

Протокол

№

гр. София, 16.03.2022 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 39 състав,
в публично заседание на 16.03.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Миглена Николова

при участието на секретаря Александра Вълкова, като разгледа дело номер **8052** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

След спазване на разпоредбите на чл. 142, ал. 1 ГПК, във връзка с чл. 144 от АПК, на именното повикване в 18:08 часа, се явиха:

На първо четене:

ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ – КООПЕРАЦИЯ „П.“, редовно уведомен, представлява се от адв. А., редовно упълномощена, с пълномощно по делото, приета от съда от преди.

ОТВЕТНИКЪТ – ПРЕДСЕДАТЕЛ НА ПАТЕНТНО ВЕДОМСТВО НА РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ, редовно уведомен, представлява се от юрк. Б., редовно упълномощен, с пълномощно по делото, приет от съда от преди.

ЗАИНТЕРЕСОВАНА СТРАНА - [фирма], редовно уведомена, представлява се от адв. С., редовно упълномощена, с пълномощно от по делото, приета от съда от преди.

СГП, редовно уведомена, не се представлява.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ В. А. П., редовно уведомен, явява се лично.

СЪДЪТ- По хода на делото?

СТРАНИТЕ /поотделно/ - Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото, поради което

ОПРЕДЕЛИ:
ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО.

ДОКЛАДВА: Доказателства, представени от жалбоподателя с молбата му от 23.11.21г. Същите до момента не бяха приети. По делото е приложена молбата - л.671 и 672. Съдът е предоставил възможност на страните да изразят становище по тях.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА тези доказателства. Съдът ще ги цени при постановяване на крайния си акт.

ДОКЛАДВА: Доказателства представени на 24.11.21г. - в съдебно заседание, от жалбоподателя. Същите до момента не бяха приети. Съдът е предоставил възможност на страните да изразят становище по тях.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА тези доказателства. Съдът ще ги цени при постановяване на крайния си акт.

ДОКЛАДВА: Постъпила молба от 29.11.21г. на жалбоподателя, с която представя екземпляри на доказателствата, представени с молба от 23.11.21г и в заседание на 24.11.21г. Съдът е пратил комплектите от документите на останалите страни.

ДОКЛАДВА: Постъпила молба от жалбоподателя от 29.11.21г, с която иска преформулиране на допуснатите въпроси и представя доказателства за внесен депозит, в размер на 500 лв. Съдът е изпратил тази молба на останалите страни.

ДОКЛАДВА: Постъпила молба от заинт. страна от 08.12.21г с представено доказателство за внесен депозит в размер на 500 лв. за допълнителната СМЕ.

ДОКЛАДВА: Постъпила молба от 16.12.21г. от ответника, с което изразява становище по искането да се преформулират задачи. Съдът е пратил препис на останалите страни.

ДОКЛАДВА: Молба на заинт. страна 20.12.21г., със становище по исканото преформулиране на задачи.

Върху тази молба е изписано Определението на Съда от 10.02.21г., с което допуска преформулиране на задачите и е разпоредил да бъде уведомено вещото лице за направената промяна във формулировката на задачите.

ДОКЛАДВА: Постъпила молба от 22.12.21г. от ответника, с която изразява становище по доказателствата от 23.11.21г. и 24.11.21г. на жалбоподателя.

ДОКЛАДВА: Постъпила молба от 31.01.22г от жалбоподател, връчена е на ответника.

ДОКЛАДВА: Постъпила втора молба от 31.01.21г. от жалбоподателя, преписи са връчени на страните.

ДОКЛАДВА: Постъпило писмено становище от 14.02.22г. от ответника.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА така докладваните молби, ведно с доказателства към някои от тях.

ДОКЛАДВА: Постъпило заключение по допуснатата СМЕ на 16.11.21г. Внесен е депозит за СМЕ от общо 800лв- по 400лв от жалбоподател и заинтересована страна/л.669 и л.620/.Има и декларация за конфликт на интереси от в.лице.

ДОКЛАДВА: Постъпило заключение по допуснатата допълнителна СМЕ на 08.03.22г. Има внесен депозит от 1000лв за нея - по 500лв от жалбоподател и заинтересована страна, бяха докладвани и приети днес доказателствата за тези два депозита.

ДОКЛАДВА: Постъпили на 16.03.22г. доказателства за довнесен депозит в размер на 1000 лв. от жалбоподателя, за допълнителната СМЕ, предвид справка на в.лице от

08.03.22г.

ПРИСТЪПИ КЪМ ИЗСЛУШВАНЕ НА ЗАКЛЮЧЕНИЕТО:

- НА СЪДЕБНО – М. ЕКСПЕРТИЗА /от 16.11.21г./
- НА ДОПЪЛНИТЕЛНА СЪДЕБНО – М. ЕКСПЕРТИЗА СМЕ /от 08.03.22г/.
-

В цялост е внесен депозит- 800лв за СМЕ и 2000лв за доп.СМЕ.

СНЕМА САМОЛИЧНОСТТА ВЕЩОТО ЛИЦЕ.

В. А. П., на 65 г., българин, български гражданин, неосъждан, без дела и родство със страните.

СЪДЪТ предупреди вещото лице за наказателната отговорност по чл. 291 от НК и същото обеща да даде вярно и обективно заключение.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Запознат съм с наказателната отговорност. Поддържам заключението си.

Въпроси на страните по заключението по СМЕ.

СТРАНИТЕ /поотделно/ - Нямаме въпроси.

Въпроси на страните по заключението по доп.СМЕ.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице –Офис продуктите само в клас 16 ли са?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ –Офис продукти има и в Клас 20 и Клас 35.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице - Всички стоки и услуги от тези три класа – 16,20 и 35, ли са за офис, или само някои от тях?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Те са много стоките и услугите. Не са пред мен, за да мога да ги прегледам всичките сега.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – питам конкретно за стоките-копирна хартия и мебели и за услугата- търговия на дребно. Могат ли да се отнесат към категорията офис услуги?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Да, могат.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Относно отличителността на елемента office 1, говорите подробно какво е присъща и придобита отличителност, както и за нарастваща отличителност, последно неговата каква е?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Считам, че тъй като елементът office1 не се явява с описателен характер спрямо офис услугите, а асоциативен спрямо тях , то този елемент е отличителен.

АДВ. С. – В такъв случай ще представя на Съда извадка от Методически указания на С. кога има описателен характер елемента.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Точно така е и в българските Методически указания.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Казвате, че всички процесни стоки и услуги са предназначени за офис, а от друга страна твърдите, че елементът office1 не е описателен за тях. Това не е ли противоречие?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Не е. Елементът не ги описва нито директно, нито

точно, нито ясно. Тук имаме асоциативен характер. Няма описателен характер. В случая елементът office1 има асоциативен характер спрямо стоките и услугите. Той ни навежда на мисълта, че ще намерим стоки и услуги, които вършат работа за офис, но не ги описва директно, точно и ясно. Очакваме да видим стоки, които са свързани с офис, правим асоциация с офис.

АДВ. С. – Оспорвам твърдението за асоциативност и твърдя, че елементът е описателен. А щом е такъв, значи не е отличителен. Представям Методическите указания, за да може да се прецени обективността на заключението в този аспект.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – В теорията повишената отличителност и придобитата отличителност са две различни понятия. Казвате, че има повишена отличителност, а критериите, които сте обсъдили са относими към придобита отличителност. Считам, че има противоречие или смесване от Ваша страна. Казвате освен това, че елементът има придобита повишена отличителност. Повишената отличителност обаче е възможна само при присъща отличителност, така че е невъзможно според мен да има повишена придобита. Нещо бъркате.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Аз съм ги разграничил ясно- повишената отличителност от придобитата отличителност. Понеже изразявате съмнение в това дали елементът има отличителност, аз освен присъща, съм изследвал и придобита отличителност дали има, във връзка с вашето именно възражение съм го изследвал този въпрос. Вие считате, че елементът е описателен и като такъв не може да има никаква отличителност. Аз считам, че не е описателен, а има асоциативен характер /елемента спрямо офис продуктите/, поради което има отличителност. Елементът има и присъща, и придобита впоследствие отличителност. И двете могат да бъдат повишени. Присъщата е еднократна – съществува още при регистрацията. Няма как да бъде повишена впоследствие. Придобитата обаче може с времето да се повишава. Едновременно елементът има и присъща, и повишена придобита отличителност. Твърдя, че словосъчетанието office 1 не е с описателен, а с асоциативен характер спрямо стоките и услугите от трите класа. Спрямо бюро – елементът office1 е асоциативен, а не описателен.

АДВ. С. - Не са верни тези твърдения. Или имаш или придобиваш отличителност. Не може и двете. Няма как нещо да се повиши, ако е липсвало. Не е възможно да има повишена придобита отличителност. Представям извадката от Правилата в тази връзка. Според мен няма никаква отличителност този елемент. Този елемент не е асоциативен, а е описателен и щом е описателен- не може да има присъща отличителност, няма и придобита отличителност. Целият този анализ на вещото лице е построен на неправилен методически подход.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – В случая не сме в хипотеза на регистрация на марката обаче. Въпросът е зададен много абстрактно. Няма марка office1, има елемент office1, заключението ми касае елемента, а такава марка просто няма, този елемент е включен в марки. Аз смятам, че съм постъпил правилно, като съм изследвал присъща отличителност на елемента. Но понеже знам, че ще има възражение, изследвам дали няма елементът и придобита отличителност. Ако някога сме в хипотезата да регистрираме office1 като марка и тя не бъде регистрирана- поради липса на присъща отличителност, то тогава ще изследваме дали няма придобита отличителност. С

времето тя придобива тази отличителност. Присъщата и придобитата отличителност са независими една от друга. Просто се допълват с цел пълнота на експертизата.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Не сте посочил въз основа на кои доказателства приемате, че отличителността се повишава- посочил сте само на стр. 6 /горе/- „, за увеличаване на отличителността е допринесъл относително големия оборот на магазините, назовани office1“. Никъде другаде в заключението си не сочите на кои точно доказателства се позовавате за изводите си.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – От стр. 7 до 11 съм обсъждал ползваните от мен доказателства.

Въпрос на АДВ.С. към вещото лице – В тези използвани доказателства- елементът office1 фигурира ли някъде самостоятелно или фигурира само като част от по-ранните марки?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Не мога да си спомня точно, но считам, че самостоятелно не фигурира този елемент, а фигурира целият знак Office1 Superstore.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Значи, никъде не се среща елементът отделно, винаги е в комбинация с останалите елементи на марката?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Да, единствено в сайта им е само елемента office1. Това съм го споменал на стр.11 от доп.СМЕ.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице - В СМЕ сте посочил, че другият елемент от по-ранните марки /superstore/, е ниско отличителен за стоките и описателен за услугите/отговор №4/. След като двата елемента / superstore и Office1/ се използват навсякъде заедно, защо от използването на superstore обосновавате изводите си за office1? Как при това положение приемате, че при superstore не се е повишила отличителността, а при office1 се е повишила?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Смятам, че е неправилно това разделение на елементи. Марката не трябва да се разчленява.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице –Това също го пише в методическите правила. Защо приемате, че единият елемент е повишил отличителността си, а другият не е, макар че и двата са използвани навсякъде заедно?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Изводът ми е, че марката като цяло е повишила своята отличителност.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице - А елементът superstore е останал неотличителен ли?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Не, елементът superstore е част от тази марка. Ние него не го вадим от малката по никой начин.Считам, че цялата марка си е повишила отличителността, но не и конкретния елемент superstore, който не бива да се разчленява.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Задължително ли е използването на тази марка да повиши отличителността на всичките ѝ елементи или може да повиши само на някои от тях?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ –Марката повишава своята отличителност, а не отделните нейни елементи. Разбира се в случая, тъй като отличителния елемент на марката е office1, той именно повишава нейната отличителност.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Защо не сте разгледал процесната марка office 123, след като и тя е включена във въпроса? Говорите само за елемента office1.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Не съм забелязал, че и тя е включена във въпроса, разглеждал съм само office1 – като елемент,отделно, нали така сте искали? Считам, че не разбирате какво съм написал. Заключение по този въпрос не е това, което Вие казвате. П. внимателно. Елементът office1 не е част от марката office 123.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Е как да не е част от марката?

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице - Може ли да посочите какви са критериите на европейската практика, по които един елемент на марка може да повиши отличителността си?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Говорихме по този въпрос. Значи въпросите не са правилно поставени, Вие в момента задавате един и същ въпрос. Въпросът, който аз трябваше да изследвам, е за елемента office1. Никъде не се говори за придобита отличителност на част от марка и т.н.

АДВ. С. - А. говори се разбира се, Вие сте започнали тази тема. Вие сте решил, че трябва да изследвате по тези два аспекта - присъща и придобита отличителност. Това не е мое решение.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Добре, поддържам го това нещо.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице - На стр. 6 вещото лице цитира формулировката на въпроса. П., че е взето от Определението на Съда върху молбата ,която Съда докладва.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Да, точно това е.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Прави ми впечатление, че Съдът е дал указания - като отговаряте на този въпрос, да се съобразите с три молби и са посочени техните дати. Първата е становището на заинт. страна и в това си становище сме поискали, когато анализирате доказателствата по този въпрос, да ограничите анализа си до тези материали, които касаят марките. В цитираното от вещото лице проучване обаче се говори само за магазини, компании, търговски обекти, но не и за марки. Очевидно, вещото лице не е изпълнило указанията на Съда- да съобрази тази наша молба. Обяснението му се намира на стр.11. Вещото лице е приравнило използването на фирмено наименование, елемент, наименование на търговски обект, използването на търговска марка. Искам да представя Методическите указания във връзка с оспорването. Считам, че този подход е неправилен. Не трябва да се приравнява използването на фирменото наименование с елемент или наименование на търговски обект.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Не четете правилно заключението на л.11. Не съм ги приравнил. Когато трите неща /фирмено наименование, търговско име или наименование на търговски обект/ съвпадат, трябва да се приеме за ползване на марката.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – В случая, искам да обърна внимание на ползването с известност и репутация. Тези правила, които Ви дадох, базирани са на съдебна практика, те наистина допускат кога да се считат за използване на марката определени обстоятелства.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Изобщо не сме в тази хипотеза. Във всяка една фактура има не само фирменото наименование. Горее на фактурата има и знак на марката. Проучването само допълва картинката.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Покажете ми, къде в заключението, на базата на фактури и други доказателства сте анализирали известността?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – В първата експертиза фактурите са поне три листа.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – При допълнителното заключение използвали ли сте фактурите и другите доказателства от делото, когато сте формирали изводите си за известност?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Използвал съм ги по първото заключение.

АДВ. С. към вещото лице – Да, но не сте ги използвал в светлината на въпросите по допълнителното заключение.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – В делото са от л.387 до л.600.

АДВ. С. – Считам, че за допълнителното заключение сте се позовавали само на проучването.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ - Това не е вярно. Спрял съм се по - специално на проучването, защото върху него беше изместена тежестта на спора. Върху фактурите няма спор и съм ги коментирал по първото заключение.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице - Във връзка с тези неща, които казах, представям тези Правила, за да се види от тях, че това правило за фирмата и марката не е приложимо, когато се изследва репутацията. Приложимо е само при изследване на използването. Няма правило, което да приравнява известност на фирма с известност на марка.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Такова изявление и заключение няма в експертизата.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице - Второто доказателство, на което сте се позовали на стр. 10 - разходи за реклама. Тези разсъждения на практика изразяват едно предположение. Извън това предположение, има ли преки данни, че именно процесните марки са били обект на тази реклама, за която са направени тези

разходи. Има ли преки данни, че разходите са направени за реклама на процесните стоки и услуги, а не за други? Вие сочите, че е допустимо предположение, аз приемам, че това е така, питам има ли преки данни?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Ние имаме налице две марки, имаме налице едно фирмено наименование и няма какво друго да бъде рекламирано. Те няма да рекламират К.,рекламират себе си естествено.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице - Кое фирмено наименование имате предвид?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ –Преките данни са всички резултати от тези проучвания - водят до едни високи приходи.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – От къде знаете, че приходите се дължат конкретно на рекламата, а не на нещо друго?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Приходите никога не се дължат само на рекламата. Рекламата е само подпомагаща. Те се дължат на обслужване, на качество, мениджмънт, маркетинг и др.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Казвате, че по постъпилите приходи може да се съди, че много потребители, на голяма територия, са се сблъскали с тази реклама. В тази връзка представям още едни Насоки -съгласно утвърдената практика по рекламата, не може да се съди нито за броя на продажби, нито за териториалното разпространение.

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Това е така, но рекламата допълва всички останали изброени от мен фактори,увеличаващи приходите. Средствата, които са изразходвани за реклама, са част от стойността на интелектуалната собственост. Тя се развива благодарение на много неща и едно от тях е рекламата.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Считате ли, че известността на марките е резултат от известността на магазините?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Разбира се, те са тясно свързани-върху магазините и офисите стоят марките.

Въпрос на АДВ. С. към вещото лице – Защо в крайният Ви извод фигурира Клас 9, те дори не са предмет на жалбата?

Отговор на ВЕЩОТО ЛИЦЕ – Общо е написано Клас 9.

СТРАНИТЕ /поотделно/ - Нямам други въпроси.

СЪДЪТ по доказателствата

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА и ПРИЛАГА като доказателство по делото заключението на **Съдебно – М. експертиза** и заключението на **допълнителната Съдебно – М. експертиза**.

ОПРЕДЕЛЯ хонорар на вещото лице - съобразно представените от него справки-декларации към двете заключения, 800лв за СМЕ и 2000лв за доп.СМЕ.

ВРЪЧВА на вещото лице 2 бр. РКО - за 2000 лв. и за 800 лв.

СЪДЪТ освободи вещото лице от залата.

ПРИЕМА и ПРИЛАГА само за сведение днес представените от адв. С. Методически указания, Насоки и Правила.

Адв. С. - Оспорвам отговора на Въпрос № 5 от СМЕ и цялото заключение по доп.СМЕ. Основанията ми са - необоснованост и съмнение в коректността на заключението.Искам повторна СМЕ по въпросите на повторната СМЕ.

Адв. А. - Моля да се приеме заключението. Вещото лице представи подробни и мотивирани заключения. Ако допуснете повторна експертиза, моля да ни предоставите срок за писмено становище.

ЮРК. Б. – Считам, че следва да се допусне повторна експертиза.

СЪДЪТ по искането на заинтересованата страна,

ОПРЕДЕЛИ:

ДОПУСКА ПОВТОРНА СМЕ, само по задачите от днес изслушаната и приета **допълнителна СМЕ**.

ОПРЕДЕЛЯ ДЕПОЗИТ в размер на 500 лв., вносим от заинтересованата страна в петдневен срок от днес.

Съдът ще назначи вещо лице в закрито съдебно заседание, след доказателства за внесен депозит.

За събиране на доказателства, **СЪДЪТ**

ОПРЕДЕЛИ:

ОТЛАГА И НАСРОЧВА ДЕЛОТО за 22.06.2022г. от 15:00 ч., за когато страните се считат за редовно уведомени.

ДА СЕ ПРИЗОВЕ вещото лице, след доказателства за внесен депозит и назначаването му.

Протоколът изготвен в съдебно заседание, което приключи в 19:00 ч.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: