

# РЕШЕНИЕ

№ 2122

гр. София, 22.04.2020 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 68 състав,**  
в публично заседание на 11.03.2020 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Вяра Русева**

при участието на секретаря Детелина Начева, като разгледа дело номер **12945** по описа за **2019** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 – 178 от АПК във връзка с чл.50 от ЗМГО.

Образувано е по жалба на [фирма] срещу Решение № 59 от 4.06.2019г. на Председателя на Патентното ведомство в ЧАСТТА с която на осн. чл.46, ал.5 от ЗМГО се заличава регистрацията на марка № 93382 П., комбинирана за изчерпателно посочените стоки „месни екстракти /концентрати/; месо; месо в консерви; месо, консервирано; осолено месо; свинско месо; кървавица“ от клас 29 на МКСУ, за които марката е регистрирана.

В жалбата се излагат подробни доводи за материална незаконосъобразност и несъответствие с целта на закона. Поддържа тезата, че липсва директна и конкретна връзка между словния елемент и предназначението на стоките за които марката е заличена. Словото П. се асоциирало със съответна територия в България. Излага и, че марката не въвежда в заблуждение потребителите относно естеството, качеството или географския произход на “кървавица”, тъй като словният елемент П. не е с общоприето значение на сурово сушен салам с определена форма, външен вид и съдържание. Моли да се отмени решението в обжалваната част.

Ответникът – Председателят на Патентно ведомство чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да се отхвърли. Претендира юриск. възнаграждение.

Заинтересованата страна Сдружение Асоциация на месопреработвателите в България не взема становище.

Софийската градска прокуратура - редовно призована, не изпраща представител за участие в производството и не дава заключение по предявеното оспорване.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С. – ГРАД, като обсъди доводите на страните и доказателствата по делото в тяхната взаимовръзка и обусловеност, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

Производството пред административния орган е образувано по искане вх. № 1343960 от 29.03.2017 г. от Сдружение Асоциация на месопреработвателите в България на осн. чл.26 ал.1 вр. с чл.11 ал.1 т.4 и т.7 от ЗМГО /отм./ за частично заличаване на марка № 93382 П. комбинирана за стоките от клас 29 бекон, дивеч, желета от месо, желирано свинско месо /пача/, кренвирши , кървавица, месни екстракти, месо, месо в консерви, месо консервирано, осолено месо, панирани наденици, пастет от черен дроб, свинско месо, шкембе, шунка от бут. В искането са изложени съображения, че регистрацията на марката е извършена в нарушение на чл. 11, ал. 1, т. 4 и т.7 от ЗМГО, тъй като наименованието “П.“ се използва от деситилетия за обозначаване на конкретен вид стока-сурово сушен колбас от свинско и телешко и специални подправки. Потребителите свързвали думата “П.“ с конкретен , добре познат продукт, а не с конкретен производител. Поради това и елемента “П.“ бил описателен по см. на чл.11 ал.1 т.4 от ЗМГО относно конкретно изброени стоки. Във връзка с основанието по т.7 е изложил, че предвид смисъла който се влага в думата “П.“ марката можела да заблуди потребителите относно естеството и вкусовите характеристики на конкретно посочени стоки, тоест да въведе потребителите в заблуждение относно естеството на стоките, означени с него.

Решението на председателя на Патентното ведомство в оспорената му част е мотивирано с разпоредбите на чл.11 ал.1 т.4 ЗМГО /отм/ относно заличаване на марката за стоките- месни екстракти /концентрати/; месо; месо в консерви; месо, консервирано; осолено месо; свинско месо и т.7 от ЗМГО /отм./ относно стоката кървавица. Относно основанието по чл.11 ал.1 т.4 ЗМГО /отм / административният орган е приел, че фигуративните елементи на марката нямат самостоятелна отличителност и не са способни да отклонят вниманието на потребителите от ясното описателно послание на думата “П.“, относно т.7 е че има вероятност потребителите да се заблудят или очакват , че стоката кървавица ще има характеристиките, указани в знака, каквито в действителност няма да са налице.

Жалбоподателят не оспорва компетентността на органа, но в резултат на задължението на съда да не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а да провери законосъобразността на акта на всички основания, посочени в чл. 146 от АПК съдът следва да отбележи, че атакуваното Решение е издадено от материално компетентен орган (чл.46 ал.5 във връзка с ал.6 от ЗМГО) - председателят 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, които да са самостоятелни основания за отмяна, спазена е процедурата по - чл. 42-45. Със заповед е определен състав на отдел Спорове, който да разгледа жалбата, съставът отговаря на

изискванията на чл. 42, ал. 2 ЗМГО. Подготвил е становище за вземане на решение от председателя на ПВ. Спазена е процедурата по чл. 46, ал. 1 и ал. 2 ЗМГО - искането за заличаване е изпратено на притежателя на марката, предоставен му е тримесечен срок за възражение.

Съгласно легалното определение на 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. Правото на марка се придобива чрез регистрация, считано от датата на подаване на заявката.

Регистрираната марка дава право на нейния притежател да се противопоставя на нейното нерегламентирано използване, да се противопоставя на регистрацията на марки, които са сходни или идентични с неговата марка. Законът е дал възможност вече регистрирана марка да бъде заличена, ако са налице изрично посочените в закона основания за това - чл. 26 ЗМГО. В зависимост от основаниято, на което се иска заличаването, искане за заличаване може да бъде подадено от всяко лице - чл. 26, ал. 4 ЗМГО, от лицата посочени в чл. 26, ал. 5 ЗМГО или заличаването да се инициира служебно от ПВ - чл. 26, ал. 6 ЗМГО. В процесният случай искането за заличаване на марката е направено на основание чл. 26, ал. 1 ЗМГО във връзка с чл. 11, ал. 1, т. 4 и т. 7 ЗМГО от трето лице и на основание чл. 26, ал. 4 ЗМГО то има право да поиска заличаване на марката. Съгласно чл. 26, ал. 1 от ЗМГО регистрацията на марка се заличава, когато е извършена в нарушение на изискванията по чл. 2 и 11 от същия закон. Чл. 11 ЗМГО въвежда абсолютни основания за отказ за регистрация на марка, като в ал. 1, т. 4 е предвидено, че не се регистрира 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.

Според чл. 11, ал. 2 ЗМГО разпоредбите на ал. 1, т. 2, 3 и 4 не се прилагат, когато марката в резултат на употреба е придобила отличителност по отношение на стоките или услугите, за които е заявена. Когато марката е регистрирана в противоречие с чл. 11, ал. 1, т. 2, 3 или 4, регистрацията не се заличава, ако притежателят докаже, че в резултат на използването марката е придобила отличителност за стоките или услугите, за които е регистрирана/чл.26 ал.2 от ЗМГО/. В тази връзка съдът намира за необходимо да отбележи, че когато вече е регистрирана марка (хипотезата на чл. 26, ал. 2 ЗМГО), за да се докаже отличителност могат да се представят доказателства, които касаят период след датата на заявяване на марката.

Целта на посочените разпоредби е да се предотврати регистрирането на марки с описателен характер, които не съдържат отличителни елементи. При извършване на преценката за наличие на пречките, визирани в чл. 11, ал.1, т.4 всеки елемент на заявената марка се анализира поотделно, като се отчита и общото въздействие. Описателните термини не могат да бъдат обект на изключително право и в интерес на обществото трябва да са свободни за използването им от всички.

В случая процесната марка П. 93382 е комбинирана, тоест съставлява обединение от словни и фигуративни елементи. Според съда в случая словният

елемент е доминиращ, при отчитане цялостното въздействие на марката. Наименованието П. се е превърнало в наименование на вид колбас с конкретна рецепта, тоест станало е родово понятие. Наличието на технически условия 69 /1983г за салам П.– /л.88 от делото / е доказателство, че наименованието П. има общоприето и очевидно значение в съзнанието на българския потребител, свързано с традициите като вид месен продукт, поради което и то се възприема като означение за вид салам. Словният елемент П. се възприема от потребителите като информация указваща вида на стоките- сурово сушен колбас. В състава на марката отличителен е словният елемент. Потребителите свързват думата П. с вид салам, с определена технология и краен продукт като резултат.

Наименованието П. се свързва като указание пряко с вида на стоката, с нейните специфични характеристики, създава асоциация относно продукта салам. Словният елемент, който е доминиращ носи директна информация за предоставяната стока като вид. П. не може да е регистрирана марка за „месни екстракти /концентрати/; месо; месо в консерви; месо, консервирано; осолено месо; свинско месо;“, тъй като тя не отличава продукта предлаган от жалбоподателя, а се асоциира с месен специалитет, салам, родово понятие. Много месопреработвателни предприятия произвеждат и продават сурово-пушен колбас П. /видно от приложения по делото разпечатки от сайтове/. Когато потребителят види на пазара колбас с наименование П., той го свързва с продукт с очаквани вкусови качества. Потребителите разпознават определен вид сурово-сушен колбас като "П.", поради определени негови характеристики като вкус, качество и пр. При това положение, словният елемент П. е описателен по отношение изрично посочените по-горе стоки. Потребителят не може да разграничи продуктите, означени с процесната марка от тези на друг производител. Безспорно марката относно изброените стоки попада в приложното поле на чл.11 ал.1 т.4 от ЗМГО/отм/, същата е указателна по см. на посочената разпоредба.

При наличието на основания за заличаване на марката следва да се прецени дали е налице хипотезата на чл. 26, ал. 2 ЗМГО, респ. чл.11 ал.2 от ЗМГО т. е. дали процесната марка е придобила отличителност. 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. Марката е знак, който категорично отличава стоката или услугата предлагана от един производител от стоката или услугата предлагана от друг производител. При определянето дали даден знак може да се регистрира като марка и съответно да се ползва със защитата предвидена за марките се изхожда от това дали съответния знак е отличителен, т. е. дали в съзнанието на потребителите на стоките, за които се регистрира, същият може да доведе до асоциация с определена стока на определен производител, които предлага тази стока и да я отличи от други подобни. Имат се предвид не потребителите като цяло, а релевантния кръг потребители - такива които използват стоките. Ако даден знак се свързва от релевантната група потребители с определена стока/услуга на определен производител, то същата е отличителна и изпълнява основната функция на марката. Именно поради тази причина в чл. 26, ал. 2 е предвидено, че регистрирана в нарушение на чл. 11, ал. 1, т. 4 ЗМГО марка, какъвто е процесния случай, не се заличава ако притежателят докаже, че в резултат на използването марката е придобила отличителност за стоките или услугите, за които е регистрирана. Доказателствената тежест за установяване на този факт е на притежателя на марката.

В настоящото производство въпреки указания на съда, доказателства в тази връзка не се събраха. Няма доказателства, че потребителите свързват сурово сушения колбас П. със "С. Инвест" , няма доказателства, че П. се възприема като марка на продукт произвеждан от жалбоподателя, как отделни потребители възприемат марката, какви асоциации предизвиква тя в тях, дали я свързват с определен продукт, с определен производител.

Относно основанието по чл.11 ал.1 т.7 от ЗМГО адм.орган е изложил, че предвид смисъла който се влага в думата "П." марката можела да заблуди потребителите относно естеството и вкусовите характеристики на конкретното посочената стока кървавица, имало вероятност потребителите да се заблудят или очакват , че стоките кървавица ще има характеристиките, указани в знака, каквито в действителност няма да са налице. В тази хипотеза следва да се прецени и възможността дали в действителност потребителят ще се повлияе при своя избор на стоки и услуги именно от тези показатели, които всъщност не са налице. Съдът напълно споделя доводите в решението на председателя на ПВ , че заблуда може да възникне относно стоките „кървавица“, предвид че е вид наденица и наподобява салам „П.“.Както се посочи, притежателят на процесната марка не е единствен производител на П., което означава че е възможно заблуждение относно стоките „кървавица“, като се има предвид и че продуктите се разпространяват на едни и същи места.

Предвид изложеното, съдът намира, че решението в оспорената част е издадено от материално компетентен орган, в пределите на неговата власт и в предвидената форма и съдържание, както и с оглед проследената по- горе хронология на действията извършени в административното производство, респ. установеното от фактическа страна не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, обуславящи отмяна по см. на чл.146 АПК, актът е постановен при спазване на процесуално правните норми, в т.ч. и срокове, съдържащи се в АПК и ЗМГО и при правилно приложение на материалния закон, както и отразеното в него кореспондира с действителното фактическо положение. Поради това и на основание чл. 172, ал. 2, предложение последно от АПК жалбата следва да бъде отхвърлена като неоснователна.

Относно разноските:

На ответната страна се дължат разноски за юрисконсултско възнаграждение в минимален размер от 100 лв., определен съгласно чл. 78, ал.8 от ГПК във връзка с чл.143, ал.4 и чл.144 от АПК вр.с чл. 37, ал.1 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

Мотивиран така, съдът

## **РЕШИ:**

ОТХВЪРЛЯ жалба на [фирма] срещу Решение № 59 от 4.06.2019г. на Председателя на Патентното ведомство в ЧАСТТА с която на осн. чл.46, ал.5 от ЗМГО се заличава регистрацията на марка № 93382 П., комбинирана за изчерпателно посочените стоки „месни екстракти

/концентрати/; месо; месо в консерви; месо, консервирано; осолено месо; свинско месо; кървавица“ от клас 29 на МКСУ, за които марката е регистрирана.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати на Патентно ведомство сумата от 100 лв. юрисконсултско възнаграждение.

Решението подлежи на касационно обжалване в 14-дневен срок от деня на съобщаването му чрез настоящия съд пред Върховен административен съд.

СЪДИЯ: