

Суд по интеллектуальным правам

от ответчика: ООО «ТМР импорт»
140072, Московская область,
Люберецкий район, п.Томилино, мкр.Птицефабрика,
Литера 6Ш, корпус К-43, офис 101

истец: Daimler AG
Mercedesstrasse, 137
70327, Stuttgart, Germany

третье лицо: Курская таможня
Курская область, г.Курск,
ул.Коммунистическая, д.3А

предмет спора: товарный знак **EMEX**

дело № С01-1009/2016

**ДОПОЛНЕНИЕ К ОТЗЫВУ
на кассационную жалобу Daimler AG**

Уважаемый суд,

Ходатайство нашего оппонента об обращении в Конституционный суд Российской Федерации ответчик не будет комментировать словами «суд – не цирк», а, наоборот, поддержит, в случае удовлетворения данного ходатайства искренне поблагодарит суд за предоставленную возможность высказать Конституционному суду свою позицию по ряду наболевших и связанных с данным запросом проблем, например, по проблеме «теории превращения»¹.

Мы часто критикуем судей, но было бы несправедливо, если хотя бы раз не поставили себя на место судьи.

Поэтому в настоящем дополнении мы решили смоделировать ход мыслей представителя ООО «ТМР импорт», как если бы компания «Daimler AG» доверила ему рассмотрение своей кассационной жалобы, при этом представителю ООО «ТМР импорт» очень важно было жалобу компании «Daimler AG» удовлетворить:

... так, что мы имеем, истец просит освободить его от претензионного порядка, или всё же просит изменить претензионный порядок, путанно он как-то излагает, непонятно.

пойдём от обратного, Даймлер заявляет не о проблемах с подачей иска, никто ему в суд обращаться не запрещает, вопрос в аресте товара, мол, не успевает арестовать товар, а без ареста, говорит, никак, говорит,

оно-то так, без ареста никак, но откуда эта проблема с арестом, есть же 99 АПК, предварительные обеспечительные меры, чем Даймлер 99 АПК не устраивает?

¹ см. заявление об отводе в делах № А40-233942/15-117-1945, А40-195776/15-26-206.

так, что там в девяносто девятой, для того, чтобы получить предварительное обеспечение, нужно внести встречное обеспечение, понятно, предварительные обеспечительные меры требуют встречного обеспечения, а обычные обеспечительные меры встречного обеспечения не требуют, но требуют обращения с иском.

таким образом, нет иска – нет обеспечительных мер, нет встречного обеспечения – нет предварительных обеспечительных мер.

выходит, вопрос во встречном обеспечении, немец не хочет вносить встречное обеспечение, недобрый у него взгляд, когда про деньги, очень даже недобрый, о,я,я, Кимская волость, да пусть забирает на здоровье, я то думал, государство не обеднеет, как же так кормилец?

отвлёкся, то, что вносить встречное обеспечение никак нельзя – это он прав на сто процентов, встречное обеспечение это у нас «прямые финансовые затраты», единовременные – в виде внесения немецким производителем на депозитный счет российского суда денежной суммы» – вопиющая расовая дискриминация, так сказать.

значит, про Конституцию, про 4 АПК всё это плетень на тень, точнее, тень на плетень, вопрос только во встречном обеспечении, но нам-то что писать, что 4 АПК не применяется, так как заставляет Даймлер поиздержаться на встречное обеспечение?

писать про освобождение правообладателя от внесения встречного, конечно, не будем, но как мотивировать, товарищи дорогие.

Даймлер говорит, читайте часть 5 статьи 4 АПК, где эта статья, текст статьи, читаем: спор, возникающий из гражданских правоотношений, может быть передан на разрешение арбитражного суда после принятия сторонами мер по досудебному урегулированию по истечении тридцати календарных дней со дня направления претензии (требования), если иные срок и (или) порядок не установлены законом либо договором.

«иной срок или порядок» – это «срок и порядок» досудебного урегулирования или «срок и порядок» судебного обращения.

сто процентов, что «иной срок или порядок» досудебного урегулирования, порядок обращения в суд у нас тринадцатой главе АПК установлен, но тогда ничем Даймлеру помочь не можем, немец вообще никакого досудебного урегулирования не провёл, ни тридцатидневного, ни однодневного, некачественно он, пассивно.

что же нам делать, делать-то что?

придётся читать 4 АПК так: иной срок и порядок для обращения в суд, хотя какой в принципе может быть «иной срок и порядок обращения в суд», абсу-у-у-урд, не может, а будет, решили

отменить досудебное урегулирование для Даймлера, значит, отменяем, полностью, вот так.

хорошо, пишем, что для Даймлера, оговорка по Фрейду, для «таких случаев» установлен иной порядок обращения в суд без досудебного урегулирования, теперь бы найти, кем установлен.

Даймлер говорит, статьёй 331 ТК ТС установлен, эх, умный мужик, голова, осталось только текст 331 найти, вот текст: по запросу правообладателя или лица, представляющего его интересы, этот срок может быть продлен таможенным органом, но не более чем на десять рабочих дней, если указанные лица обратились в уполномоченные органы за защитой прав правообладателя в соответствии с законодательством государств - членом таможенного союза.

обратился - продлили приостановление, не обратился - не продлили, и всё, и ни слова тебе про иной порядок обращения в суд, как там в возвышенных правовых сферах, закон - формула, при которой явления частной или общественной жизни развиваются правильно, а тут просто всё неправильно, вымогательство встречного обеспечения, нажитого непосильным трудом.

может Даймлер что подскажет, что он говорит: раз продлевают ещё на десять дней только при обращении в суд, то срок обращения в суд тоже десять дней.

да причём здесь десять, десять дней - это претензионный порядок, а нам нужно как-то без претензионного порядка обойтись, пусть определится, наконец, шашечки ему или поехать,

качай, Паша, качай, «обратился в уполномоченные органы, продлить на 10 дней», что эта фраза означает?

есть, эврика, что эта фраза означает: если просит продлить на вторые десять дней, значит, правообладатель должен обратиться в суд в первые десять дней.

вот, что логика животворящая делает, пишем: чтобы получить продление приостановления выпуска товаров на вторые десять дней, правообладатель должен обратиться в суд в течение первых десяти рабочих дней, поэтому 4 АПК не применяется.

но что-то в этом не так, что-то не то, вывод весьма спорный, «продлить», «продлить» - это же не арест, ну продлили ещё на 10 дней, а потом, если ареста нет, выпустили, отказываться от применения 4 АПК на том основании, что 4 АПК мешает продлевать приостановление выпуска товаров?

а кому ещё 4 АПК танцевать мешает, очередь выстроится.

всё-таки речь не о продлении, а об аресте, десять дней ТК ТС и ТРИПС дают не для того, чтобы суд вынес решение, а для того, чтобы были приняты временные судебные меры, как это называется в ТРИПС, или по-нашему обеспечение иска, арест.

если речь об аресте, то для ареста претензионный порядок не нужен, внёс встречное обеспечение - получи арест, обратился

с заявлением о предварительном аресте – на тебе продление, купил за миллион квартиру у Полонского, получил бейсболку в подарок.

ладно, 331 ТК ТС иного порядка обращения в суд не даёт, а закон, как говорится, порядка требует,

что у нас ещё, 55 ТРИПС, если в течение периода, не превышающего 10 рабочих дней после передачи заявителю уведомления о приостановлении выпуска товаров в свободное обращение, таможенные органы не будут информированы о том, что судебное разбирательство, ведущее к решению по существу дела, было инициировано какой-либо стороной, товары должны быть выпущены ... в соответствующих случаях этот предельный срок может быть продлён ещё на 10 рабочих дней ... приостановление осуществляется или продолжается в соответствии с временной судебной мерой, то применяются положения пункта 6 статьи 50 – фраза, запутанная до полного расставания с русским языком, кто же так переводит.

с конца начнём, ссылка на пункт 6 статьи 50 Соглашения, это как раз про временные меры и есть.

в общем ТРИПС в переводе на русский язык: приостанавливается на десять, может быть продлено ещё на десять или до бесконечности, если есть арест, временная мера по-ихнему.

хорошо, а если зацепиться за фразу «судебное разбирательство, ведущее к решению по существу дела» – выходит, что согласно ТРИПС продление приостановления выпуска товаров возможно только в случае обращения с иском – «решение по существу дела», с существенным таким иском.

нет иска – нет продления приостановления по ТРИПС, значит, нужен иск, а иск согласно 4 АПК невозможен, из этого следует, следует, что 4 АПК не применяется!

а что у нас в ТК ТС на ту же тему, на тему обращения в суд, написано «обращение за защитой своих прав», по существу или не по существу, неважно.

получается, ТК ТС даёт более широкие полномочия правообладателю, чем ТРИПС: любое обращение за защитой своих прав, в том числе, с заявлением о предварительном обеспечении, по крайней мере, ФТС так трактует, а кто нам ФТС? А тот, кто продлевает приостановление, не Даймлер же сам продлевает.

значит, теперь нам надо объяснить, почему ТК ТС не применяется, что напишем, пишем, пишет король прусский государыне французской мекленбургское письмо...

пишем, ТК ТС даёт более широкое толкование обращения для целей продления приостановления выпуска товаров, но ТК ТС применению не подлежит, так как противоречит ТРИПС, в котором указано только одно обращение для целей продления приостановления выпуска – обращение в суд за «решением по существу».

тогда следующая цепочка получается: 331 ТК ТС не применяется, так как противоречит 55 ТРИПС, по 55 ТРИПС в отличие от 331 ТК ТС возможно только одно обращение для целей продления приостановления выпуска товаров, это обращение с иском, без обращения с иском нет продления, а это значит, что 4 АПК применению не подлежит, эх, как мы завернули – на нобелевскую премию по праву тянет, интересно, почему такой премии нет, кто же наш труд оценит, ладно был бы подвиг, орден найдётся.

поехали дальше, колдуй баба, колдуй дед, а что у нас главнее, ТРИПС или ТК ТС, и тот, и другой международные договора, но там, где больше защиты правообладателю, тот должен быть сильнее, об этом пишет 1 ТРИПС, правда в 1 ТРИПС сопоставляется национальное законодательство и международный договор, а не два международных договора, но мы, как говорится, по аналогии, ТК ТС главнее, так как даёт больше защиты, чем ТРИПС.

да, кстати, что нам говорил ответчик про примечание 14 ТРИПС, в примечании 14 ТРИПС написано: «маркированные без разрешения товарным знаком», получается, что по ТРИПС даже приостанавливать товар, не содержащий незаконное размещение товарного знака, нельзя, совсем некстати он про примечание 14 ТРИПС, кстати, в ТК ТС, кстати, про незаконное размещение ничегошеньки нет.

а если так: применяем 55 ТРИПС вместо 331 ТК ТС, но без примечания 14 ТРИПС, а почему не применяем примечание 14 ТРИПС, а потому что в ТК ТС такого примечания нет.

а про 4 АПК совсем забыли, вот она память-то девичья, нам нужно найти другой «срок и порядок», что там в ТРИПС, хоть что-то про другой «срок и порядок» написано: если таможенные органы не будут информированы о том, что судебное разбирательство было инициировано какой-либо стороной...

прямым текстом, надо сказать, написано: «установлен другой срок и порядок», не смешно.

ну а если про ТРИПС забыть, Даймлер про ТРИПС после того, как услышал про примечание 14 ТРИПС, уже не заикался, только про 331 ТК ТС говорил.

в рамках правового мышления необходимо использовать безусловные и однозначно определённые понятия, 55 ТРИПС нет, есть 331 ТК ТС.

всё, решение принято, пишем:

пункт номер раз: компания «Даймлер АГ» подала исковое заявление без досудебного урегулирования не потому, что прозевала изменение законодательства, а потому что согласно 4 АПК подавать иск можно и без досудебного урегулирования, так как другим законом установлен иной порядок обращения в суд.

пункт номер два: иной порядок обращения в суд установлен статьёй 331 ТК ТС, а именно фразой «по запросу правообладателя или лица, представляющего его интересы, этот срок может быть продлен таможенным органом, но не более чем на десять рабочих дней, если указанные лица обратились в уполномоченные органы за защитой прав правообладателя в соответствии с законодательством государств – членов таможенного союза».

вот эта фраза устанавливает иной, чем 4 АПК, порядок обращения в суд – без досудебного урегулирования.

пункт три: судебное решение должно оцениваться не по тому, нравится оно мне или не нравится, а по тому допущено было в нём поправки закона или не допущено, АС МО и 10 ААС попрали, поэтому определение и постановление именем РФ отменить, точка

Искренне Ваш,

Сосов М.А.

09.11.2016г.