

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

коллегии палаты по патентным спорам по результатам рассмотрения ☒ возражения ☐ заявления

Коллегия палаты по патентным спорам в порядке, установленном пунктом 3 статьи 1248 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) и Правилами подачи возражений и заявлений и их рассмотрения в Палате по патентным спорам, утвержденными приказом Роспатента от 22.04.2003 № 56, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 08.05.2003 № 4520 (далее – Правила ППС), рассмотрела возражение от 19.07.2011 против предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №216534, поданное Фроловой Н.В., Фроловым И.В, Российская Федерация (далее – лица, подавшие возражение), при этом установлено следующее.

Оспариваемый товарный знак по заявке №2000719246/50 с приоритетом от 28.07.2000 зарегистрирован в Государственном реестре товарных знаков и знаков обслуживания Российской Федерации (далее - Госреестр) 08.07.2002 за №216534 на имя ООО Фирма «ДИНАМИКА», Москва. Затем на основании договора об уступке товарного знака в отношении всех товаров, зарегистрированного Роспатентом за №РД0032217 от 05.02.2008, правообладателем товарного знака стало АСП интеллектуал технолоджиз ассистанс лимитед, Кеннеди, 12, Кеннеди бизнес центр, 2-й этаж, Пи.Си.1703 Никосия, Кипр (СУ). В настоящее время на основании зарегистрированного Роспатентом за № РД0072324 договора от 11.11.2010 об отчуждении исключительного права в отношении товаров 09, 10 классов МКТУ и услуг 42 класса МКТУ, указанных в перечне свидетельства, правообладателем является Общество с ограниченной ответственностью Фирма «Динамика», 630100, г. Новосибирск, 1-й пер. Пархоменко, 14 (далее—правообладатель).

Товарный знак по свидетельству №216534 представляет собой комбинированное обозначение, в центральной части которого расположено стилизованное изображение дельфина, выполненное комбинацией белого и черного цветов. Под изображением дельфина расположен графический элемент в форме круга черного цвета, на фоне которого в левой верхней его части изображен графический элемент в виде круга

меньшего диаметра белого цвета. Изображения дельфина и кругов заключены в рамку в виде кольца белого цвета, оконтуренного тонкой черной линией. Тело дельфина изогнуто по контуру кольца. На фоне кольца по его периметру расположена надпись «FROLOVS RESPIRATION TRAINING DEVICE» (фроловз респирэйшн трейнинг дивайс), означающая в переводе с английского дыхательный тренажер Фролова. Надпись выполнена в характерной графической манере крупным шрифтом печатными буквами латиницы в черном цвете.

В поступившем 19.07.2011 в палату по патентным спорам возражении против предоставления охраны товарному знаку свидетельству № 216534 изложено мнение о том, что регистрация данного товарного знака противоречит требованиям, установленным пунктом 2 статьи 6 и пунктом 2 статьи 7 Закона Российской Федерации от 23.09.1992г. №3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров».

Доводы возражения сводятся к следующему.

- словесный элемент «Frolov's» товарного знака № 216534 воспроизводит в латинской транскрипции фамилию известного российского ученого Владимира Фёдоровича Фролова в родительном падеже;

- Фролов Владимир Фёдорович - кандидат биологических наук, автор теории и технологии эндогенного дыхания, первым из современных учёных сформулировал и теоретически обосновал целесообразность диафрагмального типа дыхания;

- в 1992 году Фролов Владимир Федорович совместно с соавтором Кустовым Евгением Федоровичем получили патент на изобретение «Ингалятор Фролова» №1790417;

- с начала 90-х годов благодаря просветительской и научной деятельности изобретателя Фролова аппарат, носящий его имя, приобрел широкую известность на территории России и за ее пределами;

- «мировое признание» ученый Фролов получил, в том числе благодаря демонстрации своего тренажера на международных выставках и национальных конгрессах по профилактической медицине (Приложение № 3);

- ингалятор Фролова неоднократно удостоивался наград Европейской академии естественных наук (Приложение № 4);

- с целью осуществления контроля за использованием своего изобретения Фролов заключал лицензионные договоры с производителями медицинской техники. (Приложение №5);

- с 1996 года тренажёр наиболее интенсивно продвигался на рынок двумя Лицензиатами: Обществом с ограниченной ответственностью «Парацельс» и Закрытым акционерным обществом «Эндоген» (Приложение № 6);

- Владимир Федорович Фролов посвятил многие годы популяризации здорового образа жизни и правильного дыхания с помощью изобретенного им ингалятора;

- информация о методике правильного дыхания и о дыхательном тренажере, разработанных Фроловым Владимиром Федоровичем, была приведена в многочисленных изданиях, переведенных на многие языки мира. Книги Е.Ф. Кустова, Д.Е. Кустова, «Третье дыхание» издательства «Москва» 1999 и "Эндогенное дыхание медицина третьего тысячелетия., 1997 г. раскрывают секреты здоровья при использовании метода правильного дыхания с использованным разработанным В.Ф. Фроловым устройства;

- книга Владимира Фролова «Войдите в столетие молодыми», М., Триада плюс, 2006, посвящена приоритетной технологии эндогенного дыхания;

- в книге А.Э. Потиевского «Практическое руководство по применению метода «Третье дыхание» на тренажере ТДИ-01», Омск, 2010г. изложена теория и практика без лекарственного оздоровления организма с помощью дыхательного тренажера Фролова. Книга С.Д. Дудниченко «По пути Фролова и Норбекова к здоровью и молодости», Ростов-на-Дону, посвящена биографии В.Ф. Фролова, «Феникс, 2004, Подробные инструкции по применению ингалятора Фролова содержатся в таких изданиях, как: Е. Вериго «Руководство по эндогенно-гипоксическому дыханию на дыхательном тренажере ТДИ-01», В. Фролов «Эндогенное дыхание. Медицина третьего тысячелетия», г. Омск, 2006, Книга А.Степанова «Дыхательная гимнастика по Фролову», С-Петербург, «Питер», 2008 посвящена (Приложение № 7);

- Фролов Владимир Федорович умер 01 сентября 2009 г, его наследниками согласно свидетельству о праве на наследство и соглашению о разделе наследственного имущества, являются Фролова Наталья Владимировна и Фролов Игорь Владимирович (Приложение № 1).

- в соответствии со ст. 1267 ГК РФ авторство, имя автора и неприкосновенность произведения охраняются бессрочно, и автор вправе в порядке, предусмотренном для назначения исполнителя завещания (статья 1134), указать лицо, на которое он возлагает охрану авторства, имени автора и неприкосновенности произведения (абзац второй пункта 1 статьи 1266) после своей смерти; это лицо осуществляет свои полномочия пожизненно. При отсутствии таких указаний или в случае отказа назначенного автором лица от исполнения

соответствующих полномочий, а также после смерти этого лица охрана авторства, имени автора и неприкосновенности произведения осуществляется наследниками автора, их правопреемниками и другими заинтересованными лицами;

- Фролов Владимир Фёдорович при жизни не давал согласия Обществу с ограниченной ответственностью «Фирма «Динамика» на регистрацию товарного знака по заявке №2000719246;

- наследники Фролова Владимира Фёдоровича выражают свое несогласие с регистрацией товарного знака по свидетельству № 216534;

- в настоящее время компанией ООО Фирма «Динамика» предпринимается попытка зарегистрировать товарный знак, воспроизводящий фамилию Фролова в кириллице (заявка №2010716061);

- наследницей Фролова Н.В.Фроловой в адрес Роспатента направлено письмо, выражающее обеспокоенность возможностью неправомерной регистрации в виду отсутствия согласия наследников на такую регистрацию (Приложение № 2).

Кроме того, в возражении отмечено то, что оспариваемый товарный знак вводит потребителей в заблуждение по следующим основаниям:

- создает у потребителей ложное ассоциативное представление, что продукция сделана по техническому решению, автором которой является Фролов, однако выпускаемые правообладателем товарного знака изделия не являются аналогами реального тренажера, разработанного и запатентованного Фроловым, а представляют собой приборы иного рода (Приложение № 8);

- создает у потребителей ложное ассоциативное представление о том, что ученый Фролов имеет какое-то отношение к компании правообладателя товарного знака, однако Фролов Владимир Фёдорович никогда не был участником ни одной из компаний правообладателей товарного знака № 216534.

К возражению приложены следующие материалы:

1. Свидетельство о праве на наследство и соглашение о разделе наследственного имущества В.Ф. Фролова;
2. Заявление в ФИПС наследницы Фролова;
3. Копии материалов, подтверждающих проведение выставок и конференций;
4. Награды Европейской академии естественных наук;
5. Справка из госреестра Роспатента в отношении патента № 1790417, копия патента;
6. Копии печатных изданий с рекламной информацией;
7. Копии публикаций книг;

8. Заключение по вопросу использования патента № 1790417.

На основании изложенного и на основании п.2 ст. 6, п.2 ст.7 Закона, п.4 ст.2 ФЗ О внесении изменений и дополнений в закон Российской Федерации "О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров" N 166-ФЗ от 11 декабря 2002 года, ст. 1267 ГК РФ, п.п.1 п.2 ст. 1512 ГК РФ, СТ.1513 ГК РФ лицами, подавшими возражение, выражена просьба о признании недействительным предоставления правовой охраны товарному знаку по свидетельству №216534 полностью.

Правообладатель представил в палату по патентным спорам отзыв на возражение, в котором отметил следующее:

- в соответствии с п.2.ст.7 Закона не регистрируются в качестве товарных знаков обозначения, воспроизводящие: фамилии, имена, псевдонимы и производные от них, портреты и факсимиле известных лиц без согласия таких лиц, их наследников, соответствующего компетентного органа или Верховного Совета Российской Федерации, если эти обозначения являются достоянием истории и культуры Российской Федерации, однако к материалам заявки прикладывалось письмо от Фролова с разрешением регистрировать товарный знак с указанием его фамилии в любом падеже, как в латинском написании, так и в кириллическом, заверенное нотариусом 05 ноября 1998г. (Приложение 1);

- известность фамилии Фролова была приобретена уже после того, как стал известен сам тренажер (товар), а не его создатель;

- если бы в названии не использовалась фамилия Фролов, то для рядового потребителя не было бы очевидно, что данный тренажер изобрел Фролов;

- известность на рынке данный товар и товарный знак «Дыхательный тренажер Фролова» получили исключительно благодаря правообладателю товарного знака, а именно ООО Фирма «Динамика»;

- вся просветительская и научная деятельность, которую проводил Фролов, начиная с января 1998г., осуществлялась совместно с ООО Фирма «Динамика» и финансировалась данной компанией;

- представленные в возражении доказательства того, что Фролов выступал на международных выставках и конференциях указывают на то, что их проводил правообладатель товарного знака;

- более того, участия во всех выставках, в том числе, и в «Здравоохранение» 1999 года участвовала именно, ООО Фирма «Динамика» с продвижение тренажера Фролова. Также ООО Фирма «Динамика» продвигала тренажер Фролова на выставках «Здравоохранение» 1998г.,2005,2006г. и в выставке «Аптека» 1999г,2005,2006г. (Приложение 2);

- в возражении указано, что ингалятор Фролова удостоивался наград Европейской Академии естественных наук, однако из представленных материалов этого не видно, так как данные материалы говорят о том, что был выдан диплом «За разносторонние дарования»;

- кроме того, вопрос о деятельности по предоставлению каких-либо дипломов и медалей «Европейской академией естественных наук» многократно обсуждался на президиумах «Российской академии наук» и такая деятельность признавалась не этичной, и порочащей честь ученого, так как все эти награды предоставляются за денежное вознаграждение;

- были представлены иные документы, подтверждающие факт продвижения на рынок ООО Фирма «Динамика» продукции под названием Тренажер Индивидуальный Дыхательный-01 (ингалятор Фролова) под комбинированным товарным знаком Дыхательный Тренажер Фролова и его английской транслитерацией Respiration training device Frolov's;

- в 1996г тренажер на рынок продвигался двумя Лицензиатами ООО «Парацельс» и ЗАО «Эндоген», при этом лицензионный договор, который был заключен с ЗАО «Эндоген» от 25.08.1999г. был расторгнут 19 ноября 1999г. и согласно тройственному договору ЗАО «Эндоген» обязуется передать всю техническую оснастку для изготовления ТДИ -01 ООО Фирма «Динамика» (Приложение 3);

- начиная с 1995г. патентообладателями патента на изобретение «Ингалятор Фролова» №1790417 Фроловым Владимиром Федоровичем и Кустовым Евгением Федоровичем была создана компания ТОО «ИНГА», где директором выступал Кустов Е.Ф., при этом данная компания до 07.06.2000г. являлась организацией-разработчиком дыхательного тренажера и частично сопроводительной документацией, необходимой для эксплуатации тренажера;

- с 25 января 1998г. между компанией ТОО «Инга» и ООО Фирма « Динамика» был заключен договор о передаче научно-технической продукции, по которому ТОО

«Инга» передала оригиналы всей конструкторской и технической документации для освоения и налаживания серийного производства ТДИ-01 (Приложение 4);

- с 13 апреля 1998г ООО Фирма «Динамика» обладает лицензией на производство и реализацию изделий медицинского назначения в частности на ТДИ -01 (Приложение 5);

- из ответа ТОО «ИНГА» на запрос Министерства по антимонопольной политике от 01.07.1999 усматривается, что тренажер Фролова выпускается только ООО Фирмой «Динамика» (Приложение 6);

- к середине 1999 года уже стало очевидно, что инструкция по применению тренажера дыхательного индивидуального ТДИ-1 морально устарела и мало пригодна для использования, в связи с чем ООО Фирма «Динамика» совместно как с Фроловым В.Ф., так и с коммерческим директором Фирмы «Динамика» Жировым СВ., составили новую инструкцию по применению тренажера Фролова, которая была утверждена Министерством здравоохранения РФ (Приложение 7);

- 07 июля 2000 г. ООО «ИНГА» передает ООО Фирма «Динамика» обновленную научно-техническую документацию, после чего ООО Фирма «Динамика» 26 декабря 2000г. получает регистрационное удостоверение на право изготовления медицинского изделия ТДИ-01 (ингалятор Фролова) и позже с 26.03.2001 г получает сертификат соответствия. (Приложение 8);

- в 1998г. компанией «Динамика» был разработан логотип, представляющий две окружности, внутри которых написано «Дыхательный тренажер Фролова», а в центре окружности изображен дельфин с мячом и аналогичный логотип с латинской транслитерацией, которые и были поданы 2000г. на регистрацию в качестве товарных знаков по 09, 10 и 42 классам МКТУ;

- после регистрации данных товарных знаков по свидетельствам №216534 и №184888 ООО Фирма «Динамика» продвигала именно такие комбинированные обозначения;

- факт популяризации товара ингалятора Фролова под комбинированным товарным знаком «Дыхательный тренажер Фролова» доказывается количеством рекламных объявлений, поданных ООО Фирма «Динамика» начиная с 1997г. по 2004г (Приложение 9);

- в подтверждение своих доводов правообладателем также представлены образцы буклетов и рекламных листовок, выпущенных для продвижения товара под маркой «Дыхательный тренажер Фролова» (Приложение 10);

- по заказу ООО Фирма «Динамика» были выпущены следующие книги: Владимир Фролов «Эндогенное дыхание Медицина третьего тысячелетия» 1999г (Приложение 11); Зинатулин С.Н. «Дыхательный тренажер Фролова в медицине и валеологии» 1999г. (Приложение 12); Кустов Е.Ф. «Третье Дыхание» 2002г; Сборник материалов конференции «Теория и практика оздоровительного дыхания» 2001г;

- компания «Динамика» провела с 1998 -2001г. огромное количество клинических испытаний данного тренажера, что позволило тренажер улучшить и открыть новые грани его применения;

- ООО Фирма «Динамика» активно продвигает «Дыхательный тренажер Фролова» за пределами РФ например на Украине, Чехии, Киргизии, Латвии и т.д. (Приложения 13).

- что касается довода лица, подавшего возражение, о введении потребителя в заблуждение относительно его изготовителя, то на основании предоставленных документов видно, что при регистрации обозначения ООО Фирма «Динамика» выпускала товар, созданный именно Фроловым В.Ф., на что имела все согласия и необходимые документы;

- прибор который сравнивался в возражении, приобретен сейчас и является улучшенной версией ТДИ -01, так как в процессе эксплуатации выяснились некоторые недочеты, которые по прошествии 20 лет с момента создания прибора безусловно уже были устранены.

С учетом изложенного правообладатель просит отказать в удовлетворении возражения и оставить регистрацию товарного знака по свидетельству № 216534 в силе.

Изучив материалы дела и выслушав доводы участников рассмотрения возражения, палата по патентным спорам считает доводы возражения неубедительными.

С учетом даты подачи заявки (28.07.2000) правовая база для оценки охраноспособности оспариваемого товарного знака включает в себя Закон Российской Федерации от 23 сентября 1992 г. № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» и Правила составления, подачи и

рассмотрения заявки на регистрацию товарного знака и знака обслуживания, утвержденные Комитетом РФ по патентам и товарным знакам 29 ноября 1995 года, зарегистрированные в Министерстве юстиции Российской Федерации 8 декабря 1995 г. рег. № 989, с изменениями и дополнениями, внесенными Российским агентством по патентам и товарным знакам 19 декабря 1997 г. N 212 года, зарегистрированным в Министерстве юстиции Российской Федерации 15 января 1998 г. N 1453 (далее - Правила).

В соответствии с п. 2 ст.6 Закона не допускается регистрация в качестве товарных знаков или их элементов обозначений: являющихся ложными или способными ввести в заблуждение потребителя относительно товара или его изготовителя; противоречащих общественным интересам, принципам гуманности и морали.

В соответствии с п. (2.5.1) Правил к таким обозначениям относятся, в частности, обозначения, порождающие в сознании потребителя представление об определенном качестве товара, его изготовителе или месте происхождения, которое не соответствует действительности.

В соответствии с пунктом 2 ст. 7 Закона не регистрируются в качестве товарных знаков обозначения, воспроизводящие: фамилии, имена, псевдонимы и производные от них, портреты и факсимиле известных лиц без согласия таких лиц, их наследников, соответствующего компетентного органа или Верховного Совета Российской Федерации, если эти обозначения являются достоянием истории и культуры Российской Федерации.

В соответствии с пунктом. 2.5.(4) Правил не регистрируются в качестве товарных знаков обозначения, воспроизводящие фамилии, имена, псевдонимы и производные от них, портреты и факсимиле известных лиц без согласия таких лиц, их наследников, соответствующего компетентного органа или Федерального собрания Российской Федерации, если эти обозначения являются достоянием истории и культуры Российской Федерации.

Оспариваемый товарный знак по свидетельству №216534 представляет собой комбинированное обозначение. Изобразительный элемент выполнен в виде двух окружностей, в центре которых размещено стилизованное изображение дельфина с мячом. Изображения дельфина и кругов заключены в кольцевую рамку белого цвета, оконтуренную тонкой черной линией. Тело дельфина изогнуто по контуру кольца. На фоне кольца по его периметру расположена надпись «FROLOVS RESPIRATION TRAINING DEVICE» (фроловз

респирэйшн трейнинг дивайс), означающая в переводе с английского языка «дыхательный тренажер Фролова». Комбинированное обозначение, включающее неохраняемый словесный элемент «Respiration training device» (в переводе с английского языка обозначающее «Устройство обучающее дыханию») и словесный элемент Frolov's», представляющий собой имя собственное (фамилию Фролов в родительном падеже), выполнены оригинальным шрифтом латинского алфавита.

Анализ оспариваемого товарного знака показал, что в нем содержится обозначение, производное от фамилии Фролова Владимира Федоровича, что сторонами не опровергается.

Детальное изучение материалов возражения позволяет установить, что Фролов Владимир Федорович являлся автором теории и технологии эндогенного дыхания, обосновал целесообразность диафрагмального типа дыхания.

Творческим трудом Фролова Владимира Федоровича совместно с Кустовым Евгением Федоровичем было создано такое изобретение как дыхательный тренажер, используемый в пульмонологии: «Ингалятор Фролова» (копия патента №1790417, зарегистрированный в 1992 году), что свидетельствует о его деятельности в области медицины, а именно в области пульмонологии до даты подачи заявки.

В 1995 году патентообладателями была создана компания ТОО «Инга», где директором выступал Кустов Е.Ф. (один из патентообладателей). Данная компания до 07.06.2000 г. являлась организацией-разработчиком дыхательного тренажера и частично сопроводительной документации, необходимой для эксплуатации тренажера.

С января 1998 года ТОО «Инга» передала ООО Фирме «Динамика» научно-техническую документацию для освоения и налаживания серийного производства ТДИ-1, которая в апреле 1998 года получила лицензию на производство изделий медицинского назначения, в частности ТДИ-1. Как усматривается из ответа Фролова В.Ф. и ТОО «Инга» на запрос Министерства антимонопольной политики (от 01.07.1999), то только ООО Фирма «Динамика» выпускало вышеуказанные тренажеры. Кроме того, из Выписки протокола Комитета по новой медицинской технике МЗ РФ следует то, что с целью устранения замечаний и дальнейшего его усовершенствования, ООО Фирма «Динамика» (изготовитель) совместно с ТОО «Инга» (разработчиком) составили новый упрощенный вариант инструкции к рекомендуемому ингалятору Фролова по патенту №1790417. При этом ООО Фирмой «Динамика» получена лицензия №42/98-362-0385 с 13.04.1998 на дыхательный тренажер ТДИ (ингалятор Фролова) по ТУ 9444-001-11598199-95. Из письма (от 05.07.1999) Фролова В.Ф. и директора ТОО «Инга» Кустова Е.Ф. (другого патентообладателя изобретения «Ингалятор Фролова») Руководителю Новосибирского территориального

управления Министерства РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства усматривается то, что производителем тренажера ТДИ-01 являлась компания ООО Фирма «Динамика».

При этом следует обратить внимание на то, что Фролов В.Ф. начинал свою деятельность совместно с ООО Фирма «Динамика» с января 1998 года, что лицами, подавшими возражение, не оспаривается.

Выставки, на которых выступал Фролов В.Ф., проводились при содействии ООО Фирма «Динамика». На выставках «Здравоохранение» 1998, 2005, 2006 гг. и выставке «Аптека» 1999 г., 2005, 2006 гг. продвижение, реклама тренажера Фролова В.Ф. осуществлялась ООО Фирмой «Динамика». Ингалятор Фролова удостоивался наград Европейской Академии естественных наук, являющегося общественным союзом, зарегистрированным в Германии. Довод о том, что в 1996 году тренажер Фролова продвигался на рынок двумя лицензиатами ООО «Парацельс» и ЗАО «Эндоген» не подтвержден, доказательств данного факта не представлено. В различных печатных изданиях, представленных правообладателем оспариваемого товарного знака, описана методика тренировок дыхания на тренажере и содержится информация о том, что тренажер изготовлен ООО Фирмой «Динамика». Из статей, представленных правообладателем (в частности, «Материалы II международной конференции», Новосибирск, 25-27.10.1999), следует, что Фролов В.Ф. рекламировал изобретенный им дыхательный тренажер наряду с изображением оспариваемого комбинированного товарного знака по свидетельству №216534, то есть самим Фроловым В.Ф. данное обозначение, маркируемое указанный тренажер, воспринималось положительно.

Важным обстоятельством является и то, что Фролов В.Ф. является автором книги под названием «Эндогенное дыхание». На основании издательского (авторского) договора №А1/02 от 08.07.1999 на готовое литературное произведение Фролов В.Ф. (автор) передал ООО Фирме «Динамика» исключительные авторские права на использование своего произведения под рабочим названием «Эндогенное дыхание» с целью воспроизведения, перевода, опубликования книги. Указанная книга содержит авторскую методику развития эндогенного дыхания и не является учебником по медицине, а предназначена для широкого круга потребителей.

Вышеизложенное свидетельствует об активной деятельности Фролова Владимира Федоровича в области изучения вопросов профилактики и лечения болезни дыхательной системы.

То есть из изложенного следует, что Фролов В.Ф. очень тесно сотрудничал с ООО Firmой «Динамика» с 1998 года до регистрации самого комбинированного товарного знака.

Таким образом, у коллегии палаты по патентным спорам имеются основания для признания того факта, что имя Фролова Владимира Федоровича до даты приоритета оспариваемого товарного знака было известно среди определенного круга потребителей в связи с его деятельностью как автора научных методик и разработок в области пульмонологии, а также автора изобретения «Ингалятор Фролова». Кроме того, имя Фролова Владимира Федоровича было известно и ООО Firmе «Динамика».

При этом использование в составе товарного знака, зарегистрированного в отношении таких товаров как «дыхательные аппараты для подводного плавания; дыхательные аппараты, за исключением аппаратов искусственного дыхания; дыхательные маски, за исключением масок для искусственного дыхания; аппаратура для искусственного дыхания; ингаляторы», фамилии автора научных работ и изобретателя медицинского прибора «Ингалятор Фролова», может быть расценено как использование репутации конкретного лица.

Относительно довода правообладателя оспариваемого товарного знака по свидетельству №216534 о том, что имя Фролова Владимира Федоровича не было известно потребителям на дату приоритета товарного знака «FROLOVS RESPIRATION TRAINING DEVICE», следует отметить следующее.

Степень известности лица зависит не только от действий такого лица, направленных на популяризацию собственного имени, но и от таких факторов, как социальная активность людей, которая базируется на потребностях и интересах личности, уровня образования и осведомленности в различных областях. Таким образом, при рассмотрении возражений против предоставления правовой охраны товарным знакам, включающим имя известного лица, следует помнить, что определение понятия «известности» не должно быть идентично понятию «общеизвестности», достаточно известности человека для определенного круга лиц.

Также следует отметить, что компанией ООО Firmа «Динамика» до даты подачи заявки на регистрацию оспариваемого товарного знака был осуществлен ряд действий, направленных на развитие обозначения, содержащего производное от фамилии Фролов, и создание ему определенной репутации. Указанное позволяет заключить то, что совокупность приведенных выше факторов обуславливает известность лица «Фролов» в связи с деятельностью компании правообладателя оспариваемого товарного знака на дату подачи заявки на регистрацию товарного знака.

Следует отметить, что условием регистрации в качестве товарных знаков обозначений, включающих объекты прав третьих лиц в соответствии с требованиями,

установленными пунктом 2 статьи 7 Закона, является согласие таких лиц или их наследников.

Согласие на права использования фамилии (латинским и русским шрифтами) изобретателя Фролова Владимира Федоровича в комбинированном товарном знаке, зарегистрированного на имя Общества с ограниченной ответственностью фирма «Динамика», получено от него (Фролова В.Ф.) в виде нотариально заверенного заявления от 05.11.1998 (то есть до даты подачи заявки 28.07.2000) на регистрацию самого товарного знака по свидетельству №216534. То есть из данного действия усматривается, что правообладатель товарного знака изначально до подачи заявки №2000719246, признавая известность фамилии Фролова В.Ф. для определенного круга потребителей дыхательного тренажера, заручился заранее согласием самого патентообладателя на право регистрации на имя ООО Фирма «Динамика» комбинированного товарного знака с использованием фамилии Фролова.

Относительно мнения лица, подавшего, возражение, о том, что в данном документе не указано, в отношении какого товарного знака и кому (поскольку не указаны реквизиты ООО Фирмы «Динамика») Фролов дал согласие на использование своей фамилии в товарном знаке, необходимо отметить следующее. При получении данного согласия ООО Фирма «Динамика» руководствовалось тем, что данное согласие ему будет необходимо для подачи заявки в Федеральный институт промышленной собственности (что и отражено в правом верхнем углу документа) на регистрацию товарного знака на свое имя в отношении товаров («дыхательные аппараты для подводного плавания; дыхательные аппараты, за исключением аппаратов искусственного дыхания; дыхательные маски, за исключением масок для искусственного дыхания; аппаратура для искусственного дыхания; ингаляторы»), которые однородны «ингалятору Фролова». Относительно того, что именно правообладатель оспариваемого товарного знака (ООО Фирма «Динамика») заранее заручился согласием самого патентообладателя на право регистрации оспариваемого товарного знака на свое имя, подтверждается и тем, что данный документ представлен им.

Согласие на регистрацию товарного знака лица, чьи имя или фамилия стали известны, есть волеизъявление этого лица на использование своих личных неимущественных прав в составе средства индивидуализации. При этом законодательством предусмотрена возможность на отчуждение исключительных прав на средство индивидуализации. Таким образом, даже полагая, что согласие было выдано более раннему ООО Фирма «Динамика», это обстоятельство не является основанием для вывода о несоответствии регистрации требованиям права.

Таким образом, коллегия палаты по патентным спорам полагает, что регистрация оспариваемого товарного знака не противоречит требованиям пункта 2 статьи 7 Закона.

Что касается довода возражения относительно несоответствия оспариваемого товарного знака требованиям пункта 2 статьи 6 Закона, то необходимо отметить следующее.

Из доводов возражения следует, что продукция правообладателя сделана по техническому решению, автором которой является Фролов В.Ф., создает у потребителей ложное ассоциативное представление. Однако данный довод не подтвержден материалами возражения. Действительно, комбинированный знак включает производное от фамилии Фролов, что сторонами не оспаривается. То, что до даты подачи заявки Фролов активно сотрудничал с ООО Фирма «Динамика» подтверждено материалами отзыва правообладателя. Кроме того, дыхательный тренажер был усовершенствован ООО Фирмой «Динамика» с разрешения самих патентообладателей. Что касается довода лица, подавшего возражение, о приобретении известности фамилии Фролова благодаря взаимодействию Фролова В.Ф. с другими компаниями (в частности с ООО «Лотос»), то лишь с 2006 года ООО «Лотос» производит ТДИ-01, маркируемый как «Феномен Фролова», то есть значительно позже 1998 года (начала взаимодействия ООО Фирма «Динамика» с Фроловым В.Ф.). Других документов, подтверждающих производство дыхательного тренажера с использованием фамилии Фролова В.Ф. другими юридическими лицами на дату регистрации оспариваемого товарного знака, не представлено.

Таким образом, коллегия палаты по патентным спорам полагает, что регистрация оспариваемого товарного знака не противоречит требованиям пункта 2 статьи 6 Закона.

Учитывая вышеизложенное, коллегия палаты по патентным спорам пришла к выводу:

отказать в удовлетворении возражения от 19.07.2011 и правовую охрану товарного знака по свидетельству №216534 оставить в силе.