

# РЕШЕНИЕ

№ 4654

гр. София, 07.07.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 33 състав,**  
в публично заседание на 09.06.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Галин Несторов**

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **4190** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

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

Делото е образувано по жалба от [фирма], ЕИК[ЕИК], срещу решение № 100/27.03.2020 г. на председателя на Патентно ведомство на Р.Б., с което по повод искане, вх. № 70-90-2287/05.04.2018 г. е отменена регистрацията на търговска марка рег. № 70870 “L. gas”, за всички стоки и услуги за които е получена.

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. По същество твърденията са, че жалбоподателят е използвал търговската марка за означаване на предлаганите от него стоки и услуги в период по-голям от 20 години. В тази връзка сочи, че търговската марка и фирменото наименование на юридическото лице са едни и същи и от тази гледна точка счита, че е ползване на търговската марка следствие на поставяне същата върху предлаганите стоки и услуги, изработване и ползване на интернет сайт, издаване на фактури и други търговски документи с поставянето на марката.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. К., който поддържа жалбата на заявените основания и претендира разноски по делото и прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар на процесуалния представител на заинтересованата страна.

Ответникът – председателят на Патентното ведомство на Р. България, редовно призован за съдебно заседание не изпраща представител и не ангажира становище. Заинтересованата страна [фирма] се представлява от адв. Д., който моли за отхвърляне на жалбата и присъждане на разноски по делото за които представя списък.

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, като намира за установено следното от фактическа страна:

От доказателствата по делото се установява, а и не се спори, че [фирма], с адрес: [населено място] 4000, [улица] притежател на атакуваната марка с рег. № 70870 L. gas, комбинирана, като марката е заявена на 05.09.2007г., регистрирана е на 05.08.2009г. и е със срок на закрила до 05.09.2027г. Марката е регистрирана за следните стоки и услуги от класове 04, 35 и 39 на МКСУ: клас 04 – „промишлени масла и греси; смазки; препарати за абсорбиране на прах, омокрящи и свързващи средства; газово гориво; горива (включително моторно гориво) и осветителни вещества; свещи, фитили“; клас 35: „реклама; агенции за внос и износ; управление на търговски сделки; търговска администрация; административна дейност; управление на търговски сделки свързани с търговия на газово гориво; представяне на стоки; разпространение на модели, мостри и образци; организиране на търгове“; клас 39: „транспортране и съхранение на газово гориво; транспортране по тръбопровод“. Библиографските данни за марката включват и изображение - стилизирано човече със силуета на газова бутилка в цвят.

Производството пред административния орган е започнало по искане вх. вх. № 70092287/05.04.2018 г. от [фирма], за отмяна на регистрацията на марка с рег. № 70870 L. gas. Искането е подадено на основание чл. 25, ал. 1, т. 1, вр. чл. 19 от Закона за марките и географските означения (Обн., ДВ, бр. 81 от 14 септември 1999 г., отм.), които разпоредби съответстват на чл. 35, ал. 1, т. 1, вр. чл. 21 от Закона за марките и географските означения (Обн., ДВ, бр. 98 от 13 декември 2019 г.) и е насочено срещу всички стоки от класове 04, 35 и 39 на Международната класификация на стоките и услугите (МКСУ), за които марката е регистрирана. Твърденията са били, че е марката не се използва реално от маркопритежателят повече от пет години.

След спазена процедура по размяна на книжа и предоставени права на възражения и допълнителни становища на страните, органът е приел следното:

От датата на регистрация на процесната марка - 05.08.2009 г., до датата на подаване на искането за отмяна на регистрацията - 05.04.2018 г., са изминали повече от пет години, поради което е налице правната възможност за атакуване на марката на посоченото от искателя основание. Периодът, в който трябва да се установи реалното ѝ използване, обхваща петте години предшестващи датата на подаване на искането за отмяна, в конкретния случай това е периодът 05.04.2013 - 05.04.2018г.

От представените доказателства за продажби от каса на обект „газостанция“ с получатели на стоките - [фирма], [населено място] и [фирма], [населено място], не може да се установи кои са конкретните продуктови категории, предмет на осъществените продажби, съответно да се прецени дали същите спадат към някоя от стоките от клас 04, за които е получила регистрацията процесната марка. Във връзка с приложена извадка от интернет сайта light-gas.com от 03.08.2018г., би могло да се

предположи, че посочените по-горе наименования за продукти се отнасят до стоката пропан - бутан в бутилки Б. 27 и БВР 50. В подкрепа на такъв извод обаче липсва конкретна информация от останалите доказателствени материали, в това число и тези, които могат да се отнесат към релевантния за производство период. В представената сумарна справка за продажби, както и във фактурите не фигурира процесната марка или друго означение, което може да се свърже с нея. Представените доказателства не показват предлагане на стоките на трети лица под конкретен знак, в това число и процесната марка, поради което няма как да се приеме, че разгледани сами по себе си доказват използването ѝ във връзка с конкретните стоки.

От представените договори за реклама договори не се установява дали предмет на рекламата е конкретно процесната марка. В част от договорите е предвидено използване в рекламите на „логото“ на [фирма] и данните за фирмата на дружеството, както и на неговите търговски марки, продукти и услуги, но липсва индивидуализация по отношение на конкретния знак, който следва да бъде използван, както и дали използването му следва да се осъществи във връзка с конкретни стоки и/или услуги, по отношение на които марката е получила регистрация. Единствено от извадка от календар за 2018 г. в долния край на календара е поместен знака, но информативно послание относно някоя от стоките и услугите на процесната марка. Освен това липсват данни за тиража и обхвата на разпространение на календара, в това число дали същият е достигнал и до потребителите на стоките и/или услугите на атакуваната марка.

От приложените преписи на фактури, издадени в релевантния период, се установява, че маркопритежателят регулярно е закупувал от други търговци различни материали като стикери, картони с печат, календари, табели, визитки, рекламен сенник, винили, брошури, дигитални печати за брошури и постери, банери, ваучери, пликосе, талони за гориво, картички, химикалки, папки, ароматизатори, мокри кърпи. В релевантния период дружеството е заплатило за изработка на дизайн за реклама (фактура № 79/16.01.2018 г.), брандиране на автомобили (фактура № 7423/08.02.2017г., фактура № 7517/03.04.2017 г., фактура № 1545/09.06.2015 г.), заснемане на 5 обекта на Л. газ (фактура № 7804/10.10.2017 г.), изработка и монтаж на пана (фактура № 1545/09.06.2015 г., фактура № 1630/11.08.2015 г.). В част от фактурите е посочено, че закупените от [фирма] стоки са с „фирмено лого“ - фактура № 7964/22.12.2017 г., фактура № 239/20.12.2017 г., а съгласно фактура № 8/07.03.2017 г. дружеството е закупило 300 броя „рекламни папки Л. газ“, както и 25 000 броя „мокри кърпи Л. ГАЗ“ по фактура № 6598/06.03.2017 г. От останалите фактури не може да се установи дали закупените материали са означени с някакъв знак, в това число и с процесната марка. Във връзка е това следва да се отбележи, че по преписката са приложени материали, показващи графично оформление на рекламни флаери, ароматизатори, визитки, календар, мокра кърпичка, магнит, тефтер, папка, стикери и химикал, които като продукти попадат сред тези, които дружеството е закупувало от други търговци. Тези материали обаче не са с установена дата, която по безспорен начин да позволи езиците да бъдат отнесени именно към конкретния период на доказване на реалното използване на процесната марка.

Прието е още, че от представени преписи на фактури, които показват, че [фирма] е закупувало рекламни материали. Така видно от фактура № 842/21.09.2009 г. дружеството е закупило 6000,00 бр. рекламни брошури, 2700,00 химикалки, 2500,00 тефтера, а по фактура № 4715/30.12.2009 г. - 4000,00 рекламни химикалки, 1000,00

рекламни тефтери. С оглед на това няма как да се направи безспорен извод, че представените по производството изображения на рекламни материали в действителност са изработени и разпространявани именно в релевантния период. Наред с това доказателствата, приложени от маркопритежателя, не показват дали и как тези рекламни материали са би разпространявани сред клиентите на дружеството, както и дали използването им е било осъществено във връзка със стоките и услугите на процесната марка. Действително заплатените от дружеството количества и регулярността на тези покупки биха могли да служат като косвено доказателство, че същите са използвани от [фирма] за рекламиране на неговата дейност. Това, което тези доказателствени материали не показват обаче, е дали тази рекламна дейност е осъществявана именно във връзка със стоките и услугите на процесната марка.

В заключение е направен извод, че не е доказано реално използване на процесната марка по смисъла на чл. 21 от ЗМГО. Това е така, доколкото от една страна част от доказателствата представят извършени продажби на стоката „пропан-бутан“ в релевантния период, но липсва информация дали тази стока е предлагана под знака на марка с рег. № 70870. По производството са представени редица рекламни материали, в които се съдържа знак, който не се различава съществено от знака, за който е получила закрила процесната марка, но същите са без установена дата и не могат по безспорен начин да се свържат с останалите доказателства по преписката. Наред с това маркопритежателят е представил договори за реклама, които обаче също не доказват използване на марката във връзка с конкретните ѝ стоки и услуги. Следва да се отбележи, че реалното използване на марката не може да почива на предположения, а трябва да бъде демонстрирано посредством убедителни и обективни доказателства за използването ѝ в съответния пазарен сектор. Представените в производството доказателства не позволяват да се достигне до категоричен извод, че марка с рег. № 70870 е използвана реално за стоките и услугите от г класове 04, 35 и 39 на МКСУ в релевантния за настоящето производство период - 05.04.2013 г. - 05.04.2018г.

При горните съображения е отменена регистрацията на марка с рег. № 70870 L. gas, комбинирана за всички стоки и услуги, за които е получила закрила, считано от 05.04.2013г.

За изясняване на релевантните за делото обстоятелства са изслушани и приети единична и и две тройни съдебно-маркови експертизи, които съдът кредитира изцяло. Заключениеята на вещите лица са аналогични, всички сочат, че не са представени доказателства по делото, че върху бутилките пропан-бутан, в т.ч. „Б. 27“ и „БВР 50“ е закрепено изображение на процесната марка или изображения (фиг. 1 и фиг. 2. от СМЕ)

От предоставената информация от счетоводството на жалбоподателя. реализираните сделки са, както следва: 2017 г. - BGN 41,537.94. от които BGN 38.257.57 за бутилки „ВР 27“ и „БВР 50“ и 2018 г. - BGN 378.00 (до 30.04.2018 г.) само за бутилки „БВР 27“. Бутилките са се продавали от 1 до 4 бройки на цени от 12.50 лв. до 28.42 лв. за 1 брой.

Дружеството е собственик на домейн с [www.light-gas.com](http://www.light-gas.com). За поддръжката на хоста са изразходвани суми по години, както следва: 2015 г. - BGN 19,58; 2016 г. - BGN 19,58; 2017 г. - BGN 22,71; 2018 г. - BGN 22,71.

Посочената на фиг. 3 марка е различна от марка BG рег. № 70870 „L. G.“ - комбинирана. Изображението представлява друга марка, лого на дружеството, което е

само част от процесната марка и не включва стилизираното човече със силуета на газова бутилка в цвят.

Съгласно предоставената справка от счетоводството на жалбоподателя през периода са реализирани продажби на течни горива, като няма данни тези продажби да са били идентифицирани с процесната марка. както следва: 2013 г. - BGN 2,625,031.22 за годината (\*BGN 1.968,773.415 без 1-во трим.); 2014 г. - BGN 4,215,786.07; 2015 г. - BGN 4.497,423.88; 2016 г. - BGN 6,575,316.19; 2017 г. - BGN 11,825,255.87; 2018 г. - BGN 6.947.803.41 за годината (\*BGN 1,736,950.00 за 1-во трим.).

През периода 2013 г. - 2018 г. жалбоподателят е рекламирал дейността си чрез популяризиране на логото „L. G.“ - фиг. 3 (овал с надпис) чрез сключване на рекламни договори с трети лица. Не могат да се идентифицират изображенията на рекламните материали и дали те въобще отговарят на изображението на процесната марка. Приложените изображения на рекламни материали не са датирани и не е доказано, че това са рекламни материали по приложените договори.

От жалбоподателя в периода са изразходвани следните средства по години за реклама на собствената си дейност, което не е услуга "Реклама" от клас 35 МКСУ, съгласно предоставената справка от счетоводството, както следва: 2013 г. - BGN 5.408.33 за рекламни ароматизатори и календар; 2014 г. - BGN 6,545.50 за ароматизатори, карти за отстъпки, винили; 2015 г. - BGN 7.929.00 за брандиране, винили; 2016 г. - BGN 8.267.79 за ароматизатори, визитки, кърпички, салфетки, талони; 2017 г. - BGN 31,756.98 за рекламна дейност; 2018 г. - BGN 4.150,00 за рекламна дейност.

Рекламните дейности са извършвани от П. Локомотив, СД Ч. ФК Ч. Бунара, ВК М.-П., БФ БОРБА - П. Е., Студио Лимон, Юропенстар. У. Д., Студио В., К. сървиз, Yves С., П. П., Д. 2 О., В. Дизайн А. Е., Нито Е., М.-94 Е., ХЕТТРИК 123 О..

Посочената на фиг. 3 (овал с надпис) марка е различна от марка BG рег. № 70870 „L. G.“ - комбинирана. Изображението представлява друга марка, лого на дружеството, което е само част от процесната марка и не включва стилизираното човече със силуета на газова бутилка в цвят.

От счетоводството на жалбоподателя ясно е заявено, че "в счетоводните документи никъде не е отразена марката". Експертиза не установи, че върху продаваните газове бутилки е била закрепена процесната марка - лого на дружеството [фирма].

Има доказателства, че в сайта [www.light-gas.com](http://www.light-gas.com) има изображения, които не са снимки, а вероятно са правени с програма А. Р., тъй като част от марката е разположена върху няколко изображения на бутилки „Б.“.

От приложената към делото документация не може да се установи, че дружеството системно е отразявало стоките/услугите и с каква марка са били означавани. Има данни, че са отразявани наименувани горива на други лица - например „Петрол“.

От счетоводството на жалбоподателя е заявено, че няма фактурирани услуги "пълнене на газове бутилки" и дружеството никога не е предлагало такива услуги. За упражняването на тази дейност има законови изисквания - получаване на лиценз от „Агенция Митници“, какъвто лиценз жалбоподателят не е представил доказателства да има. Жалбоподателят е с прекратен лиценз за управление на данъчен склад и не е представило договор за пълнене на бутилки с втечнени нефтени продукти с лицензирано за тази дейност лице.

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 ЗГМО (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 № РС-100/27.03.2020г. – 07.04.2020г. и датата на депозиране на жалбата 11.05.2020г. пред административния орган, съдът счита, че жалбата е подадена в срок.

Разгледана по същество жалбата е неоснователна.

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. 36 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. 2 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. Решението съдържа фактическите и правни изводи на органа, мотиви за достигане до крайния извод, които са проверими от съда, спазени са и останалите формални изисквания към съдържанието на индивидуалните административни актове. Предвид това не е налице отменителното основание по чл.146, т.2 АПК.

Съдът счита, че при постановяване на оспореното решение не са допуснати нарушения на административно-процесуалните правила, установени в чл.69 и сл. от ЗМГО, които да бъдат определени като съществени и които да мотивират неговата отмяна. Спазена е специфичната процедура по искане за заличаване на марката, като след подаване на искането е дадена възможност на маркопритежателят да участва в административното производство. Последният не се е възползвал от тази възможност. Изготвено е становище от нарочен състав, конституиран със заповед № 456/13.09.2018г. председателя на ПВ, включващ двама юристи и трима държавни експерти, с което е изпълнено изискването на чл. 69, ал. 2 от ЗМГО, който е изготвил становище за вземане на решение.

По приложението на материалният закон съдът съобрази следното:

Според определението дадено в чл. 9, ал. 1 от 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. Във второто изречение на чл. 9 е предвидено, че 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. Разпоредбата на чл. 11, ал. 1, т. 2 от ЗМГО въвежда абсолютно основание за забрана за регистрация на марка, която няма отличителен характер.

Съгласно чл. 21, ал. 1 от ЗМГО, 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. Регистрацията на марка се отменя по искане на всяко лице, когато марката не е била използвана съгласно чл. 21 – чл. 35, ал. 1 от ЗМГО. Според чл. 13, ал. 3 от 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. 3 ЗМГО приема за реално използване се счита и: 1. използването на марката от притежателя ѝ 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.

За реално използване на марка Съдът на ЕС е определил няколко важни принципа във връзка с тълкуването на това понятие. В решението по делото *Minimax* (11.03.2003, C-40/01, *Minimax*, EU:C:2003:145) Съдът е установил следните принципи:

- реално използване означава действително използване на марката;
- следователно под „реално използване“ трябва да се разбира използване, което не е само символично и насочено единствено към запазване на предоставените от марката права;
- реалното използване трябва да е в съответствие с основната функция на марката, която се състои в това да гарантира на потребителя (или на крайния ползвател) идентичността на произхода на стоките или услугите, като му

позволява без вероятност от объркване да разграничи тази стока или услуга от такива с друг произход;

- реалното използване води до използването на марката на пазара за стоките или услугите, защитени с тази марка, а не само вътрешно използване от въпросното предприятие;
- реалното използване трябва да се отнася за стоки или услуги, които вече са пуснати на пазара или ще бъдат пуснати на пазара скоро и във връзка с които предприятието в момента подготвя действия за осигуряване на клиенти, и по-специално под формата на рекламни кампании;
- оценката за реалното използване на марката трябва да се основава на всички факти и обстоятелства, които са относими за установяването дали търговското използване на марката е действително, и по-специално дали такова използване е считано за оправдано в съответния икономически сектор по отношение на поддържане или създаване на пазарни дялове в полза на защитените от марката стоки или услуги;
- обстоятелствата по случая могат поради това да включват, *inter alia*, вземането предвид на естеството на разглежданите стоки или услуги,
- характеристиките на засегнатия пазар и мащаба и честотата на използване на марката;

Доказателствата за предоставяне на доказателство за използване трябва да се отнасят за мястото, времето, степента и естеството на използване на марката за съответните стоки и услуги. Тези изисквания за доказване на използване са кумулативни (05/10/2010, T- 92/09, STRATEGI / S., EU: T:2010:424, § 43). Това означава, че страната е длъжна не само да посочи, но и да докаже всяко едно от тях. Дали обаче сведенията и доказателствата относно мястото, времето, степента и естеството на използване са достатъчни, следва да се преценява с оглед на съвкупността от представените доказателства. Не е подходящо да се извършва отделна оценка на различните относими фактори, разглеждани всеки поотделно (17/02/2011, T-324/09, Friboi, EU: T:2011:47, § 31). Трябва да се вземат предвид всички обстоятелства по конкретния случай, а всички внесени материали трябва да се оценят във връзка един с друг. Следователно, въпреки че отделни доказателства могат сами по себе си да не са достатъчни за доказване на използването на по-ранна марка, те могат заедно с други документи и информация да допринесат за доказване на използването.

Реалното използване на марка не може да бъде доказано посредством вероятности или предположения, а трябва да бъде доказано чрез солидни и обективни доказателства за ефективно и достатъчно използване на марката на съответния пазар (18.01.2011, T-382/08, V., EU: T:2011:9, § 22).

Позовавайки се на приетите по делото СМЕ, в частност на допълнителната тройна експертиза съдът приема, че не е доказано реалното използване на марката.

От доказателствата не може да се направи извода, че процесната марка е рекламирана във връзка с услугата пълнене на газови бутилки и газови бутилки



като стока. В настоящия случай се установява, че жалбоподателят реално е предоставял други услуги, а не е предоставял газове бутилки с означени с марката и не е предоставял услугата по пълнене на газове бутилки.

Следва да бъде посочено, че по делото са представени доказателства за използване на две марки търговска марка рег. № 70870 „L. gas” комбинирана и марка с регистров номер № 101456 „L. gas“, комбинирана, регистрирана на 17.04.2018 г. Това са две различни марки, притежание на един и същи собственик с различни регистрови номера и регистрирани на различни дати. Последната представлява стилизирано човече със силуета на газова бутилка в цвят. Словният елемент „L. gas” е по-слабо отличителен, описателен елемент (лек или светъл газ) и промяната на цвета на „човечето“ от синьо-жълто към червено е промяна на знака, по начин, който съществено изменя неговата отличителна способност. Т.е. това е знак, който се различава съществено от вида, в който е била регистрирана марка с рег. № 70870 по смисъла на чл. 21, ал. 3 от ЗМГО и не следва да се приемат за доказателства за използване на процесната марка рег. № 70780.

Представените цветни изображения, съдържащи знак с „червено човече“ и словен елемент „L. G.“ и „2017“ не могат да бъдат обвързани с конкретна дата в процесния период, защото повечето не са датирани. Представените с дати от 2017 г. и от 2021 г. снимки изобразяват служители с работни облекла с марка с рег. № 101456, която обаче е различна от процесната с рег. № 70870. Изображенията не разкриват използване на марката за стоката газове бутилки или за услугата пълнене на газове бутилки. Анимационното човече от изображението прилича на газова бутилка, но това не може да докаже, че действително този знак е поставян на стоката газове бутилки, при положение, че не е налице нито едно изображение на газова бутилка, носеща това изображение през процесния период. Този извод е свързан и с факта, че жалбоподателят не е имал възможност да упражнява дейността „пълнене на газове бутилки“, поради липса на лиценз. Представените извлечения от счетоводни сметки за периода 01.01.2018 г. -30.04.2018 г. от които не може да се направи извод, че осчетоводените горива са били означени с конкретна марка. В документите се съдържа само споменаване на друга търговска марка „Г. Ф.“ Дизел, „П.“ Дизел и др., ако това са търговски марки, но не и процесната марка № 70870. Всички останали горива са изписани с генеричното им наименование - дизел, бензин, пропан-бутан и др. Не са представени доказателства за осчетоводяване на услугата „пълнене на газове бутилки“, нито е налице осчетоводяване на газова бутилка, която да е означена с процесната марка. От представените счетоводни извлечения не се установява марка „L. G.“ да е използвана за означаване на стоките газове бутилки, нито за означаване услуга по пълнене на газове бутилки.

По отношение на стоките от Клас 04 МКСУ

Процесните стоки са от клас 04 МКСУ и са включени в хединга на класа. Въпреки, че се оспорва заличаването на всички стоки, то основно аргументите

са за горивото пропан-бутан и газове бутилки „Б. 27“ и „БВР 50“, служещи като опаковка. В счетоводните документи не е посочено, че жалбоподателят ползва процесната марка „L. G.“ върху газове бутилки, пълни или напълнени с пропан- бутан или върху опаковката на каквото и да е гориво, нито че използва и продава гориво, идентифицирано като „L. G.“. Във всички счетоводни документи и справки, горивата се продават с генеричните им наименования - "бензин А 100", "бензин А95 Н", "газъл за промишлени и комунални цели", "пропан-бутан"; "П. дизел" - нерегистрирана марка на Петрол, "Г. форс дизел" - марка на Петрол. В приложените към делото материали не е фактурирана услуга "пълнене на газове бутилки" и няма фактурирани услуги пълнене на газове бутилки, нито са предлагали такива услуги.

За другите стоки, а именно „промишлени масла; смазки; препарати за абсорбиране на прах, омокрящи и свързващи средства; горива (включително моторно гориво) и осветителни вещества; свещи, фитили" няма приложени доказателства, освен, че се продават от жалбоподателя.

По отношение на услугите от Клас 35 МКСУ

По принцип, всички услуги, изброени в заглавието на Клас 35 МКСУ. имат за цел да подкрепят или подпомагат други предприятия да провеждат или подобряват свои бизнес и следователно те са насочени към професионалните потребители. Рекламните услуги се състоят от предоставяне на съдействие при продажба на стоки и услуги чрез популяризиране на тяхното пускане на пазара и/или продажба, или засилване на позицията на клиента на пазара и придобиване на конкурентно предимство чрез публичност. За да се постигне тази цел, могат да се използват много различни средства и продукти. Тези услуги се предоставят от специализирани дружества, които проучват нуждите на техните клиенти и предоставят цялата необходима информация и съвети относно маркетинга на техните стоки и услуги, като създават индивидуална стратегия относно рекламирането на техните стоки и услуги посредством вестници, уебсайтове, видеоклипове, интернет и др. Трябва да се отбележи, че естеството и предназначението на рекламните услуги са фундаментално различни от производството на стоки или от предоставянето на много други услуги. Следователно, рекламата като цяло е несходна с рекламираните стоки и услуги. Относно услугите от клас 35: реклама; агенции за внос и износ; управление на търговски сделки; търговска администрация; административна дейност; управление на търговски сделки свързани с търговия на газово гориво; представяне на стоки; разпространение на модели, мостри и образци; организиране на търгове, съдът, позовавайки се на СМЕ счита, че дружеството рекламира собствената си марка, а не осъществява услугата „реклама“ по смисъла на клас 35 и рекламира собствената си дейност.

По отношение на услугите от Клас 39 МКСУ

Съгласно обяснителните бележки към МКСУ клас 39 МКСУ обхваща главно услуги, извършвани при транспортирането на липа или стоки от едно място на друго, чрез железопътен, автомобилен, воден и въздушен транспорт или чрез

тръбопровод, както и услуги, които неизменно съпътстват транспортирането, както и съхраняването на стоки във всеки вид складове или други видове постройки, за да бъдат запазени или охранявани. Дружество, което складира собствените си стоки, не извършва търговска дейност по складиране на стоки за трети лица срещу възнаграждение за това, а съхранява собствените си стоки. В приложените материали по делото няма доказателства за предлагани услуги на трети лица, включени в регистрираните услуги на марката за този клас. Всички доказателства по отношение на транспорта сочат, че дружеството ползва брендиран автомобил, който превозва собствени стоки и това не е услуга. Няма реализирана сделка с трети лица за превозване на техни стоки и няма доказателства, че жалбоподателят заема пазарна ниша в транспортния бизнес. Всички доказателства по отношение на съхранението сочат, че дружеството ползва собствени цистерни за съхранение на собствените си горива и това не е услуга. Няма доказана реализирана сделка с трети лица за съхранение на техните горива.

По отношение вида на използване на марката:

По делото не са представени доказателства, че процесната марка, във вида, в който е регистрирана или с промени, незасягащи отличителния ѝ характер, е поставяна върху стоки от клас 04 МКСУ, вкл. газ пропан-бутан, респективно върху газовите бутилки.

Повторната тройната съдебно-маркова експертиза подкрепя извода от единичната и от тройната съдебно-маркова експертиза, че от направено проучване в интернет архива на сайта е установено, че бутилките, които се използват в релевантния период имат вида, посочен в снимковия материал, както следва:

Върху изобразените бутилки, с които е оперирало дружеството през 2017 г. и 2018 г. няма поставени отличителни знаци, като само върху червената бутилка има надпис „S. G.“ и друго лого, но не и процесното. Повторната тройна съдебно-маркова експертиза потвърждава и записаното в единичната експертиза 371-372 по отношение на логата, използвани на бензиностанцията, а именно „L. C.“, а към 2017 г. - „L. G.“. Повторната тройна съдебно-маркова експертиза, както единичната и тройната съдебно-маркова експертиза, са на мнение, че изображенията в сайта не са снимки на реални обекти, а изображения, направени с компютърна програма, което е видно, че логото „L. G.“ се простира не само върху повече от една газова бутилка, което не е реално използване на логото.

Основавайки се на направените констатации и извършените експертни анализи, съдят прави извод, че не е доказано реално ползване на рег. № 70870 „L. gas“ комбинирана. В тази връзка неоснователно е възражението, позовавайки се на ползване по см. на чл. 13, ал. 2, т. 4 от ЗМГО. Вярно е, че търговската марка и фирменото наименование на юридическото лице са едни и същи. Последното обаче не води автоматично до „използване“ по см. на чл. 13, ал. 2, т. 4 от ЗМГО, съгласно която използване в търговската дейност е и използването на знака

като търговско или фирмено наименование или като част от търговско или фирмено наименование. В същност както бе посочено по-горе търговска марка рег. № 70870 L. gas, комбинирана включва словна част (L. gas) и стилизирано човече със силуета на газова бутилка в цвят. Данни за използване на така описаната марка не са представени, а издадените фактури са от/за [фирма] (т.е. само словен елемент), което е различно от търговската марка.

Изложеното налага извода за правилно приложение на материалния закон от председателя на ПВ в решение № 100/27.03.2020 г. на председателя на Патентно ведомство на Р.Б., а жалбата на [фирма], като неоснователна следва да бъде отхвърлена.

С оглед изхода на спора, въз основа на направените от процесуалният представител на заинтересованата стана за присъждане на разноски, такива следва да бъдат присъдени. В полза на заинтересованата страна [фирма] са претендирани общо 2705 лева, от които 1500 лева адв. хонорар, а 1205 лева депозит за СМЕ. Направено е възражение за прекомерност, което съдът намира за неоснователно. Делото се отличава с фактическа и правна сложност, което да обосновава възнаграждение, по високо от минимално предвиденото за това в наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, поради което претенцията не следва да бъде редуцирана до сумата по чл. 8, ал. 3 от наредбата.

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:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на [фирма],[ЕИК], срещу решение № 100/27.03.2020 г. на председателя на Патентно ведомство на Р.Б., като неоснователна.

ОСЪЖДА [фирма], ЕИК[ЕИК], с адрес: [населено място] 4000, [улица], да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК] сумата от 2705 (две хиляди седемстотин и пет) лева, представляваща разноски по делото.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 - дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд София - град пред Върховния административен съд.

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

СЪДИЯ: