе рассматриваемого знака, он может быть включен в знак по международной регистрации №1269551 только в качестве неохраняемого элемента.

В рамках вышеизложенного, коллегия находит убедительными доводы возражения о том, что для приобретения обозначением различительной способности необходимо, что оно использовалось длительный срок только одним лицом (см.

постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 08.11.2006 за №8215/06). При этом, суды при применении этой правовой позиции исходят из того, что может быть установлена приобретенная различительная способность и при использовании конкретного обозначения несколькими лицами, но только в том случае, если они являются аффилированными. При этом, в рассматриваемом случае использование продемонстрировано использование обозначения «911» разными, не связанными друг с другом лицами.

Вместе с тем, следует отметить, что материалы, относящиеся к продукции компании «Миролла Лаб» (7, 9, 11-13) не датированы или относятся к периоду после исследуемой даты. Публикации (22) в сети Интернет (в социальной сети «ВКонтакте») со сведениями от 2015 года о продукции компании «Green Pharm Cosmetic», маркированной элементом «911» не могут быть приняты во внимание коллегией, поскольку при внимательном изучении сайта данной компании, упомянутого в соответствующей группе в сети «ВКонтакте», сайта установлено, что он касается продукции, распространяемой исключительно на территории Украины. Сайт компании «Green Pharm Cosmetic», представлен на украинском языке, цены на товары указаны в гривнах, в условиях доставки указано их распространение только на территории Украины. Кроме того, решением Арбитражного суда Московской области от 25.11.2019 по делу №А41-76543/2019 признана не соответствующей действительности фраза, содержащаяся в предупредительных письмах (15): «в торговых сетях появились образцы продукции, которые производит и поставляет на рынок ООО «Миролла Лаб». Таким образом, указанные материалы не могут быть положены в подтверждение доводов ООО «Миролла Лаб».

Кроме того, коллегия отмечает отсутствие в материалах возражения документов, относящимся к вводу в гражданский оборот различными лицами абразивов, средств для чистки, полировки и уборки, средств для стирки, средств для ухода за текстильными и кожаными изделиями, корреспондирующих товарам 03 класса МКТУ оспариваемой регистрации, а также товаров для отпугивания насекомых, для борьбы с вредными растениями, животными и грибами, соотносящихся с товарами 05 класса МКТУ знака по международной регистрации

№1269115, которые бы сопровождалось обозначением «911». При этом, правообладателем также не представлено ни одного документа, подтверждающего факт производства и реализации им вышеназванных товаров. Следовательно, коллегия приходит к выводу об отсутствии у исследуемого знака различительной способности применительно к оспариваемым товарам 03 класса МКТУ «abrasives; abrasive cloth; glass cloth; abrasive paper; diamantine [abrasive]; antistatic preparations for household purposes; color- colour- brightening chemicals for household purposes [laundry]; incense sticks; preparations to make the leaves of plants shiny; starch glaze for laundry purposes; abrasive preparations; pastes for razor strops; shoe black [shoe polish]; shoe cream; bleaching soda; laundry preparations; bleaching salts; creams for leather; tailors' wax; polishing wax; windshield cleaning liquids; volcanic ash for cleaning; cloths impregnated with a detergent for cleaning; javelle water; scented wood; laundry bleach; flavorings [flavourings] for beverages [essential oils]; aromatics [essential oils]; cake flavorings [essential oils]; preservatives for leather; degreasers other than for use in manufacturing processes; rust removing preparations; silicon carbide [abrasive]; carbides of metal [abrasives]; corundum [abrasive]; laundry glaze; laundry starch; polishing paper; smoothing stones; polishing preparations; polish for furniture and flooring; smoothing preparations [starching]; floor polish; non-slipping wax for floors; washing soda, for cleaning; detergents other than for use in manufacturing operations and for medical purposes; fabric softeners for laundry use; emery; emery cloth; emery paper; ammonia [volatile alkali] [detergent]; turpentine, for degreasing; pumice stone; paint stripping preparations; furbishing preparations; cleaning, scouring and abrasive preparations; cleaning preparations; scouring solutions; abrasive cloth and paper; wallpaper cleaning preparations; quillaia bark for washin» («абразивы; абразивная ткань; стеклоткань; наждачная бумага; бриллиантин [абразивный материал]; антистатики бытовые; химикаты для придания яркости цвету для бытовых целей [стирка]; ароматические палочки; средства для придания листьям растений блеска; крахмальная глазурь для стирки; абразивные средства; пасты для бритвенных станков; средства для чистки обуви; крем для обуви; отбеливающая сода; средства для стирки; отбеливающие соли; кремы для кожи; воск для портных; воск для полировки; жидкости для чистки

лобового стекла; вулканический пепел для чистки; салфетки, пропитанные моющим средством для чистки; вода жавелевая; древесина ароматическая; отбеливатель для белья; ароматизаторы для напитков [эфирные масла]; ароматизаторы [эфирные масла]; ароматизаторы для тортов [эфирные масла]; консерванты для кожи [полироли]; обезжириватели, не предназначенные для использования в производственных процессах; средства для удаления ржавчины; карбид кремния [абразивный материал]; карбиды металлов [абразивные материалы]; корунд [абразив]; пятновыводитель; крахмал для придания блеска белью; крахмал [аппрет]; бумага для полирования; камни для шлифования; препараты для полирования; воски для полирования мебели и полов; препараты для лощения [подкрахмаливания]; полироль для пола; воск для пола, предохраняющий от скольжения; сода для стирки; моющие средства, не предназначенные для использования на производстве и в медицинских целях; препараты для смягчения белья при стирке; наждак; бумага наждачная; ткань наждачная; аммиак [летучая щелочь]; скипидар для обезжиривания; стиральный порошок; пемза; препараты для удаления краски; препараты для полирования; чистящие, скребущие и абразивные средства; чистящие средства; очищающие средства; абразивные салфетки и бумага; средства для чистки обоев; кора мыльного дерева для стирки)), товарам 05 класса МКТУ «preparations for destroying mice; rat poison; fly catching paper; mothproofing paper; mothproofing preparations; insect destroying preparations; chemical preparations to threat mildew; tobacco extracts [insecticides]; cedar wood for use as an insect repellent; insect repellents; pyrethrum powder; larvae exterminating preparations; fungicides; chemical preparations for treating phylloxera; algicides; pesticides; preparations for destroying noxious animals; anticryptogamic preparations; hemical preparations to treat wheat blight [smut]; repellents for dogs; biocides; soil-sterilising preparations; herbicides for agricultural purposes; preparations for destroying dry rot fungus; slug exterminating preparations; anti-horsefly oils; disinfectants for chemical toilets; calomel; cattle washes» («препараты для уничтожения мышей; яд крысиный; бумага клейкая от мух; бумага с особой пропиткой от моли; препараты, предохраняющие от моли; инсектициды; препараты для защиты от милдью; экстракты табака [инсектициды]; кора кедрового

дерева, используемая в качестве репеллента; репелленты; порошок пиретрума; препараты для уничтожения личинок насекомых; фунгициды; химические препараты для обработки против филлоксеры; альгициды; пестициды; препараты для уничтожения вредных животных; препараты противоспоровые; препараты химические для защиты злаков от головни; репелленты для собак; биоциды; препараты для стерилизации почвы; гербициды для сельскохозяйственного применения; препараты для уничтожения домашних грибов; препараты для уничтожения наземных моллюсков; масла против слепней; средства дезинфицирующие для химических туалетов; каломель; средства моющие для скота [инсектициды]).

Правовая охрана знака по международной регистрации №1269551 оспаривается также в связи с его несоответствием требованиям пункта 3 (2) статьи 1483 Кодекса.

При анализе оспариваемого товарного знака на предмет несоответствия указанной выше норме коллегия учитывала, что запрет на регистрацию обозначений, противоречащих общественным интересам, принципам гуманности и морали вызван необходимостью поддержания правопорядка, защиты исторических и культурных ценностей общества, защиты нравственных чувств и моральных ценностей потребителей товаров.

При этом, под общественными интересами подразумевается публичный порядок, основы правопорядка.

Принципы гуманности – это основополагающие идеи в области реализации человеческих интересов и ценностей, например, принцип равенства, принцип справедливости, провозглашение человека, его прав и свобод высшей ценностью.

Принципы морали – это моральные требования, выраженные наиболее обобщенно, например гуманизм, патриотизм, гражданственность. Принципы морали выражают выработанные в моральном сознании общества требования, касающиеся нравственной сущности человека, его назначения, смысла его жизни и характера взаимоотношений между людьми.

Оспариваемый знак не содержит информации, которая бы являлась непристойной, неприличной, нецензурной, антигуманной, он не носит оскорбительный характер, не выполнен с нарушением прав орфографии русского языка. На основании изложенного, у коллегии нет оснований полагать, что оспариваемый знак способен каким-либо образом противоречить правовым основам общественного порядка, вызывать возмущение членов общества. Иного материалами возражения не доказано.

Довод лица, подавшего возражение, о том, что оспариваемый знак противоречит общественным интересам, поскольку его регистрация осуществлена с признанием цифрового элемента «911» охраняемым при действующих более ранних и более поздних регистрациях товарных знаков на имя того же правообладателя в отношении идентичных товаров, в которых цифры «911» в тождественном цифровом элементе из правовой охраны были исключены, принят во внимание. Однако, данный довод не укладывается в основания для признания недействительной правовой охраны знака как не соответствующего пункту 3 (2) статьи 1483 Кодекса, основан на подмене понятий.

Вместе с тем, коллегия признает убедительными доводы возражения о том, что цифры «911» для потребителей широко известны в связи с номером телефона экстренной службы во многих зарубежных странах. Указанный номер приобрел известность ввиду его популяризации в кинокартинах, переведенных на русский язык. При любом звонке на территории Российской Федерации на номер «911» звонок автоматически переводится на номер «112», соединяя с экстренной оперативной службой. Таким образом, цифры имеют однозначную ассоциативную связь именно с услугами служб спасения, которые непосредственно корреспондируют товарам 03 и 05 классов МКТУ, относящимся к косметической и медицинской продукции, вызывая ассоциации со скорым действием косметических и лекарственных препаратов, их оздоравливающим эффектом, следовательно, предоставление какому-либо одному лицу монопольного права на цифровой элемент «911» недопустимо и будет противоречить общественным интересам. По мнению коллегии, включение элемента «911» в качестве охраняемого в составе

рассматриваемого знака может создать препятствия для производства и доступа на российский рынок косметических и лекарственных средств под рассматриваемым обозначением, так как правообладатель имеет исключительное право запрещать использование элемента «911» в отношении однородных товаров. Любые действия, создающие угрозу для свободного использования элемента «911» на территории Российской Федерации, противоречат публичному порядку. Вместе с тем, исключение цифрового элемента «911» из самостоятельной правовой охраны не приведет к необоснованному ущемлению прав третьих лиц ввиду возможности правообладателю запрещать использование данного обозначения третьими лицами и, следовательно, такая регистрация не будет противоречить общественным интересам.

Относительно довода лица, подавшего возражение, о том, что действия правообладателя по регистрации оспариваемого товарного знака представляют собой злоупотребление правом, следует отметить, что данное утверждение стороны спора не может быть проанализировано коллегией ввиду отсутствия соответствующих полномочий. Исследование данного факта не относится к компетенции Федеральной службы по интеллектуальной собственности.

Обобщая всю вышеизложенную информацию коллегия пришла к следующим выводам. Как показано материалами возражения, элемент “911” широко применялся различными лицами для индивидуализации косметической и лечебной продукции и, следовательно, для соответствующих товаров он не обладает различительной способностью, не может ассоциироваться только лишь с одним лицом — правообладателем. Материалов, подтверждающих восприятие исследуемого знака с товарами, относящимися к абразивам, чистящим и полирующим средствам, средствам для ухода за текстильными и кожаными изделиями, средствами для стирки, средствами для борьбы с вредными растениями, животными и грибами, средств для отпугивания насекомых исключительно во взаимосвязи с ООО “Миролла Лаб”, дело не содержит, таким образом, для данных видов товаров оспариваемый знак также не обладает различительной способностью на основании положений пункта 1 статьи 1483 Кодекса. Более того, включение в состав

рассматриваемого знака элемента «911» в качестве охраняемого будет противоречить общественным интересам, поскольку предоставит правообладателю монопольное право на использование цифр «911», ассоциирующихся с услугами служб спасения, которые непосредственно корреспондируют вышеперечисленным товарам 03 и 05 классов МКТУ оспариваемой регистрации, относящимся к косметической и фармацевтической продукции, что является недопустимым. По мнению коллегии, в рассматриваемом случае правомерным будет исключение элемента «911» из самостоятельной правовой охраны в составе рассматриваемого знака.

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

удовлетворить возражение, поступившее 24.08.2023, признать предоставление правовой охраны на территории Российской Федерации знаку по международной регистрации №1269551 недействительным частично в части исключения элемента “911” из самостоятельной правовой охраны.