

РЕШЕНИЕ

№ 355

гр. София, 20.01.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 27 състав,
в публично заседание на 19.10.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Цветанка Паунова

при участието на секретаря Цветанка Митакева, като разгледа дело номер **3296** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 84, ал. 1 от Закона за марките и географските означения /ЗМГО/.

Образувано е по жалба на В. Л. /Б. Л./ М., чрез пълномощник адв. Б., срещу Решение № РС-29-/1/ от 20.01.2021г. на председателя на Патентно ведомство /ПВ/ на Република България, В ЧАСТТА МУ, с която на основание чл. 76, ал. 7, т. 2 от ЗМГО е отменена регистрацията на марка с рег. № 80548 „efbet“, комбинирана, за част от стоките и услугите от класове 9 и 41 на МКСУ и за всички стоки и услуги от класове 16, 28, 35 и 38 на МКСУ.

Жалбоподателят моли за отмяна на решението по съображения за допуснати съществени процесуални нарушения и неправилно приложение на материалния закон. Твърденията са, че марката е използвана във вида, в който е регистрирана, или във вид, който не се различава съществено от вида, в който е регистрирана, в релевантния 5-годишен период за всички стоки и услуги, за които е регистрирана. По същество се сочи, че някои от стоките от клас 09 и клас 28 и някои от услугите от клас 41, за които е отменена регистрацията на марката, са сходни/идентични на стоки/услуги, за които е установено, че е доказано използване на марката. Иска се отмяна на решението в оспорената му част.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Б., която поддържа жалбата на заявените основания. Представя писмени бележки.

Ответникът – председател на Патентно ведомство, чрез процесуален представител

юрк. К., в съдебно заседание и с представена писмена защита взема становище за неоснователност на жалбата.

Заинтересованата страна [фирма], за съдебно заседание редовно уведомена, не изпраща представител.

Административен съд София-град, като прецени доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема следното:

Видно е от доказателствата по делото, че марка с рег. № 80548 „efbet“ – комбинирана, е заявена на 19.01.2011г. със заявител Е. Л., М. и е регистрирана на 10.05.2012г. за стоки и услуги от класове 9, 16, 28, 35, 38 и 41 от МКСУ.

Установява се още, че собствеността върху процесната марка е била прехвърляна, както следва: С договор от 18.03.2016г. собствеността върху марката е прехвърлена от Е. Л., М. на [фирма], [населено място], България. Прехвърлянето е вписано в регистъра на марките към Патентно ведомство на 18.04.2016г. На 21.11.2017г. в регистъра на марките са вписани промени в наименованието на дружеството притежател - от [фирма] на [фирма] и от [фирма] на [фирма]. Съгласно договор от 08.11.2017г. собствеността върху марката е прехвърлена от дружеството [фирма], [населено място], България на дружеството Е. Л., М.. Прехвърлянето е вписано в регистъра на марките към Патентно ведомство на 21.11.2017г. На 23.10.2019г. в регистъра на марките е вписана промяна в наименованието на дружеството притежател - от Е. Л. на В. Л. М..

Производството пред административния орган е започнало по искане за отмяна с вх. № 70133278/06.12.2019г., подадено от [фирма]. Искането за отмяна се основава на чл. 25, ал. 1, т. 1 във вр. с чл. 19 от ЗМГО (отм.) (ДВ, бр. 81 от 14 септември 1999г., отм.; респ. чл. 35, ал. 1, т. 1, във връзка с чл. 21, ал. 1 от ЗМГО (ДВ, бр. 98 от 13 декември 2019 г.), като твърденията са били, че марка с рег. № 80548 не се използва от нейния притежател за стоките и услугите, за които е регистрирана, и във вида в който е регистрирана, за период, по-дълъг от пет години (06.12.2014г. – 06.12.2019г.), предвид което се иска отмяна на регистрацията ѝ.

Със Заповед № 1030/12.12.2019г. на председателя на ПВ е назначен състав за разглеждане на искането. С уведомление е изпратен екземпляр от искането на притежателя на марката, като му е даден двумесечен срок за становище и представяне на доказателства за използване на марката.

Срещу искането за отмяна с вх. № 70133278/06.12.2019г. е подадено възражение с вх. № 70138615/20.02.2020г. от маркопритежателя В. Л., с което са представени доказателства за реално използване на марката. Твърденията са, че в изследвания период марката е била използвана активно за стоките и услугите, за които е регистрирана. Използването ѝ не се е различавало съществено от вида, в който тя е защитена, тъй като са запазени характерните цветове, комбинацията от образния елемент и словния елемент efbet, както и характерния шрифт, с който е изписан словният елемент. В заключение е посочено, че е безспорно доказано реалното използване на атакуваната марка в релевантния период, поради което искането за отмяна следва да бъде отхвърлено.

Състав на ПВ съгласно заповед № 3-896-1/29.10.2020г., с която е отменена заповед № 1030/12.12.2019г., е разгледал представените доказателства и е изготвил становище. Последното е възприето изцяло от председателя на ПВ, който е постановил оспореното решение № РС-29-1/20.01.2021г., с което по пункт първи е оставено без уважение искане вх. № 70133278/06.12.2019г. от [фирма], за отмяна на регистрацията

на марка № 80548 „efbet“, комбинирана, за стоките: „записан компютърен софтуер, който може да се прехвърля върху друг носител“ и „програми за компютърни игри“ от клас 9 на МКСУ и услугите: „организиране на лотарии; организиране на он-лайн залагания; информационни услуги в областта на развлеченията и хазартните игри; организиране на он-лайн игри в глобална компютърна мрежа; осигуряване на услуги в зали с игрални автомати; хазартни игри“ от клас 41 на МКСУ.

По пункт втори, на основание чл. 76, ал. 7, т. 2 от ЗМГО е отменена регистрацията на марка № 80548 „efbet“, комбинирана, за останалите стоки от клас 9 и услуги от клас 41 на МКСУ, както и за всички стоки и услуги от класове 16, 28, 35 и 38 на МКСУ. Посочено е, че отмяната има действие от 06.12.2019г.

За да достигне до този резултат административният орган е приел, че за релевантния период 06.12.2014г. – 06.12.2019г. е доказано използването на марката за стоките от клас 9 на МКСУ и услугите от клас 41 на МКСУ, описани в пункт първи от решението, както и че не са представени доказателства за реално използване на марката за стоките и услугите по пункт втори от решението.

За изясняване на релевантните за делото обстоятелства е изслушана и приета съдебно-маркова експертиза. Заключение на вещото лице потвърждава констатациите на административния орган, че представените доказателства обосновават използване на марката за стоките: „записан компютърен софтуер, който може да се прехвърля върху друг носител“ и „програми за компютърни игри“ от клас 9 на МКСУ и услугите: „организиране на лотарии; организиране на он-лайн залагания; информационни услуги в областта на развлеченията и хазартните игри; организиране на он-лайн игри в глобална компютърна мрежа; осигуряване на услуги в зали с игрални автомати; хазартни игри“ от клас 41 на МКСУ, за които процесната марка е регистрирана.

Процесуалният представител на жалбоподателя е поставил следния въпрос: Стоките и услугите, за които е използвана марката, съгласно приложените доказателства, сходни/идентични ли са със стоките и услугите от класове - 9, 16, 28, 35, 38 и 41, за които е постановена отмяна на марката?

Според заключението на експертизата стоките „записан компютърен софтуер, който може да се прехвърля върху друг носител“ и „програми за компютърни игри“ от клас 9 на МКСУ, за които е използвана процесната марка /описани в пункт първи от решението/, се явяват сходни на стоката „компютърен интерфейс“ от клас 9, за които е отменена марката.

Услугите: „организиране на лотарии; организиране на он-лайн залагания; информационни услуги в областта на развлеченията и хазартните игри; организиране на он-лайн игри в глобална компютърна мрежа; осигуряване на услуги в зали с игрални автомати; хазартни игри“ от клас 41 на МКСУ, за които е използвана процесната марка /описани в пункт първи от решението/, се явяват сходни на стоките „развлекателни апарати и приспособления за игри, пригодени за използване само с телевизори; електронни устройства за залагания“ в клас 9 и стоките „рулетки за хазарт, оборудване и принадлежности за тях, които не са включени в други класове; уреди, оборудване и принадлежности за бинго, които не са включени в други класове; жетони и чипове за игри; зарове и чашки за тях; карти за игра; маджонг [китайска хазартна игра]; игрални автомати, действащи с монети, жетони, чипове и карти; автоматични игри с изключение на такива, които се използват само с телевизионни приемници“ в клас 28, за които е постановена отмяна на марка /описани в пункт втори

от решението/, а също така се явяват идентични на услугите „развлечение; клубни услуги за развлечение; организиране на конкурси за развлечение; отдаване под наем на оборудване за развлекателна дейност; организиране на телевизионни лотарии; организиране на телевизионни игри; осигуряване на оборудване за хазартни игри в казина“ от клас 41, за които е постановена отмяна на марката /описани в пункт втори от решението/.

При така установеното от фактическа страна, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбата е допустима, тъй като е подадена от активно легитимирано лице в законоустановения срок.

Разгледана по същество е неоснователна.

Оспореното решение е издадено от компетентен административен орган съгласно чл. 76, ал. 8 от ЗМГО и в предвидената от закона форма. Спазени са специалните процедурни правила, разписани в ЗМГО – подаденото искане за заличаване на регистрацията на процесната марка е връчено на притежателя на марката, неговият отговор ведно с представените доказателства са връчени на молителя, който в определения едномесечен срок не е депозирал възражения, специално назначена комисия е разгледала искането и е депозирала становище.

По приложението на материалния закон, съдът съобрази следното:

Искането на [фирма] е за заличаване на марка с рег. № 80548 „efbet“, комбинирана, на основание чл. 25, ал. 1, т. 1 ЗМГО /отм./, сега чл. 35, ал. 1, т. 1 ЗМГО.

Разпоредбата на чл. 25, ал. 1, т. 1 ЗМГО /отм.; чл. 35, ал. 1, т. 1 от действащия ЗМГО/ регламентира, че регистрацията на марка се отменя по искане на всяко лице, когато марката не е била използвана съгласно чл. 19 ЗМГО. Според чл. 19, ал. 1 ЗМГО /отм.; чл. 21, ал. 1 от действащия ЗМГО/ регистрацията може да бъде отменена, когато в срок пет години от датата на регистрацията притежателят не използва реално марката на територията на Република България във връзка със стоките или услугите, за които е регистрирана, или използването е било преустановено за непрекъснат период от пет години. В ал. 2 на същата разпоредба е посочено в кои случаи се приема, че марката е реално използвана.

За да се извърши преценка дали е налице реално използване на марката в търговската дейност на дружеството съгласно чл. 19, ал. 2 ЗМГО /отм./, следва да се установи: поставянето на знака върху стоките или върху техните опаковки (чл. 13, ал. 2, т. 1 ЗМГО); предлагането на стоките с този знак за продажба или пускането им на пазара, или съхраняването им с тези цели, както и предлагането или предоставянето на услуги с този знак (чл. 13, ал. 2, т. 2 ЗМГО); вносът или износът на стоките с този знак (чл. 13, ал. 2, т. 3 ЗМГО); използването на знака в търговски книжа и в реклами (чл. 13, ал. 1, т. 4 ЗМГО). За реално използване се счита и използването на марката от притежателя ѝ във вид, който не се различава съществено от вида, в който марката е била регистрирана (чл. 19, ал. 2 ЗМГО). Съгласно чл. 19, ал. 3 ЗМГО използването на марката със съгласието на притежателя се счита за използване от самия него.

В действащия ЗМГО се използват понятията „използване в търговската дейност“ – чл. 13, ал. 2 ЗМГО и „реално използване“ – чл. 21, ал. 3 ЗМГО.

Според чл. 13, ал. 2 ЗМГО използване в търговската дейност по смисъла на ал. 1 е: 1. поставянето на знака върху стоките или върху техните опаковки; 2. предлагането на стоките с този знак за продажба или пускането им на пазара, съхраняването или държането им с тези цели, както и предлагането или предоставянето на услуги с този

знак; 3. вносът или износът на стоките с този знак; 4. използването на знака като търговско или фирмено наименование или като част от търговско или фирмено наименование; 5. използването на знака в търговски книжа и в реклами; 6. използването на знака в сравнителна реклама по начин, който е в нарушение на чл. 34 от Закона за защита на конкуренцията.

Разпоредбата на чл. 21, ал. 1 ЗМГО предвижда, че когато в срок 5 години от датата на регистрацията притежателят не е започнал реално да използва марката на територията на Република България във връзка със стоките или услугите, за които е регистрирана, или използването е било преустановено за непрекъснат период от 5 години, регистрацията може да бъде отменена, ако не съществува основателна причина за неизползването. Според ал. 3 на чл. 21 ЗМГО за реално използване по смисъла на ал. 1 се счита и: 1. използването на марката от притежателя и във вид, който не се различава съществено от вида, в който е била регистрирана, независимо дали видът, в който се използва, е регистриран като друга марка на същия притежател; 2. поставянето на марката върху стоките или върху тяхната опаковка в Република България, независимо от това че са предназначени само за износ.

Определеното в националното законодателство понятие "реално използване на марка" следва да бъде тълкувано в съответствие с чл. 10, § 1 и 2 от Директива 2008/95/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 октомври 2008 г. за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките (Директивата). Целта на директивата и конкретния текст на относимите разпоредби водят до извод, че под понятието "реално използване" на една търговска марка следва да се разбира преди всичко действителното ѝ използване, а не номинално или формално използване на марката, отговарящо на основната функция на марката, която се състои в това да гарантира на потребителя идентичност на произхода на стоките или услугите, за които е регистрирана, за да се запази или създаде пазар за тези стоки или услуги. С оглед предмета на административното производство доказателствената тежест за установяване липсата на елементите от фактическия състав по чл. 19 ЗМГО /отм/, сега чл. 35, ал. 1, т. 1 ЗМГО е за притежателя на атакуваната марка. Именно той следва да докаже осъществяването на положителния факт на реално използване на защитения знак през релевантния период за стоките/услугите, за които е регистриран, съответно - наличие на основателни причини за неизползването му.

Доказателствата за използване следва да съдържат информация относно мястото, времето, степента и естеството на използването на оспорваната марка за стоките и услугите, за които е регистрирана. Липсата на доказателства за използване за част от оспорените стоките или услуги в производство по отмяна предполага отмяна на регистрираната марка за тези стоки или услуги.

При преценката на доказателствата следва да се провери стоките или услугите, за които е използвана марката, попадат ли в списъка стоки/услуги, за които е регистрирана марката, а не само дали са сходни на тях. Съгласно Насоките на Службата на ЕС за търговските марки в частта за доказване на използване на по-рано регистрирана марка в процедура по опозиция, които правила се съблюдават при доказване на използване и в процедура по отмяна на регистрирана марка, се казва следното (Част В Опозиция, Раздел 6 Доказателство за използване, 2.8.4 Използване за подкатегории на стоки/услуги и сходни стоки/услуги): „По принцип не е целесъобразно да се приема, че доказателство за използване за стоки или услуги, които са „различни“, но „свързани“ по някакъв начин, автоматично обхваща

регистрираните стоки и услуги. По-специално, концепцията за сходство на стоки или услуги не е валидно съображение в този контекст“.

По делото А. Общият съд е постановил следното: ако дадена марка е била регистрирана за категория стоки или услуги, която е достатъчно широка, за да бъде възможно в нейните рамки да се идентифицират редица подкатегории, които да могат да се разглеждат независимо, доказателството, че марката е била реално използвана за част от тези стоки или услуги, осигурява защита в производството по възражение само за подкатегорията или подкатегориите, към които принадлежат стоките или услугите, за които действително е използвана марката. (14/07/2005, T-126/03, А., ЕУ:Т:2005:288, точка 45.).

В производството пред административния орган притежателят на марката е представил множество доказателства за реално използване на марката. Тъй като използването на една марка за услуги не може да бъде доказано чрез директно поставяне на марката върху конкретен предмет или опаковка, както би било при използването на марка за стоки, в настоящия случай голяма част от представените доказателства представляват използване на марката в търговски книжа, договори и реклама - представени са договори, фактури и сертификати за реклама в телевизиите от групата на Нова Б. Г., Б. М. Г., Б. за годините 2018 и 2019г., които попадат в релевантния период за доказване на използване; договори за реклама в метро, вестници, интернет сайтове; договори за спосориране на спортни събития, спортни клубове и федерации, и съответно рекламиране на марката “Е.” по време на тези спортни събития и при участието на спортните клубове в състезания.

Така например са представени: 1.) Бизнес споразумения между Нова Б. Г. АД и Е. Л. от 06.03.2018г., 21.09.2018г., 09.01.2019г., 16.08.2019г., с предмет - осъществяване на реклама за марка: Е., както и допълнителни споразумения към тях и фактура (Доказателства от 1 до 11 от подаденото възражение); Договори между Б. М. Г. ЕАД и Е. Л. от 24.01.2019г., 08.02.2019г., 27.02.2018г., 10.09.2018г., 18.09.2018г., 20.09.2019г., 24.09.2019г. с предмет осъществяване на реклама за марка: Е. в телевизионните програми и интернет сайтове на Б. М. Г., както и анекси към тях и фактури (Доказателства от 12 до 25 от подаденото възражение); Договори между Българска национална телевизия и Е. Л. от 11.06.2018г., 29.03.2019г. с предмет - осъществяване на реклама за марки на рекламодателя, както и издадени два броя сертификати за излъчвания от Б. по време на Световното първенство по футбол в Русия - 2018г. с описание на темата „www.efbet.com онлайн букмейкър“ и фактура (Доказателства от 26 до 30 от подаденото възражение); Договор между [фирма] и Е. Л. от 03.07.2018г. за осъществяване на реклама във вестници и интернет сайтове на [фирма], заедно с фактура и разпечатки от интернет сайт с реклами на “efbet” (Доказателства от 35 до 39 от подаденото възражение); Договор между „П. М. - 1921“ и Е. Л. от 25.03.2016г. за поставяне на рекламни съоръжения на стадиона в М., заедно със снимки, анекс за продължаване на договора и фактура (Доказателства от 40 до 42 от подаденото възражение); Договор между [фирма] и Е. Л. от 09.05.2018г. за осъществяване на онлайн рекламни кампании в сайт www.blitz.bg, заедно с план на рекламната кампания, снимки, анекси за продължаване на договора и фактури (Доказателства от 46 до 50 от подаденото възражение) и др. ; 2.) Договор между Сдружение „Българска федерация по бокс“ и Е. Л. от 20.07.2018г. за спонсорство и организиране на боксови гала вечери с название „Национална боксова лига Е.“ през 2018г., заедно с фактура (Доказателства от 53 до 54 от подаденото възражение); Договор между П. А. К. 1924

АД и Е. Л. от 01.11.2018г. за осъществяване на реклама на марката „Е.” на спортен комплекс „Арена К.“, заедно със снимки, анекс и фактура (Доказателства от 55 до 56 от подаденото възражение); Договор между П. Б. АД и Е. Л. от 01.07.2017г. за осъществяване на реклама на марката „Е.” на стадиона и автобуса на клуба, заедно със снимки (Доказателство 62 от подаденото възражение) и др.; 3.) Договори за включване към партньорска програма за привличане на клиенти (афилийт програма) с дружество [фирма] от 01.05.2019г. и фактури към договора и с дружество [фирма] от 02.04.2019г. (Доказателства от 64 до 68 от подаденото възражение); 4.) Разпечатки от страници в интернет с реклами на Е. и рекламни съобщения за осъществени спонсорства от страна на онлайн букмейкъра Е. (Доказателства от 69 до 74 от подаденото възражение); 5.) Удостоверения, издадени от Държавна комисия по хазарта на името на В. Л. за организиране на хазартни игри онлайн, по-конкретно: лото игри, традиционна лотария, залагания върху случайни събития и залагания, свързани с познаване на факти, залагания върху резултати от спортни състезания и надбягвания са коне и кучета, игри в игрално казино, в които удостоверения е описано, че се осъществяват на интернет адрес www.efbet.com посредством оборудване игрален софтуер Е. (Доказателства от 75 до 79 от подаденото възражение); 6.) Списъка на интернет страници, чрез които се организират онлайн хазартни игри, поддържан от ДКХ - в списъка фигурира сайт www.efbet.com (Доказателство 80 от подаденото възражение); 7.) Разпечатки и справки за регистрацията на сайт www.efbet.com и информация от G. Analytics относно използването му; 8.) Удостоверения и снимки за различни обекти, брандирани с марка “Е.”, в които се организират хазартни игри с игрални автомати - [фирма], [населено място]; [фирма], [населено място]; [фирма], [населено място]; [фирма], [населено място] и др.; 9.) Фактури за изработване и монтаж на различни рекламни съоръжения, изработване на различни рекламни артикули и снимки;

От така описаните доказателства за използване на марката „efbet“ може да се приеме, че същата е използвана за организирането на хазартни и лотарийни игри, както и онлайн залагания за спортни събития през интернет сайт www.efbet.com посредством софтуер “efbet”, така и офлайн в игрални зали (казина) на живо или посредством игрални автомати, които зали са брандирани с надпис „efbet”, видно от представените снимковни материали. Марката „Е.” е използвана във вид, който не се различава съществено от вида, в който е регистрирана процесната марка с рег. № 80548, а именно всички букви на марката се изписват с един и същ размер на буквите (за разлика от регистрацията, при която първите две букви „EF“ се изписват в по-голям размер и удебелен шрифт), но е запазено използването на три броя звезди в горния ляв ъгъл над буквата „Е“, което допринася за специфичната отличителност на регистрираната марка и използваните знаци при сравняването им в цялост.

Съгласно Насоките за търговските марки и дизайните, издадени и използвани в практиката на Службата на Европейския Съюз за интелектуална собственост, при наличие на регистрация на марка за относително определени стоки и услуги, то наличието на доказателства за използване за част от тези стоки или услуги ще се приеме за използване на цялата относително точно определена категория стоки, за да не се налага изкуствено разделяне на подкатегории в рамките на относително определената категория.

Съобразно цитираните Насоки, според съдебно-марковата експертиза използването на марката „Е.” за означаване на софтуер за залагания попада в относително

определените категории „записан компютърен софтуер, който може да се прехвърля върху друг носител“ и „програми за компютърни игри“ в клас 9 и може да се приеме, че марката е използвана за тези категории стоки на клас 9 от регистрацията. Същият извод е направен и от административния орган, като по отношение на тези стоки от клас 9 искането за отмяна е отхвърлено.

Също така организирането на онлайн или офлайн хазартни и лотарийни игри може да се приеме за попадащо в категориите „организиране на лотарии; организиране на он-лайн залагания; информационни услуги в областта на развлеченията и хазартните игри; организиране на он-лайн игри в глобална компютърна мрежа; осигуряване на услуги в зали с игрални автомати; хазартни игри“ от клас 41, които са относително точно определени и допълнителното разделяне на подкатегории и видове игри би било изкуствено. Същият извод е направен и от административния орган, като по отношение на тези услуги от клас 41 искането за отмяна е оставено без уважение.

Заклучението на съдебно-марковата експертиза е потвърдило констатациите на административния орган, че представените доказателства обосновават използване на марката за стоките: „записан компютърен софтуер, който може да се прехвърля върху друг носител“ и „програми за компютърни игри“ от клас 9 на МКСУ и услугите: „организиране на лотарии; организиране на он-лайн залагания; информационни услуги в областта на развлеченията и хазартните игри; организиране на он-лайн игри в глобална компютърна мрежа; осигуряване на услуги в зали с игрални автомати; хазартни игри“ от клас 41 на МКСУ, за които процесната марка е регистрирана.

В тази връзка следва да се отбележи, че още с възражение с вх. № 70138615/20.02.2020 г. /л. 43 от делото/ маркопритежателят изрично е посочил, че представя доказателства, че атакуваната марка с рег. № 80548 „efbet“ се използва за следните услуги, за които същата е регистрирана: „организиране на лотарии; организиране на он-лайн залагания; информационни услуги в областта на развлеченията и хазартните игри; организиране на он-лайн игри в глобална компютърна мрежа; осигуряване на услуги в зали с игрални автомати; хазартни игри.

Всъщност по делото не се спори, че представените доказателства обосновават реално използване на марката за стоките от клас 9 и услугите от клас 41 на МКСУ, посочени в пункт първи от оспореното решение, по отношение на които искането за отмяна на регистрацията ѝ е оставено без уважение.

Тезата на жалбоподателя е, че ако стоките и услугите, за които е използвана марката, съгласно приложените доказателства, са сходни/идентични със стоките и услугите от класове - 9, 16, 28, 35, 38 и 41, за които е постановена отмяна на марката, то следва да се приеме, че е доказано използване и за тези стоки/услуги от класове 9, 16, 28, 35, 38 и 41 на МКСУ. В този контекст е и формулиран въпрос за експертно изследване.

Както се посочи, в производството с правно основание чл. 35, ал. 1, т. 1 ЗМГО следва да се прецени дали е налице реално използване на процесната марка и съответно за кои конкретни стоки и услуги, за които марката е защитена, е налице реално използване. В случая от представените от маркопритежателя доказателства административният орган е достигнал до законосъобразен и обоснован извод, че е доказано реално използване на марката „efbet“ за стоките: „записан компютърен софтуер, който може да се прехвърля върху друг носител“ и „програми за компютърни игри“ от клас 9 на МКСУ и услугите: „организиране на лотарии;

организиране на он-лайн залагания; информационни услуги в областта на развлеченията и хазартните игри; организиране на он-лайн игри в глобална компютърна мрежа; осигуряване на услуги в зали с игрални автомати; хазартни игри“ от клас 41 на МКСУ, за които процесната марка е регистрирана. Доказване използването на марката само за някои конкретни стоки/услуги от регистрацията ѝ не води до извод, че марката е използвана и за други конкретни стоки/услуги от регистрацията ѝ, дори тези други стоки/услуги да са сходни на стоките, за които използването е доказано. (Решение № 4893 от 02.04.2019 г. по адм. дело № 11760/2018 г. на ВАС).

Ето защо, съдът намира за неотнормимо заключението на съдебно-марковата експертиза, в частта, в която е направен анализ за идентичност/сходство между стоките/услугите, за които е използвана марката, съгласно приложените доказателства, със стоките и услугите от класове - 9, 16, 28, 35, 38 и 41, за които е постановена отмяна на марката. Такъв анализ за сходство/идентичност е неотнормим в производството с правно основание чл. 35, ал. 1, т. 1 ЗМГО. Наличието/липсата на сходство/идентичност от описаното естество не е елемент от фактическия състав на „реалното използване“ по смисъла на чл. 21, ал. 1 и 3 ЗМГО.

При преценка за реално използване на марка не се прави сравнение за сходство и идентичност между стоките и услугите, за които е регистрирана една марка. Това не е предмет на искането за отмяна. На преценка подлежи фактът дали от представените доказателства може да се направи заключение, че атакуваната марка, чиято отмяна се цели, е използвана по смисъла на чл. 21 от ЗМГО, в релевантния срок, и съответно за кои стоки и услуги се установява реално използване.

По изложените съображения решението на председателя на ПВ, в оспорената му част, е законосъобразно, поради което жалбата срещу него следва да бъде отхвърлена.

При този изход на делото на ответника следва да бъде присъдено юрисконултско възнаграждение в размер на 100 лв.

Водим от горното и на основание чл.172, ал. 2 АПК, Административен съд София-град, 27-ми състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на В. Л. /Б. Л./ М., чрез пълномощник адв. Б., срещу Решение № РС-29-/1/ от 20.01.2021г. на председателя на Патентно ведомство на Република България, В ЧАСТТА МУ, с която на основание чл. 76, ал. 7, т. 2 от ЗМГО е отменена регистрацията на марка с рег. № 80548 „efbet“, комбинирана, за част от стоките от клас 9 и за част от услугите от клас 41 на МКСУ, както и за всички стоки и услуги от класове 16, 28, 35 и 38 на МКСУ.

ОСЪЖДА В. Л. /Б. Л./ М. да заплати на Патентно ведомство на Република България сумата от 100 (сто) лева, представляваща юрисконултско възнаграждение.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ:

