

# РЕШЕНИЕ

№ 4455

гр. София, 04.07.2013 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 27 състав,**  
в публично заседание на 18.06.2013 г. в следния състав:

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Аглика Адамова**

при участието на секретаря Цветанка Митакева, като разгледа дело номер **2328** по описа за **2013** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145-178 АПК вр. чл. 50, ал.1 Закона за марките и географските означения.

Образувано е по жалба на [фирма], Ш. срещу решение № 401/16.10.2012г. на заместник-председателя на Патентно ведомство, с което е отхвърлено като неоснователно искането с вх. № 70-00-1975/27.02.2012г. за заличаване регистрация на марка С. М. – рег. № 78855, словна, с притежател [фирма]. В жалбата се твърди, че атакуваната марка и противопоставените по-ранни марки с рег. № 375835 М. /комбинирана/, № 628178 М. /комбинирана/, марка на общността №[ЕИК] М. /словна/, рег. № 1523 М. /словна/ и рег. № 57850 ВИЕ И М. ПРАВИТЕ Ч. притежават фонетично и визуално сходство, което може да предизвика объркване у потребителите. Изтъква се, че поради характера на стоките – хранителни, купувани често и употребявани за ежедневни нужди, и ниската им цена, потребителите са склонни да правят избор по-импулсивно и при занижено внимание. Това е фактор, допълнително засилващ възможността от изпадането на потребителя в заблуждение. Изтъква се още, че органът, издал акта, не е съобразил възможността за асоцииране, при която релевантният кръг потребители може да повярва, че стоките произхождат от същото или от икономически свързани предприятия. Изтъкваните различия във визуално и фонетично отношение не са достатъчни, за да предотвратят възникването на спонтанна асоциативна връзка между процесната и по-ранните марки. По тези съображения жалбоподателят твърди, че обжалваният административен акт

противоречи на материалния закон и не съответства на неговата цел. Поради това моли за неговата отмяна.

Ответникът – Председателят на Патентно ведомство, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата.

Заинтересованата страна [фирма] оспорва жалбата.

Съдът, след като се запозна с доводите и възраженията на страните и представените доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

Видно от библиографска справка на марката М. с регистров номер 01523 тя е регистрирана на 14.12.1954г., със срок на защита до 31.12.2015г. за стоки от клас 30 – хранителни продукти и подправки, и клас 31 – земеделски стоки и продукти. Притежател на марката е S. D. P. N. S.A., V., S..

Видно от справката за марката с регистров номер 57850 „Вие и М. правите чудеса“, тя е регистрирана на 31.01.2007г. за стоки от клас 29 – сухи супи за готвене; разтворими сухи супи; сухи бульони на кубчета; и клас 30 – картофено пюре на прах; сухи тестени изделия; майонеза, ядивни украси за храни; сухи подправки, готови сухи фиксиращи смеси за приготвяне на храни /фиксове/; сухи сосове.

Приложена е библиографска справка за марката С. М., словна с регистров № 78855, видно от която тя е регистрирана на 20.01.2012г. с притежател [фирма] и се отнася до стоки от клас 29, 30 и 31.

От справки в регистъра на Патентно ведомство за общоизвестни марки и марки, ползващи се с известност се вижда, че марката “М.” – словна, рег. № 375835 за стоки от клас 29 и “М.” – комбинирана, за стоки от клас 29 и 30 фигурират в регистъра, като срокът на статута им изтича съответно на 31.01.2013г. и 30.07.2015г.

Представени е извадки от регистъра на Ведомството за хармонизация на вътрешния пазар относно марка М. с рег. №[ЕИК], словна заявена на 23.10.2004г., регистрирана на 23.05.2005г. за стоки от клас 29 и 30 със срок на защитата до 23.10.2013г. и притежател Société des P. Nestlé S.A.

Представени са справки от регистъра R.: за марка М. комбинирана, рег. № 628178, регистрирана на 26.10.1994г. със срок на защитата до 26.10.2014г. за стоки от клас 29 и 30 и притежател Société des P. Nestlé S.A. Базовата регистрация на международната марка е за Ш., с териториални разширения, включително за Б.; за марка “М.” – комбинирана, регистрирана на 07.01.1971г. със срок на защитата до 07.01.2021г. за стоки от клас 29, 30, 31 и 32 и същия притежател, с териториално разширение за Б., с изключение за стоките от клас 32.

На 27.02.2012г. представител по индустриална собственоост на Дружество за продукти Н. АД е поискал заличаване регистрацията на марка с рег. № 78855 С. М., словна. В искането молителят е посочил, че е притежател на по-ранни марки с рег. № 375835 М., № 628178 М., № 3447307 М., рег. № 1523 М. и рег. № 57850 ВИЕ И М. ПРАВИТЕ Ч., като марката М. притежава висока степен на известност сред потребителите. Счита се, че процесната марка е сходна с посочените по-ранни марки и е регистрирана за стоки, които са идентични или сходни на стоките на по-ранните марки. Във връзка с това се твърди, че съществува вероятност за объркване на потребителите, които могат да свържат атакуваната с по-ранните марки.

Притежателят на атакуваната марка [фирма] е уведомен за направеното искане и в законоустановения тримесечен срок е подал възражение срещу него, като твърди, че то е неоснователно. Във възражението се изтъква, че атакуваната и по-ранните марки са фонетично, визуално и смислово различни. Изтъква, че за разлика от думата

„maggi“, която е фантазийна, думата „magia/магия“ има конкретно значение. Към възражението е приложено решение № 47/19.01.2012г. на К., в което се сочи, че при анализа на словните елементи следва да се отчете присъствието на думата „culinaria“, което изключва вероятността [фирма] да е търсил целенасочено фонетична близост с наименованието за заличаване като неоснователно.

В законоустановения срок за становище на жалбоподателя по направеното възражение, последният е заявил, че именно семантиката на думата „магия“ я превръща в смислово сходна на по-ранната марка с рег. № 57850 ВИЕ и М. ПРАВИТЕ Ч.. Посочва се, че посоченото решение на К. е по повод имитация на опаковките на продуктите и се обжалва пред ВАС.

Изготвено е становище на Патентно ведомство, с което е предложено приемане на решение, с което да се отхвърли като неоснователно искането за заличаване на регистрацията на марка с рег. № 78855 С. М., словна с притежател [фирма], град. С..

Въз основа на становището е издадено обжалваното решение № 401/ 16.11.2012г. на заместник-председателя на Патентно ведомство, с което се отхвърля като неоснователно искането за заличаване на атакуваната марка. В мотивите е прието, че атакуваната марка е регистрирана за стоки от класове 29,30, 31 на МКСУ, които са идентични и сходни на стоките от същите класове на по-ранните марки на жалбоподателя. Марките обаче, според ответника, нямат сходна фонетика. Думата „magia“ в състава на атакуваната марка е част от словосъчетание, което при произнасяне в цялост, като брой звуци и срички, се характеризира с ритъм и интонация, различни от тези на словните елементи „maggi“ и „вие и magi правите чудеса“. Визуално съществува сходство само по отношение на сродните елементи „magia“ и „maggi“, които са с еднаква дължина и аналогично разположение букви в началото на думите. Констатирана е разлика в семантиката на марките, като е счтено, че думите в състава на атакуваната марка имат смислово значение, докато словният елемент „maggi“ няма конкретно значение, въпреки че част от потребителите може да го възприемат като лично име на жена.

От заключението на съдебно-марковата експериза, възприето от съда като добросъвестно и обосновано и неоспорено от страните, се установи следното:

Анализът, като цяло за сходство на марките включва преценка за визуално, фонетично и смислово различие или сходство. Оценката на степента на сходство на марките не трябва да се базира на отделни техни елементи, а следва да се основава на тяхната цялост, вземайки предвид „отличителните“ и „доминиращи“ елементи в състава им. Под „отличителен“ елемент се разбира този елемент в състава на марката, който в най-голяма степен служи за осъществяване на основната функция на марката - да отличава стоките и / или услугите на едно лице от тези на други лица. „Доминиращ“ елемент е този, който благодарение на графичното си представяне обуславя общото впечатление, което марката оставя у потребителите.

Сравнителен анализ на марките е представен в таблица 1. Сравняваните марки спадат към различни видове марки - словни и комбинирани. Принцип при сравнителния анализ е, че при сравнение на комбинирана марка със словна, се преценява въздействието на словния елемент в състава на комбинираната марка.

Анализът за сходство на отличителните и доминиращите елементи на процесната и противопоставените по-ранни марки показва, че отличителен и доминиращ елемент на процесната марка е словосъчетанието „С. М.". Доминиращ елемент на марка IR N° 375835 е карето, оцветено в жълто, а отличителен елемент думата „М.". Доминиращ

елемент на марка IR № 628178 е тъмното каре, а отличителен елемент думата „М.". Отличителни и доминиращи елементи на останалите три по-ранни марки са техните словни части, съответно „М.", „М." и „Вие и М. правите чудеса". Видно е, че ако може да се търси някакво сходство между процесната и противопоставените марки, то това е в думите „М. („М.") и „Магия".

При оценката за фонетично различие или сходство се взимат под внимание фактори като звучене на марките, определено от дължината на думите, брой на буквите и сричките, брой на съпадащите звуци, взаимно разположение на еднакви или близки звуци или звукосъчетания, особености на еднакви части на думата, като се отчита началото на думата, типични окончания и типични звукосъчетания в средата на думата. Фонетичното сходство на думите следва да се прецени като се вземат предвид основните категории от звуковия строеж на езика - граници на сричката (сричкоделение), място на ударение и интонация на думата, артикулационно-акустични характеристики на звуковете в думата.

Сричката е основната ритмична единица не само на думата, но и на речта въобще. Основният принцип на сричкоделението е един гласен звук да образува една сричка. Под ударение се разбира отделянето на една сричка в думата с фонетични средства - артикулационно напрежение, интензитет, височина и дължина при изговора на гласната. Ударението организира целия звуков състав на думата. В българския език то е свободно.

От приложената към заключението таблица е видно, че сравняваните марки, разгледани в тяхната цялост се различават по броя на буквите, на сричките и на думите, както и по отношение на пялостното звучене на словосъчетанията, от които те са образувани.

По отношение само на думите „М." („М.") и „Магия" може да се отбележи следното: думата „Магия" е пет буквена, състои се от три срички, ударението пада върху втората (средната) сричка („ги"); думата „М." също е пет буквена, състои се от две срички, ударението пада върху втората (последната) сричка; съществува сходство между първите срички на двете думи („ма" и „маг") и идентичност във втората и третата (средната и крайната) сричка „ги" на двете думи. Това обаче не може да се приеме като достатъчно основание за фонетично сходство на марките, както само на двете думи, така и марките, разглеждани в тяхната цялост.

Оценката на визуално различие или сходство се основава на визуалното въздействие на марките, определено от начина на представяне на думи, букви, цифри, фигури, рисунки и цветове. От основно значение при преценката за визуално сходство или различие на марките е визуалното сходство или различие на техните доминиращи и отличителни елементи. В случая отличителният и доминиращият елемент на марка с рег. № 78855 (словна) съвпадат и това е словосъчетанието С. М., изписано на латиница със стандартен шрифт, с черни букви върху бял фон, като и двете думи (С. и М.) започват с главни букви.

Три от противопоставените марки също са словни, изписани са със стандартен шрифт, с черни букви върху бял фон, на латиница или кирилица, като думата М. винаги се изписва само с големи букви. Другите две противопоставени марки (IR № 375835 и IR № 628178) спадат към комбинирани марки и при тях отличителните и доминиращите елементи не съвпадат. Отличителните елементи са думите М. и М., изписани със стандартен шрифт (с жълти и бели букви) и установени в средата на композиционното оформление на знаците.

Някои от отличителните елементи на марките са с различен брой букви, различен брой срички, в повечето случаи думите „М." и „М." са изписани по различен начин. При „М." са използвани една голяма и малки букви, а при „М." - само големи букви, с изключение на изписването на М. при IR № 375835. При две от противопоставените марки е използвана и различна цветова гама.

Единственото визуално сходство е в използването на стандартните технически шрифтове, с черни букви върху бял фон и донякъде в изписването на двете думи „М." и „М.", и впечатлението за сходство, което то създава от пръв поглед, но в този случай пък цветовата гама на двете марки е различна.

Предвид гореизложеното експертизата приема, че марката с рег. № 78855 (словна) С. М. не е визуално сходна с петте по-ранни противопоставени марки.

Оценката за смислово различие или сходство се основава на значението на думите, включително и в превод.

В дадения случай словните елементи на марките, които се вземат предвид при преценката за смислово сходство са: на процесната марка С. М. ; на противопоставените: М.; М.; М.; М. и Вие и М. правите чудеса (Вие и правите чудеса М.).

В смислово отношение марка С. М. носи послание към потребителите най-вече като кулинарно умение за създаване на желан ефект при приготвянето на различни ястия, което се постига не само с помощта на маркираните стоки, но и с помощта на действия, ритуали и церемонии, оказващи влияние върху естествените и свръхестествените сили при приготвянето на ястията. Очаква се тези действия за потребителите да се свържат и с нещо мистично и тайнствено.

Думите М., М., М. и М. спадат към фантазийните думи и нямат определено семантично значение. Те най-често представляват умалително на различни женски имена като М., М., М. и др. подобни. Марката „Вие и М. правите чудеса" (Вие и правите чудеса М.) спада също към словните марки и в семантично отношение представлява израз, възхваляващ чудодейните способности на продуктите, белязани с М.. Следователно противопоставените марки спадат към фантазийните и в смислово отношение са различни от процесната, както за специалистите, така и за крайните потребители. В случая липсата на определено смислово значение на отличителните и доминиращите елементи на по-ранните марки ги прави различни в смислово отношение от процесната.

След анализ на марките за визуално, фонетично и смислово различие или сходство се извършва сравнение на марките в цялост. Като цяло, общата преценка за фонетично, визуално и смислово сходство на процесната и по-ранните марки се основава на общото впечатление, което те създават, като се отчита и въздействието на техните отличителни и доминиращи елементи, т.е. изхожда се от предположението, че потребителят възприема марката в нейната цялост, а не разделена на отделни компоненти.

Процесната и противопоставените марки имат различно смислово значение, дори нещо повече - процесната марка има определено смислово значение, а останалите, с изключение на „Вие и М. правите чудеса" нямат. В дадения случай не е налице смислова идентичност или сходство, а разликата в смисъла понижава степента на вероятността за объркване. От теорията и практиката е известно още, че в случаите, в които сравняваните марки имат различно смислово значение, те предизвикват различни представи, или когато едната от тях има смисъл, а другата няма,

фонетичното сходство не е съществен фактор при общата преценка на вероятността за объркване на потребителите.

Включването на една от марките или на част от нея в състава на другите (има се предвид наличното преплитане на двете думи М. и М.) не е значим фактор при общата преценка за наличие на вероятност за объркване на потребителите, ако: по-ранната марка не е разпознаваема като такава в процесната марка, какъвто е и конкретният случай; думите, добавени в процесната марка са очевидно преобладаващи - в случая това е думата „С.“, с прибавянето на която дума процесната марка получава определено смислово значение.

Базирайки се на направените изводи относно различията във визуално, фонетично и смислово отношение експертната приема, че марката на ответника и марките на жалбоподателя, разгледани както в тяхната цялост, така и по техните отличителни и доминиращи компоненти, са различни. От гледна точка на анализа за наличие или сходство между стоките на процесната и по-ранните марки се отчита тяхното естество и предназначение, дали са допълващи или конкуриращи се (удовлетворяват ли се едни и същи или сходни потребности), релевантния кръг потребители и други.

Атакуваната марка е регистрирана за стоки от класове 29, 30 и 31 на МКСУ, които са идентични и сходни на стоките от същите класове на по-ранните марки, а именно:

Стоките „консервирани, сушени, варени и печени плодове и зеленчуци; препарати за приготвяне на бульони; гъби (консервирани); зеленчукови продукти за супа; зеленчуци, обработени; картофен чипс; картофено пюре на прах; захаросани плодове; суха битова сметана; суха сметана - млечни произведения (процесната марка) са идентични и сходни на стоките „сухи супи за готвене; разтворими сухи супи; сухи бульони на кубчета; зеленчуци и плодове под формата на екстракти, желета, консервирани храни, варени, печени, замразени или сушени, както и под формата на чипс; супи, бульони; бульонов концентрат; препарати за приготвяне на бульон; супи и суровини за приготвяне на супи; зеленчукови супи; супи на прах; консервирани, замразени, печени и варени плодове и зеленчуци; консервирани, сушени, печени и варени гъби; зеленчуци, плодове и гъби под формата на екстракти, супи, желета, консервирани храни, готови ястия, замразени и сушени; супи - концентрат; бульон на кубчета; инстантни супи; картофено пюре на прах; млечни продукти; млечни продукти на прах; сметана" (по-ранни марки с рег. № 57850, Ш № 375 835, Ш № 628178, С. № 3447307 е марка МАСИ, определена като общоизвестна на територията на Р. Б..

Идентичност и сходство съществува и между стоките на по-късната марка „кафе, чай, какао, захар, тапиока, саго; заместители на кафе; брашна и произведения от зърнени храни; хляб; сладкиши и захарни изделия; сладолед; мед; меласа; бакпулвер; сол; горчица; оцет; сосове (подправки); подправки; градински подправки, консервирани; галета; грис; индийско орехче; канела (подправка); каперси (маринована подправка); куркума (сладък корен) за храна; мариновани зеленчукови смеси (чоу-чоу подправки)" и стоките „доматен сос, кетчуп (сос"; макаронени изделия; подправки; готови фиксиращи смеси за приготвяне на храни (фиксове); сосове (подправки за ястия); хранителни продукти и подправки; сухи тестени изделия; ядливи украси за храни; сухи подправки; готови сухи фиксиращи смеси за приготвяне на храни (фиксове); сухи сосове" на марка рег. № 1523, рег. № 57850 и марка МАСИ,

определена като общоизвестна на територията на Р. Б. и всички стоки от клас 30 на МКСУ на марки Ш № 375 835, Ж № 628178 и С. № 3447307.

Между стоките от клас 32 на МКСУ на процесната марка и по ранните марки рег. № 1523 и IR № 375 835 също е налице сходство.

Сходството между стоките на сравняваните марки се дължи на обстоятелството, че от една страна тези на по-ранните марки се отнасят към стоките от класове 30 и 31 на процесната марка като част към цяло, а от друга страна - част от стоките от клас 29 на МКСУ на марката с рег. № 78855 С. М. са основни съставки за приготвянето на супи, зеленчукови супи и бульони (на по-ранните марки) т.е. съгласно принципа, че колкото по-голямо значението на суровината за крайния продукт, толкова по-висока е степента на сходството между стоките, стоките на процесната марка „препарати за приготвяне на бульони; зеленчукови продукти за супа" са сходни на стоките „сухи супи за готвене; разтворими сухи супи; сухи бульони на кубчета; супи; бульони; бульонов концентрат; зеленчуков концентрат; зеленчукови супи; супи на прах; супи - концентрат; инстантни супи на по-ранните марки.

Заклучението е, че стоките, за които е регистрирана атакуваната марка са идентични и сходни на стоките, означени с по-ранните марки.

Вероятността за объркване на потребителите е възможност за свързване с по-ранна марка и създаването на погрешна представа за производителя или търговеца на стоките, т.е. опасност потребителите да вярват, че стоките и/или услугите са на същите или икономически свързани лица. Преценката на вероятността за объркване се извършва въз основа на всички относими фактори по конкретния случай. По-специално такива могат да бъдат: идентичност или степен на сходство на процесната и по-ранната марка; степен на отличителност на по-ранната марка; степен на сходство на стоките и/или услугите; релевантен кръг потребители; начин на пазарна реализация (търговски пътища, начин на предоставяне на стоките и/или услугите и др.); степен на познатост (разпознаваемост) на марките на пазара; връзката, която релевантния кръг потребители може да направи между процесната и по-ранната марка.

Стоките, за които е регистрирана процесната марка са идентични и сходни на стоките, означени с по-ранните марки на жалбоподателя. Тези стоки се разпространяват по един и същи начин т.е. стоките са с еднакъв начин на пазарна реализация и са предназначени за един и същ кръг от потребители. Степента на внимание от страна на потребителите при покупката на тези стоки може да се определи като средна. Жалбоподателят притежава поредица (фамилия) от марки с общ елемент думата „М." („М."). Марка IR № 375835 - М. (комбинирана) с решение № 14/13.07.2005 г. на Председателя на Патентното ведомство е определена като ползваща се с известност на територията на Р.Б. за стоки от клас 29 - супи и бульони. По наблюдение на експерта марките на жалбоподателя са добре познати на пазара се ползват с висока придобита отличителност. Търговската реализация и рекламирането на марките на жалбоподателя обикновено се извършва съвместно с марка „Малки тайни" - комбинирана, която има съвсем различен семантичен смисъл от марката, под която се разпространяват процесните продукти на ответника „Кулинарни магии".

От друга страна, марката на ответника и марките на жалбоподателя, разгледани, както в тяхната цялост, така и по техните отличителни и доминиращи компоненти, са различни. Ако може да се търси някакво сходство между процесната и противопоставените марки, то това е в думите „М. („М.“) и „Магия“. Сходството в първите срички и идентичността във втората и третата (средната и крайната) срички „ги“ на двете думи, обаче не може да се приеме като достатъчно основание за сходство на марките, разглеждани в тяхната цялост.

Съгласно извършена справка от сайта на Патентното ведомство към 21 април 2013 г. на територията на Р.Б., регистрирани по национален ред, действат: в 29 клас 8 бр. марки, съдържащи думата „М.“- например „М.“, "М. М.", "М."; в 30 клас 16 броя марки, съдържащи думата „М.“; 4 броя марки, включващи съчетанието „маги“ - например като „Магика“ и „М.“; 2 броя марки, включващи съчетанието „маги“.

Базирайки се на направените изводи относно различията във визуално, фонетично и смислово отношение настоящата експертиза приема, че марката, чието заличаване е поискано и по-ранните марки на жалбоподателя, разгледани както в тяхната цялост, така и по техните отличителни и доминиращи компоненти, не са идентични или сходни, а са различни.

Налице е идентичност и/или сходство на стоките, за които е регистрирана атакуваната марка със стоките, за които са регистрирани по-ранните марки.

Вещото лице счита, че не съществува вероятност за объркване на потребителите, която да включва възможност за свързване на процесната марка с по-ранните марки. Основание за това е, че марката на ответника и марката на жалбоподателя, разгледани в тяхната цялост са във висока и достатъчна степен различни.

При така установената фактическа обстановка, съдът намира от правна страна следното:

Жалбата е допустима, като подадена в срок, от легитимирано за това лице – подателят на искането за заличаване на регистрацията и срещу подлежащ на обжалване индивидуален административен акт.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган – заместник-председателят на Патентно ведомство, съобразно правомощията, предвидени в чл.46, ал.6 ЗМГО и на основание заповед за заместване № 733/08.11.2013г. на Председателя на Патентно ведомство.

Решението е издадено в предвидената от закона форма, като съдържа необходимите реквизити – наименование на органа, наименование на акта, адресат на акта, правни и фактически основания за издаването му, разпоредителна част, дата на издаване и подпис, указания относно срока и реда за обжалване.

При издаване на обжалвания административен акт не са допуснати съществени нарушения на процесуалния закон. Производството е започнало по искане на заинтересована страна с правен интерес по смисъла на чл. 26, ал. 5, т.1 ЗМГО /притежател на по-ранните марки/, спазена е процедурата по чл.46 ЗМГО.

Актът е издаден в съответствие с буквата и целта на материалния закон.

Законът за марките и географските означения, по аргумент от чл. 11 и 12 предвижда кумулативното наличие на следните предпоставки за регистрация на марка: наличие на марка по смисъла на [чл. 9, ал. 1](#); отличителен характер; отсъствие на пречките по чл. 11, т.3 -11 и чл. 12. Не се регистрира марка, която: 1. е идентична на по-ранна марка, когато стоките или услугите на заявената и на по-ранната марка са идентични; 2. 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; 3. се състои от регистрирано географско означение или негови производни. По-ранна марка е: 1. регистрирана марка с по-ранна дата на подаване на заявката, съответно с по-ранен приоритет; 2. заявена марка с по-ранна дата на подаване на заявката, съответно с по-ранен приоритет, ако бъде регистрирана; 3. марка, която е общоизвестна на територията на Република Б. към датата на подаване на заявка за марка, съответно към датата на приоритета.

Съгласно чл. 9 ЗМГО марката е знак, който е способен да отличава стоките или услугите на едно лице от тези на други лица и може да бъде представен графично. Такива знаци могат да бъдат думи, включително имена на лица, букви, цифри, рисунки, фигури, формата на стоката или на нейната опаковка, комбинация от цветове, звукови знаци или всякакви комбинации от такива знаци. Марка е търговска марка, марка за услуги, колективна марка и сертификатна марка. Разпоредбата на чл. 10 ЗМГО предвижда, че правото върху марка се придобива чрез регистрация, считано от датата на подаване на заявката.

Хипотезата на правната норма на чл. 26, ал.3, т.1 вр. чл. 12, ал.1 т.2 ЗМГО /редакция към момента на издаване на оспореното решение/ предвижда кумулативното наличие на следните предпоставки за заличаване регистрацията на марка: искането да е подадено от лице с правен интерес; да съществува по-ранно регистрирано право върху марка; идентичност или сходство между по-ранната марка и атакуваната марка; идентичност или сходство на стоките/услугите, за които са регистрирани двете марки, вероятност за объркване на потребителите, която включва възможност за свързване с по-ранната марка.

В случая няма спор, а се установява и от приложените доказателства, че марките на жалбоподателя са по-ранни марки /с по-ранна регистрация/ от процесната. Спорният въпрос е дали е идентичност или сходство между марките, както и води ли това сходство до вероятност за объркване на потребителите, поради свързване с по-ранната марка.

Съдът кредитира изцяло заключението на съдебно-марковата експертиза, което установява, че марката, чието заличаване се иска и по-ранните марки на жалбоподателя, не са идентични или сходни. Изводите са обосновани задълбочено и подробно, при детайлно изследване степента на визуално, фонетично и смислово сходство, въз основа на всички подлежащи на изследване признаци за тези видове сходства – начина на представяне на думите, дължината на думата, броя на буквите и сричките, брой на съвпадащите звуци, взаимно разположение на еднакви или близки звуци или

звукосъчетания, особености на еднакви части на думата, като се отчита началото на думата, типични окончания и звукосъчетания в средата на думата, както и значението на думите. Следва да се отбележи, че въпреки извършваното детайлно проучване на всеки елемент, общата оценка за сходство се извършва на базата на цялостното изследване и въз основа на общото впечатление от марките.

Марките са оценени в тяхната цялост, като е отчетено, че потребителите възприемат марката като цяло без да анализират детайлите и я запомнят по-скоро с общо впечатление или с някой елемент, привличащ вниманието. Правилно е извършено сравняването на словна с комбинирана марка - чрез преценка въздействието на словния елемент в състава на комбинираната марка. Преценено е въздействието на образния и словния елемент, отчитайки цялостното впечатление от марката, като се държи сметка за сходството, оставащо в паметта на потребителите. Отчетена е разликата в началото на словните елементи на сравнявани марки, което намалява вероятността за объркване на потребителите. Констатирани са разликите в изследваните марки, както и въздействието на отделните елементи на процесната марка, като е преценено, че няма сходство в доминиращите елементи, което да води до възможност от объркване. Разликите са значителни и се отразяват на общото впечатление за липса на сходство.

Отчетено е, че по отношение на процесната и противопоставените марки няма смислова идентичност или сходство в смисловото значение, нещо повече – преценено е, че другите марки, с изключение на „Вие и М. правите чудеса“ нямат смислово значение. Изтъкнато е, че според теорията и практиката в случаите, в които една от сравняваните марки има смислово значение, а другата не, фонетичното сходство не е съществен фактор при общата преценка на вероятността за объркване на потребителите. Отчетено е още, че включването на една от марките или на част от нея, предвид преплитането на двете думи М. и М., не е значим фактор при общата преценка за наличие на вероятност за объркване, когато по-ранната марка не е разпознаваема като такава в процесната марка, или когато думите, добавени в процесната марка са преобладаващи. И двете хипотези са налице при процесната марка.

Изследвана е природата на стоките, връзката между тях, целта, за която се използват, релевантният кръг потребители, начинът на пазарна реализация. Основен принцип при определяне вероятността за объркване е сравнението на марките да се извършва в тяхната цялост и да се преценява във връзка със стоките и/или услугите, за които са предназначени марките, за да се прецени дали гражданите са на мнение, че въпросните стоки, когато се появят на пазара, произхождат от едно и също предприятие или от икономически свързани предприятия. На база на тези признаци е констатирано сходство между стоките, за които е регистрирана атакуваната марка и стоките, означени с по-ранните марки.

Изследвана е задълбочено и вероятността за объркване на потребителя, включваща възможност за свързване с по-ранните марки. Преценката на вероятността за объркване е обща, базира се на всички фактори по конкретния случай, по-специално на идентичност/сходство на марките;

сходство на стоките и/или услугите; степен на отличителност или известност на по-ранната марка; релевантен кръг потребители; начин на пазарна реализация.

Обоснован е анализът за общото впечатление от сравняваните марки върху потребителя. Отчетено е, че стоките се разпространяват по един и същ начин и са предназначени за един и същ кръг от потребители. Степента на внимание на потребителите при покупката на тези стоки може да се определи като средна. Обърнато е внимание, че марката М. (комбинирана) се ползва с известност на територията на Република Б. за стоки от клас 29, марките на жалбоподателя са добре познати на пазара и разпознаваеми. Освен това рекламирането на тези марки често се извършва съвместно с марка „Малки тайни“ – комбинирана, която има съвсем различен семантичен смисъл от марката „Кулинарни магии“, което е предпоставка за още по-малка степен на вероятност от объркване.

Поради тези съображения, правилни са изводите, че не е налице вероятността за объркване на потребителите, изразяваща се в създаването на погрешна представа за производителя и/или търговеца на стоките и не е налице опасност потребителите да вярват, че стоките или услугите са на същите или на свързани лица. Релевантните информирани потребители в конкретния случай са наясно, че производителят на атакуваната марка е друг, а не жалбоподателят [фирма].

Липсата на вероятност за объркване на потребителите е отчетена въз основа на всички фактори по конкретния случай, въз основа на високата степен на отличителност и известност на по-ранните марки, релевантния кръг потребители, начина на пазарна реализация, естеството на стоките/услугите, за които се отнасят марките.

По изложените съображения следва да се приеме за доказана правилността на изводите на ответника относно липса на сходство на атакуваната марка и на по-рано регистрираните марки на жалбоподателя и съответно относно липса на вероятност за объркване на потребителите, поради свързване с по-ранните марки.

При така извършената проверка на законосъобразността на акта по реда на чл.168 АПК и по изложените съображения съдът намира, че при издаване на оспорвания административен акт не са допуснати нарушения на материалния и процесуалния закон. Жалбата, като неоснователна, следва да бъде отхвърлена. На основание чл. 143, ал. 3 и предвид направеното искане, жалбоподателят следва да заплати на ответника юрисконсултско възнаграждение в размер на 150лв.

Воден от горното Административен съд София-град

**Р Е Ш И :**

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма], [населено място], Ш., представлявано от адв. Т. П. Н., с адрес [населено място], [улица], срещу решение № 401/16.10.2012г. на заместник-председателя на Патентно ведомство.

ОСЪЖДА жалбоподателя [фирма] да заплати на ответника юрисконсултско възнаграждение в размер на 150лв.

Решението е постановено при участие на заинтересованата страна [фирма].  
Решението може да се обжалва с касационна жалба пред Върховния  
административен съд в 14 дневен срок от връчване на преписи на страните.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: