

# РЕШЕНИЕ

№ 1345

гр. София, 04.03.2021 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 33 състав,**  
в публично заседание на 21.01.2021 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Галин Несторов**

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **13032** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 50, ал. 1 от Закона за марките и географските означения /ЗМГО/.

Образувано по жалба на [фирма], ЕИК[ЕИК], чрез адв. А. И., срещу решение № 71/08.07.2019 г. на председателя на Патентно ведомство /ПВ/, в частта, в която се заличава регистрацията на марка № 78882 P. mix /П. МИКС/ за стоките: химически продукти, предназначени за промишлеността, науката и селското стопанство; адхезиви (лепливи вещества), предназначени за промишлеността" от клас 1 и за стоките: „неметални строителни материали; неметални твърди тръби за строителството; асфалт, катран и битум; неметални преносими конструкции, неметални паметници, теракота, фаянсови облицовки и плочки. включени в този клас; мазилка (шпакловка); смола, катран; фугираща смес [строителна замазка] за фугиране на керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес); мазилка [шпакловка], тънкослойна, за финално декоративно покритие на фасади; покрития. неметални, за строителни цели; строителни палели, неметални; замазки (строителни материали); замазки (шпакловки), неметални, за строителни цели; свързващ строителен разтвор" от клас 19.

Наведените и аргументирани подробно в жалбата основания за незаконосъобразност на акта са за допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, противоречие с материално правните разпоредби и несъответствие с целта на закона – чл. 146, т. 2 - т. 5 от АПК. Твърденията са както следва: марката П. МИКС не

указва еднозначно вида стока, липсва стока с такова наименование. По отношение основанието по чл. 26, ал. 3 във вр. с чл. 12 от ЗМГО във вр. с възможността за заблуда на потребителите, жалбоподателят счита, че не е налице такава. Касае се за марка № 68806 А. Р. BG и Р. mix, като се излагат твърдения, че липсват визуално и смислово сходство между двете комбинирани марки.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. А., която поддържа жалбата на заявените основания и претендира разноски по делото.

Ответникът – председател на Патентно ведомство, чрез процесуален представител юрк. К., моли за отхвърляне на жалбата. Прави възражение за прекомерност на разноските на жалбоподателя и претендира юрисконсултско възнаграждение. За съдебно заседание редовно призован, не изпраща представител.

Заинтересованата страна [фирма], чрез адв. Т. аргументира неоснователност на жалбата и претендира разноски по делото. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение на жалбоподателя.

Административен съд София-град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства и служебно, на основание чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146 от АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира за установено следното от фактическа страна:

[фирма], с адрес: 1528 [населено място], район „И.“, [жк], ул. „5004-та“, № 5 - притежател на марка с рег. № 78882 Р. mix комбинирана, заявена на 26.11.2010 г., регистрирана на 20.01.2012 г. за следните стоки и услуги от класове 1, 19 и 35 на МКСУ:

Клас 1 - химически продукти, предназначени за промишлеността, науката, фотографията, селското стопанство, градинарството и горското стопанство; изкуствени смоли в необработено състояние, пластмаси в необработено състояние; торове; пожарогасителни състави; препарати за закаляване и заваряване на метали; химически вещества за консервиране на храни; дъбилни вещества; адхезиви (лепливи вещества), предназначени за промишлеността; лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа;

Клас 19 - неметални строителни материали; неметални твърди тръби за строителството; асфалт, катран и битум; неметални преносими конструкции; неметални паметници, теракота, фаянсови облицовки и плочки, включени в този клас.; мазилка (шпакловка); смола, катран, огнеупорни циментови замазки; фугираща смес [строителна замазка] за фугиране на керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес); мазилка /шпакловка], тънкослойна, за фимално декоративно покритие на фасади; покрития, неметални. за строителни цели; строителни панели, неметални; замазки (строителни материали); замазки (шпакловки), неметални, за строителни цели; цимент; свързващ строителен разтвор, циментови смеси; водонепропускливи циментови замазки; фугиращи циментови смеси [замазки] за строителството;

Клас 35 - реклама; управление на търговски сделки; търговска администрация; административна дейност, групиране на стоки (без транспортирането им) за сметка на трети лица с цел да се позволи на потребителя да ги види и купи по удобен за него начин; услуги, свързани с управление на търговски сделки, на дребно и на едро.

Марката съдържа данни за защитени цветове: червен, жълт, черен и изображение.

Срокът на действие на регистрацията е до 26.01.2020г.

Производство пред ПВ е образувано по искане вх.№ с вх. № 69-00-528/07.02.2013г. от

[фирма] за заличаване на регистрацията на марка с рег. № 78882 P. mix комбинирана на основание чл. 26, ал. 1 във връзка с чл. 2, ал. 1, т. 4 и т. 7 от ЗМГО и алтернативно - чл. 26, ал. 3 във връзка с чл. 12 от ЗМГО. Твърденията са били, че атакуваната марка е регистрирана за стоки от класове 1, 19 и 35 в противоречие с разпоредбите на чл. 11, ал. 1, т. 4 и т. 7 от ЗМГО. Сочи се, че П./Р. е наименование на вид цимент, включен в стандарт БДС ЕМ 197-1, един от петте основни типа цименти, който се използва за изграждане на бетонни и железобетонни надземни, подземни и подводни конструкции. Счита, че за специалисти в областта на строителството и производството на строителни материали думата Р. се свързва с вид цимент, а добавката mix указва, че същият е смесен, т.е. знакът се възприема като комбиниран (смесен) портланд цимент. На следващо място молителят е изложил, че марката е регистрирана в противоречие с чл. 11, ал. 1, т. 4 от ЗМГО, защото указва вида, предназначението и метода на производство на стоките. Изложени мотиви и относно чл. 11, ал. 1, т. 7 от ЗМГО, съгласно които марката съдържа думата П. се свързва с вид цимент, но тъй като е регистрирана освен за стоки, изработени изцяло от цимент или на циментова основа, и за други стоки, тя въвежда в заблуждение потребителите, че останалите стоки, като например „химически продукти, изкуствени смоли в необработено състояние и др.“ са изготвени от или на основата на цимент. Направено е и искане за заличаване на марката на основание чл. 26, ал. 3, т. 1 във връзка с чл. 12, ат. 1, т. 2 от ЗМГО.

След разменена с маркопритежателя кореспонденция, на основание чл. 46, ал. 2 от ЗМГО, на молителя е предоставена възможност да изрази становище по нея и по придружаващите я доказателства. На 08.07.2013г. е представен отговор, в който се оспорват всички мотиви на притежателя на правото, които са изложени във възражението. Пояснява се съдържанието и значението на стандартите. Допълва още, че в по-ранната марка на молителя също фигурира думата П. която самият молител счита за доминиращ и отличителен елемент и не е описателен.

Със заповед № 123/13.02.2013 г. е назначен състав за разглеждане на спора.

С решение № 483/26.09.2013 г. производството пред Патентното ведомство е спряно.

Със заповед № 338/22.04.2019г. е отменена заповед № 123/13.02.2013г. и е назначен нов състав за разглеждане на спора.

Изготвено е становище по спора, изцяло прието и възпроизведено в решение 71/08.07.2019г. За да достигне до този извод председателя на ПВ е приел, че думата Р. е указателна за стоката цимент, а думата mix не е отличителна и добавянето и към Р. не води до отличителност на знака. Графичното оформление на знака - изписването на двата словни елемента с наклонени букви, тип „италик“ шрифт, и с контур, ограждането на първия словен елемент с рамка, както и цветовото съчетание между червен и жълт цвят са тривиални решения и не придават отличителност на знака. Направен е извод, че потребителите на строителни материали, обозначени с атакуваната комбинирана марка ще я възприемат и запомнят само с нейния словен елемент Р. mix и ще я възприемат като словна марка. със семантичното ѝ значение - „циментова смес“.

Всички стоки, в състава на които има цимент и други компоненти, фактически представляват циментови смеси. Такива са стоките на марката: лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес на циментова основа“ от клас 1 и стоките: „огнеупорни циментови замазки; циментови смеси; водонепропускливи циментови

замазки; фугиращи циментови смеси /замазки] за строителството от клас 19, за които е сигурно, че са на циментова основа. Относно тези стоки атакуваната марка се състои изключително от знаци (словни елементи), указващи вида на стоките. Поради това, в случая може да се приеме, че за тези стоки е изпълнен фактическият състав на чл. 26, ал. 1 от ЗМГО за заличаване, тъй като регистрацията на марката е извършена в нарушение на изискванията на чл. 11, ал. 1, г. 4 от ЗМГО.

За всички останали стоки от класове 1 и 19, както и за услугите от клас 35, атакуваната марка не е описателна и разпоредбата на чл. 26, ал. 1 във връзка с чл. 11, ал. 1, т. 4 от ЗМГО е неприложима.

Прието е още, че за част от стоките и услугите, за които е регистрирана марката, може да може да въведе потребителите в заблуждение относно естеството, качеството или географския произход на стоките или услугите по см. на чл. 11, ал. 1, т. 7 от ЗМГО.

По отношение на забраната за регистрация по чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО е посочено, че стоките и услугите на марка № 68806 и марка № 78882 са идентични. Марка № 68806 е регистрирана на 18.02.2007г., докато атакуваната е на 26.11.2010г.

Установена е идентичност между стоките и услугите от клас 1 „химически продукти, предназначени за промишлеността, науката и селското стопанство; адхезиви (лепливи вещества), предназначени за промишлеността; лепила за керамични точки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа“ (атакувана марка) и стоките мимически продукти, предназначени за промишлеността, науката и селското стопанство; адхезиви (лепливи вещества), предназначени за промишлеността“ (по-ранна марка) сочи идентичност. Стоките лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа“ (атакувана марка) от същия клас са идентични със стоките „адхезиви (лепливи вещества), предназначени за промишлеността“ (по-ранна марка). Стоките от клас 19 „неметални строителни материали; асфалт, битум; неметални преносими конструкции; теракота, фаянсови облицовки и плочки, включени в този клас; мазилка (шпакловка); огнеупорни циментови замазки; фугираща смес [строителна замазка] за фугираше на керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес); мазилка [шпакловка], тънкослойна, за финално декоративно покритие на фасади; покрития, неметални, за строителни цели; строителни панели, неметални; замазки (строителни материали); замазки (шпакловки), неметални, за строителни цели; цимент; свързващ строителен разтвор; циментови смеси; водонепропускливи циментови замазки; фугиращи циментови смеси [замазки] за строителството“ (атакувана марка) са идентични на стоките „неметални строителни материали; асфалт, битум; неметални преносими конструкции; замазки (строителни материали)“ (по-ранна марка). В този случай всички мазилки, шпакловки и фугиращи смеси от атакуваната марка се отнасят към по-широкото понятие „замазки“ от по-ранната, а останалите конкретни стоки се отнасят към категорията неметални строителни материали"

Единствените стоки от клас 19 на атакуваната марка, които не са идентични със стоките на по-ранната марка са: „неметални твърди тръби за строителството; катран; неметални паметници; смола“. Тези стоки обаче, по своята същност са неметални материали, които намират приложение в строителството. Поради това, те са сходни на стоките „неметални строителни материали“ от клас 19 на по-ранната марка.

При анализа на услугите от клас 35, за които е регистрирана атакуваната марка, не се установява конфликт между тях и стоките от класове 1, 17 и 19 на по-ранната марка. Сравнението между марките за наличието на фонетично, визуално и смислово

сходство. Установено е фонетично сходство предвид осемте идентични звука, изграждащи думата П. която е и най-дългата дума в знаците. Визуално знаците са сходни, поради начина на изписване на отделните думи - на латиница и стъпаловидно, един под друг, както и поради съвпадащата дума „P.“. По отношение на семантиката се установява, че двете марки включват общ словен елемент „P.“, който семантично се интерпретира по един и същи начин, или като вид цимент, или като име на град в САЩ/А.. Смесово сходство е налице и за стоките: „лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа” от клас 1 и огнеупорни циментови замазки; циментови смеси; циментови замазки; фугиращи циментови смеси [замазки] за строителството” от клас 19, но то се дължи на неотличителен елемент, какъвто се явява за тях думата „P.“.

Заклучението от сравнението на марките е, че между тях съществува сходство, дължащо се на общия за знаците словен елемент „P.“.

Общата преценка на знаците показва, че потребителите на всички стоки и услуги, обозначени със сравняваните марки, ще ги разпознаят и запомнят чрез идентичния словен елемент „P.“, независимо дали го възприемат със смисловото му значение на цимент или на град в САЩ/А.. Впечатлението, което създава атакуваната марка у потребителите, в цялост, въпреки представянето ѝ в цвят, е сходно на впечатлението, създавано от по-ранната марка, поради общия словен елемент „P.“, стъпаловидното разположение на думите, от които са съставени знаците, и късата последна дума, разположена вдясно, под словния елемент „P.“.

Направен е извод, че услугите от клас 35, за които е регистрирана атакуваната марка не са свързани с нито една от стоките от класове 1, 17 и 19 на по-ранната марка, поради което за не е налице вероятност за объркване на потребителите.

По отношение на стоките от клас 1 и 19 е прието, че потребителите са строителни фирми и обикновени граждани, избиращи строителни материали за ремонт. При избора си те влагат средна към висока степен на внимание и не могат да бъдат подведени относно естеството на закупуваните стоки, но могат да се заблудят, че стоките, означени с атакуваната марка, произхождат от икономически свързани с притежателя на по-ранното право лица. Поради това, за тези стоки е налице вероятност за объркване на потребителите.

Стоките: „химически продукти, предназначени за фотографията, градинарството и горското стопанство; изкуствени смоли в необработено състояние, пластмаси в необработено състояние; торове; пожарогасителни състави; препарати за закаляване и заваряване на метачи; химически вещества за консервиране на храни; дъбилни вещества“ от клас 1 не са идентични или сходни със стоките на по-ранната марка, имат различни канали на разпространение и места за предлагане от тези на по-ранната марка, поради което, въпреки сходството на знаците, не е налице вероятност за объркване на потребителите.

При горните съображения е постановено процесното решение 71/08.07.2019г., с което на основание чл. 46, ал. 5 от ЗМГО във връзка с чл. 26, ал. 1 вр. чл. 11, ал. 1, т. 4 от ЗМГО е заличена регистрацията на марка с рег. № 78882 P. mix, комбинирана, за стоките: „лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа“ от клас 1 и за стоките: „цимент; огнеупорни циментови замазки; циментови смеси; водонепропускливи циментови замазки; фугиращи циментови смеси [замазки] за строителството” от клас 19.

На основание чл. 46, ал. 5 от ЗМГО във връзка с чл. 26, ал. 3, т. 1 вр. чл. 12, ап. 1. т. 2

от ЗМГО е заличена регистрацията на марка с рег. № 78882 P. mix, комбинирана, за стоките: химически продукти, предназначени за промишлеността, науката и селското стопанство; адхезиви (лепливи вещества), предназначени за промишлеността" от клас 1 и за стоките: „неметални строителни материали; неметални твърди тръби за строителството; асфалт, катран и битум; неметални преносими конструкции, неметални паметници, теракота, фаянсови облицовки и плочки. включени в този клас; мазилка (шпакловка); смола, катран; фугираща смес [строителна замазка] за фугиране на керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес); мазилка [шпакловка], тънкослойна, за финално декоративно покритие на фасади; покрития. неметални, за строителни цели; строителни палели, неметални; замазки (строителни материали); замазки (шпакловки), неметални, за строителни цели; свързващ строителен разтвор" от клас 19.

С решение 71/08.07.2019г. на основание чл. 46, ал. 4 от ЗМГО във връзка с чл. 26, ал. 3, т. 1 вр. чл. 12, ал. 1. т. 2 от ЗМГО е отхвърлено искането за заличаване на регистрацията на марка с рег. № 78882 P. mix, комбинирана като неоснователно за стоките: „химически продукти, предназначени за фотографията, градинарството и горското стопанство; изкуствени смоли в необработено състояние, пластмаси в необработено състояние; торове; пожарогасителни състави; препарати за закаляване и заваряване на метали; химически вещества за консервиране на храни; дъбилни вещества“ от клас 1, както и за всички услуги от клас 35.

В хода на съдебното производство са назначени и приети първоначална и допълнителна съдебно-маркова експертиза, която съдът кредитира изцяло и ще обсъди в изложението по-долу.

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

Жалбата е процесуално допустима за разглеждане. Подадена е от лице – активно легитимирано лице, срещу акт с неблагоприятно за същото съдържание. Жалбата е подадена в срока по чл. 50, ал. 1 от ЗМГО (отм.). С влизане в сила на ЗМГО (ДВ, бр. 98 от 13.12.2019г.) процесуалните срокове за оспорване на административни актове по този закон са променени. Съгласно § 5, ал. 2 от ПЗР на ЗМГО (ДВ, бр. 98 от 13.12.2019г.) този закон се прилага за исканията за отмяна и заличаване на регистрацията на марки и географски означения, по които няма влязло в сила решение до влизането му в сила. С разпоредбата на чл. 84, ал. 1 от ЗМГО е привиден двумесечен срок за оспорване на актове, от вида на процесния (решение по чл. 76, ал. 8 от ЗМГО). Предвид датата на получаване на съобщението за изготвеното решение 71/08.07.2019г. – 22.07.2019г. и датата на депозиране на жалбата 22.10.2019г. съдът счита, че жалбата е подадена в срок по ЗМГО (отм. 13.12.2019г.).

Разгледана по същество жалбата е частично основателна.

Първо следва да се направи уточнение, че след постановяване на процесното решение, от 12.2019 г. е обнародван нов ЗМГО. Съгласно §5, ал.2 ПЗР на ЗМГО този закон се прилага за исканията за отмяна и заличаване на регистрацията на марки и географски означения, по които няма влязло в сила решение до

влизането му в сила. Предвид на това, че процесното решение, с оглед съдебното му оспорване, не е влязло в сила, следва да се приложат разпоредбите на новоприетия ЗМГО. Въпреки това, по отношение на релевантните правни норми, няма съществени изменения, а единствено е променена тяхната номерация.

Оспореното решение е издадено от компетентен административен орган и в пределите на неговата власт съгласно чл. 76, ал. 8 от ЗМГО /чл. 46, ал. 4 от ЗМГО отм./, доколкото при искания за заличаване на регистрацията по чл. 46, ал. 5 от с.з., компетентен да се произнесе е Председателят на Патентното ведомство или от оправомощен от него заместник-председател. Поради това, съдът приема, че не е налице предпоставката за отмяна на атакувания акт – липса на компетентност на Председателя на ПВ по смисъла на чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146, т. 1 от АПК.

Съдът намира, че е спазено изискването за форма на административния акт, регламентирано в чл.59 АПК, доколкото в специалния закон липсват конкретни изисквания в тази насока. Оспореното решение е в писмена форма и съдържа задължителните реквизити по чл.59, ал.2 АПК – наименование на органа, който го е издал; наименование на акта; адресат на акта; фактически и правни основания за издаването му; разпоредителна част; указания за реда и срока на обжалване; подпис на лицето, издало акта с означаване на заеманата от него длъжност. Предвид това не е налице отменителното основание по чл.146, т.2 АПК.

Съдът приема, че органът е спазил предвидената в закона процедура, предвид описаното по-горе фактическо установяване. Видно от данните по делото, подаденото заявление за заличаване на регистрацията на процесната марка е връчено на притежателя на марката, като неговият отговор и представените от него доказателства са връчени на молителя, който в определения едномесечен срок не е депозирал възражения.

По приложението на материалният закон съдът съобрази следното:

Заличаването на марката от страна на [фирма] е искано на основание чл. 26, ал. 1 във връзка с чл. 2, ал. 1, т. 4 и т. 7 от ЗМГО и алтернативно - чл. 26. ал. 3 във връзка с чл. 12 от ЗМГО.

Съгласно визираните в искането и разгледани в процесното решение основания /чл.11, ал.1, т.4 и т.7 и чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО/, „Не се регистрира:

4. марка, която се състои изключително от знаци или означения, които указват вида, качеството, количеството, предназначението, стойността, географския произход, времето или метода на производство на стоките, начина на предоставяне на услугите или други характеристики на стоките или услугите;

7. марка, която може да въведе в заблуждение потребителите относно естеството, качеството или географския произход на стоките или услугите.

Съгласно чл. 12 от ЗМГО не се регистрира марка:

1. (доп. - ДВ, бр. 19 от 2010 г., в сила от 10.03.2011 г.) която е идентична на по-ранна марка, когато стоките или услугите на заявената и на по-ранната

марка са идентични;

2. (доп. - ДВ, бр. 19 от 2010 г., в сила от 10.03.2011 г.) когато поради нейната идентичност или сходство с по-ранна марка и идентичността или сходството на стоките или услугите на двете марки съществува вероятност за объркване на потребителите, която включва възможност за свързване с по-ранната марка;

Казано по-горе бе, че с оспореното решение председателя на ПВ заличава регистрацията на марка с рег. № 78882 Р. mix, комбинирана, за стоките: „лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа“ от клас 1 и за стоките: „цимент; огнеупорни циментови замазки; циментови смеси; водонепропускливи циментови замазки; фугиращи циментови смеси [замазки] за строителството“ от клас 19. Обосновано е, че всички стоки, в състава на които има цимент и други компоненти, фактически представляват циментови смеси. Такива са стоките на марката: „лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа“ от клас 1 и стоките: „огнеупорни циментови замазки; циментови смеси; водонепропускливи циментови замазки; фугиращи циментови смеси /замазки за строителството“ от клас 19, за които е сигурно, че са на циментова основа. Относно тези стоки атакуваната марка се състои изключително от знаци (словни елементи), указващи вида на стоките. Поради това, е прието, че за тези стоки е изпълнен фактическият състав на чл. 26, ал. 1 от ЗМГО за заличаване, тъй като регистрацията на марката е извършена в нарушение на изискванията на чл. 11, ал. 1, г. 4 от ЗМГО.

Този извод се споделя от съда и потвърждава от приетата по делото СМЕ.

Съгласно хармонизираната практика описателните знаци, в т.ч. и словата, са изключени от регистрация ако имат значение, което веднага се възприема от съответните потребители като предоставящо информация за заявените стоки и услуги. Връзката между термина и стоките / услугите трябва да бъде достатъчно пряка и конкретна (Т-311/02, L., § 30; Т 173/03, N., § 20) както и разбираема без допълнително интелектуално усилие (Т345/99, Т., §35). Ако дадена марка е описателна, тя е и неотличителна, т.е. меродавно е денотативното (буквалното, речниковото) значение на думата, а не конотативното (второстепенно и допълнително, определено от контекста), което е в основата на анализите за смислово сходство, където значение има и конотацията като символ.

Тази разпоредба не се прилага ако термините са само внушаващи или загатващи, бегло или непряко, за определени характеристики на стоките/услугите (Т-135/99, С. А., § 29). Описателният характер на даден знак се оценява на първо по начина, по който той се възприема от релевантните потребители и второ по отношение на стоките и услугите, за които се отнася (Т34/00,Е. § 38). Търси се какво е стандартното разбиране на релевантните потребители за въпросната дума или израз. От значение е само обичайното и буквално значение. Достатъчно е терминът да бъде използван или да може да бъде разбран от част от потребителите като описателен за



стоките или услугите, за които се иска закрила, или като характеристика на стоките и услугите (Т 266/07, Р., § 36; Т-558/14, Т., § 50). Във всички случаи, за да бъде приет като описателен, терминът следва да бъде разбран от значителна част от релевантните потребители, дори и да има значение на друг език, различен от официалния в страната. Ако потребителите са професионалисти, те познават някои технически термини на чужд език. Характеристиките, които могат да бъдат описвани с термина, могат да се отнасят до вида или естеството на самите стоки/услуги (банка за финансови услуги), качеството, количеството (литър, мощност), предназначението (терапия за масажни уреди), стойността (екстра, топ, повече), географски произход, време на производство (годината на производство), или други характеристики като таргетни потребители (строители) или съдържанието на стоките/услугите (новини, комедия). Словосъчетанията, съставени от описателни термини, всеки от които е описателен за стоките / услугите, без да се въвеждат необичайни елементи, също се отказват.

Според заключението на в.л. В. Ш., което съдът споделя, в марка рег. № 78882 Р. mix доминиращо е словото Р., защото заема преобладаващата част от марката. За стоките, свързани с цимент, марката е описателна. За останалите стоки отличително е словосъчетанието в цялост Р. mix, тъй като определя смисъла на марката. Цялата словна комбинация П. МИКС по отношение на строителните материали ще бъде разбрана и свързана от релевантните потребители с бетонови смеси на базата на портландцимент. Това е напълно разбираема и ясно описателна словна комбинация. Заличените стоки на абсолютно основание по чл.11 ал.1 т.4 МКСУ са от класове 01 и 19 МКСУ, както следва: Клас 01 - лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа; Клас 19 - цимент; огнеупорни циментови замазки; циментови смеси; водонепропускливи циментови замазки; фугиращи циментови смеси [замазки] за строителството.

Посочено е, че релевантните потребители на горните стоки са масовите потребители - строители, които познават видовете цимент. СМЕ установява, че думата Р. се свързва със стоката П.. Това е стандартизиран термин от години в България (БДС 12100:1989). Фигурира в продуктовите номенклатури на националната и европейска статистика: Номенклатурата на промишлената продукция П. 2008 на НСИ код 23.51.12.10 Портландцимент (ДВ, бр. 3/2013г.). М. Е. С. N., 2020 section V – Р. М., L. А. С., 2523 Р. cement, aluminous cement, slag cement.

Горните съображения налагат извода, че решение 71/08.07.2019г. на председателя на ПВ, в частта по първи пункт с което се заличава регистрацията на марка с рег. № 78882 Р. mix, комбинирана, за стоките: „лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на циментова основа“ от клас 1 и за стоките: „цимент; огнеупорни циментови замазки; циментови смеси; водонепропускливи циментови замазки; фугиращи циментови смеси [замазки] за строителството" от клас 19, е правилно и обосновано.

По отношение на решение 71/08.07.2019г. на председателя на ПВ по втори пункт, с което на основание чл. 46, ал. 5 от ЗМГО във връзка с чл. 26, ал. 3, т. 1 вр. чл. 12, ап. 1. т. 2 от ЗМГО се заличава регистрацията на марка с рег. № 78882 P. mix, комбинирана, за стоките: химически продукти, предназначени за промишлеността. науката и селското стопанство; адхезиви (лепливи вещества), предназначени за промишлеността" от клас 1 и за стоките: „неметални строителни материали; неметални твърди тръби за строителството; асфалт, катран и битум; неметални преносими конструкции, неметални паметници, теракота, фаянсови облицовки и плочки, включени в този клас; мазилка (шпакловка); смола, катран; фугираща смес [строителна замазка] за фугиране на керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес); мазилка [шпакловка], тънкослойна, за финално декоративно покритие на фасади; покрития. неметални, за строителни цели; строителни палели, неметални; замазки (строителни материали); замазки (шпакловки), неметални, за строителни цели; свързващ строителен разтвор" от клас 19, съдът съобрази следното:

Казано бе, че съгласно чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО не се регистрира марка когато поради нейната идентичност или сходство с по-ранна марка и идентичността или сходството на стоките или услугите на двете марки съществува вероятност за объркване на потребителите, която включва възможност за свързване с по-ранната марка. Тук съдът кредитира изцяло допълнителното заключение на СМЕ, съгласно което при съпоставяне на процесната марка BGTM рег.№ 78882 P. mix и по-ранната марка BGTM рег.№ 68806 A. P. BG и като се вземе предвид цялостното им визуално впечатление считам, че няма вероятност от объркване на потребителите.

Релевантните потребители в случая са професионалисти. Те са с повишено внимание, тъй като от качествата на стоките зависи безопасността на крайната продукция, в които се влагат тези стоки. Вниманието им не може да се определи като особено високо, въпреки че потребителите са професионалисти, тъй като строителите, макар и специализирани потребители, използват процесиите стоки ежедневно и натрупаната рутина притъпява донякъде повишеното внимание на специалист. Професионалистите строители обаче,

колкото и да са с рутинни реакции, няма как да пропуснат и ще забележат отсъствието от процесната марка на първата в словосъчетанието на по-ранната марка дума А., която определя и формира смисъла на тази марка, както и цялата ѝ отличителност, с която марката се помни. Вещото лице дава заключение, че професионалистите строители няма как да формират представите си за по-ранната марка само на базата на словото Р., тъй като те знаят, че това слово е описателно само за себе си, по същество има връзка със стоките или техни характеристика и като чисто слово, без други добавени елементи, не може да служи за отличаване на стоките на даден производител. Релевантните потребители професионалисти - строители няма да обърнат особено внимание на описателния елемент Р., единственият общ елемент на процесиите знаци. Графичните композиции на знаците са напълно различни.

Останалите слова са основни в словосъчетанията, тъй като определят смисловия характер на знаците, така че трябва да се вземат предвид при цялостното впечатление. Ниска е степента на визуално сходство. Разликите между знаците са достатъчни, за да се изключи вероятността от объркване, дори за идентични стоки. Следва да се отчете, че по-ранната марка няма доказана повишена отличителност, добила в резултат на употреба, а това оставя съвпадащото слово Р. на равнището на описателност или силна алузивност по отношение на релевантните стоки.

Визуално марките са сходни в ниска степен под нормалната. Съвпаденията между двете марки са само в наличието на словото Р. в състава на сравняваните марки. Различията при марките превалят, не могат да се пренебрегнат, защото са ясно забележими. Основните различия са следните:

- по-ранната марка е черно-бяла, а процесната марка е в цветова комбинация червено-жълто;
- по-ранната марка е изписана на три реда, а процесната марка по-скоро създава впечатление за изписване в две успоредни равнини, насложени в ортогонална проекция, но изобразени в един план;
- начало на марките е различно - по-ранната марка започва с думата А. която винаги ще бъде отчетена и забелязана, докато процесната марка започва с общото слово Р.;
- краищата на марките са ясно различими, отделими и различни - ВГ е различно от М.;
- дължината на словосъчетанията е различна - по-ранната марка е съставена от три думи с общо 15 букви, а процесната марка е съставена от две думи общо с 11 букви;
- по-ранната марка съдържа украсен елемент - буква А в съвпадащото се слово, докато процесната марка няма украсен елемент.

С. елемент при сравняваните марки е словото Р. на латиница. Транслитерирана се изписва П.. Тази дума в българския език означава вид цимент, който е най-разпространен в строителството и е стандартизиран. Следователно тази дума е описателна и не притежава отличителност по отношение на процесните идентични стоки.

В заключение вещото лице прави извод, че при съпоставката на двете процесни марки като се вземе предвид ниската степен на визуално сходство между знаците, липсата или много слабата отличителността на общите им елементи и повишеното потребителското внимание при конкретната категория стоки, може да се заключи, че няма вероятност от объркване на потребителите.

Следователно, съдът прави извод за липса на елементи от фактическия състав на хипотезата по чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО. Макар и стоките да са идентични, то липсата на идентичност или сходство между двете марки и липсата на вероятност за объркване на потребителите, налага извода за неправилност на решение № 71/08.07.2019г. на председателя на ПВ по пункт втори, в която част оспореното решение следва да бъде отменено.

Казано по-горе бе, че искането за заличаване на марка BGTM рег.№ 78882 P. mix е било на основание чл.11, ал.1, т.4 и т.7 и чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО. Председателят на ПВ е разгледал искането и се е произнесъл с решение № 71/08.07.2019г., като по пункт първи е заличил марка с рег. № 78882 за определение стоки и услуги на основание чл. 11, ал. 1, т. 4 от ЗМГО, а по пункт втори е заличил марка с рег. № 78882 на основание чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО за други стоки и услуги. Произнасяне на председателя на ПВ на други основания липсва в оспорения административен акт, поради и което не следва да бъдат обсъждани в настоящето съдебно решение.

Предвид изхода на спора на страните се следват разноски.

За жалбоподателят [фирма] е заявена претенция от 2250 лева, от които 1200 лева по договор за правна защита и съдействие (л. 310), 1000 лева депозит за СМЕ и 50 лева ДТ. С оглед изхода на спора съдът счита, че същите следва да бъдат възложени в тежест на ответника.

Претенция за разноски е заявена и от страна на представителя на заинтересованата страна [фирма], но доказателства за направени такива не са ангажирани по делото, поради което не следва да бъдат присъждани.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 и чл. 143, ал. 4 от АПК, Административен съд София-град, II отделение, 33-и състав,

## РЕШИ

ОТМЕНЯ по жалба на [фирма] решение № 71/08.07.2019г. на председателя на Патентното ведомство, в частта, в която, на основание чл. 46, ал. 5 от ЗМГО във връзка с чл. 26, ал. 3, т. 1 вр. чл. 12, ал. 1. т. 2 от ЗМГО се заличава регистрацията на марка с рег. № 78882 P. mix, комбинирана, за стоките: химически продукти, предназначени за промишлеността, науката и селското стопанство; адхезиви (лепливи вещества), предназначени за промишлеността" от клас 1 и за стоките: „неметални строителни материали; неметални твърди тръби за строителството; асфалт, катран и битум; неметални преносими конструкции, неметални паметници, теракота, фаянсови облицовки и плочки. включени в този клас; мазилка (шпакловка); смола, катран; фугираща смес [строителна замазка] за фугиране на керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес); мазилка [шпакловка], тънкослойна, за финално декоративно покритие на фасади; покрития. неметални, за строителни цели; строителни палели, неметални; замазки (строителни материали); замазки (шпакловки), неметални, за строителни цели; свързващ строителен разтвор" от клас 19, като незаконосъобразно.

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма] срещу решение № 71/08.07.2019г. на председателя на Патентното ведомство, в частта, в която на основание чл. 46. ал. 5 от ЗМГО във връзка с чл. 26, ал. 1 вр. чл. 11, ал. 1, т. 4 от ЗМГО се заличава регистрацията на марка с рег. № 78882 P. mix, комбинирана, за стоките: „лепила за керамични плочки (фаянс, теракота и гранитогрес) на

циментова основа“ от клас 1 и за стоките: „цимент; огнеупорни циментови замазки; циментови смеси; водонепропускливи циментови замазки; фугиращи циментови смеси [замазки] за строителството" от клас 19, като неоснователна; ОСЪЖДА патентното ведомство да заплати на [фирма] сумата от 2250 (две хиляди двеста и петдесет) лева, представляваща разноси по делото.

Решението подлежи на обжалване чрез Административен съд София-град пред Върховен административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

Решението да се съобщи на страните чрез изпращане на препис от него по реда на чл.137 от АПК.

СЪДИЯ: