

Суд по интеллектуальным правам

от соответчика: ЗАО «АЙКО»
420107, г.Казань, ул. Петербургская, д.50

истец: ООО КБ «ПЛАТИНА»
123610, г.Москва, Краснопресненская наб., д.12

ответчик: ООО «ПЛАТИУС»
109380, г.Москва, Проектируемый проезд 4586,
д.4, стр.13, этаж 4, ком.14

дело № А40-58060/15-5-472

КАССАЦИОННАЯ ЖАЛОБА

**на определение Девятого арбитражного апелляционного суда от
17.05.2017г. об отказе в пересмотре судебного акта по новым и
вновь открывшимся обстоятельствам**

Уважаемый суд,

Просим отменить определение Девятого арбитражного апелляционного суда от 17.05.2017г. по основанию ошибочного понимания указанным судом:

- процесса судопроизводства,
- целей правосудия.

судопроизводство

В процессе рассмотрения дела судья устанавливает обстоятельства, которым даёт правовую оценку.

В спорах о досрочном прекращении правовой охраны товарных знаков по причине неиспользования обстоятельствами являются факт использования/неиспользования товарного знака и факт заинтересованности истца, правовой оценкой – прекращение или не прекращение правовой охраны товарного знака.

При рассмотрении заявления о пересмотре судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам, под вновь открывшимся обстоятельством понимается обстоятельство, а не правовая оценка.

Поэтому, обращаясь с заявлением о пересмотре судебного акта по вновь открывшимся обстоятельствам, заявитель под вновь открывшимся обстоятельством имел в виду не факт частичного прекращения правовой охраны товарного знака, а факт неиспользования истцом своего товарного знака.

Факт неиспользования правообладателем своего товарного знака является **существенным** обстоятельством для данной категории

споров, так как влечёт **отказ** в иске на основании ч.2 ст.10 ГК РФ.

Кроме того, данный факт является вновь открывшимся, так как открылся заявителю в процессе рассмотрения судебного спора № СИП-194/2016.

Суд апелляционной инстанции данному вновь открывшемуся обстоятельству, повторим его ещё раз – **«неиспользование истцом товарного знака № 160227»**, никакой оценки не дал, а дал оценку «прекращению правовой охраны товарного знака № 160227», о котором как о «вновь открывшемся обстоятельстве» ответчик не заявлял.

Иными словами:

→ довод заявителя не рассмотрел,

→ рассмотрел не довод заявителя.

Такой подход свидетельствует о не самом правильном понимании процесса судопроизводства, в котором суд должен дать ответ на вопрос, поставленный заявителем, а не на вопрос, который суд задал сам себе.

цели правосудия

В арбитражном процессуальном кодексе нет статьи, которая бы объясняла, как поступать с абстрактным бессрочным судебным запретом на будущее нарушать право, которое прекратило своё существование.

Но тот факт, что с таким запретом «нарушать несуществующее право» нужно что-то делать, очевиден, так как подобный запрет необоснованно ущемляет, а значит, нарушает права заявителя.

Где можно устранить нарушение субъективного права? Только в суде.

Заявитель обратился в суд за защитой своего права с заявлением о пересмотре судебного акта ещё и по новым обстоятельствам, предложив использовать аналогию процессуального права и положения п.2 ч.3 ст.311 АПК РФ.

Суд апелляционной инстанции вторую часть заявления общества «Айко» о новых обстоятельствах, основанную на п.2 ч.3 ст.311 АПК РФ, проигнорировал.

В данной части, в части новых обстоятельств, оспариваемый судебный акт незаконен, как минимум, по двум причинам:

А. в силу положений ч.1 ст.168 АПК РФ доводы необходимо рассматривать, а не игнорировать, тем более что доводов всего-то два: новое и вновь открывшееся обстоятельство (и оба оказались не рассмотрены),

Б. когда всё ясно, судья не нужен, в суд приходят для разрешения неясной ситуации.

Ситуация с запретом «нарушать несуществующее право» неясная.

Тот факт, что эта ситуация не разрешена законодателем, не означает, что суд имеет право уклониться от её разрешения, отказав в использовании аналогии закона или аналогии права, или просто сделав вид, что заявление не дочитал.

Приложения № 1 и № 2 – это к вопросу о трудностях разрешения заявлений о пересмотре судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам вселенского масштаба.

Искренне Ваш,

Сосов М.А.

22.07.2017г.

Приложение:

1. копия обращения от 19.04.2017г.,
2. копия апелляционной жалобы по делу «Mercedes-Benz» № А35-990/2016,
3. копия доверенности.