

# Протокол

№

гр. София, 26.10.2020 г.

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав,**  
в публично заседание на 26.10.2020 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Полина Величкова**

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **3645** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

След спазване на разпоредбите на чл. 142, ал. 1 ГПК, във връзка с чл. 144 от АПК, на именното повикване в 09:30 ч. се явиха:

ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ [фирма] - редовно призован, представлява се от адв. Д., с пълномощно по делото.

ОТВЕТНИКЪТ ПРЕДСЕДАТЕЛЯТ НА ПАТЕНТНОТО ВЕДОМСТВО - редовно призован, представлява се от юрк. К., с пълномощно по делото.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА [фирма] – редовно уведомена, се представлява от адв. С., с пълномощно по делото.

СГП – редовно призована, не изпраща представител.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ В. В. Ш. – редовно призована, се явява.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че не са налице процесуални пречки за даване ход на делото, поради което

**О П Р Е Д Е Л И:**  
**ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО**

СЪДЪТ

**О П Р Е Д Е Л И:**

ДОКЛАДВА заключение на съдебно-маркова експертиза, постъпила в срока по чл. 199 ГПК.

СТРАНИТЕ /поотделно/: Не възразяваме да се изслуша заключението на вещото лице в днешното съдебно заседание.

## СЪДЪТ

### О П Р Е Д Е Л И:

СНЕМА самоличността на вещото лице:

В. В. Ш. – 70 год., неосъждана, без дела и родство.

Вещото лице, предупредено за наказателната отговорност по чл. 291, ал. 1 НК, обеща да даде вярно и безпристрастно заключение.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Представила съм писмено заключение в срок, което поддържам. Искам само да направя едни корекции по експертизата. На стр. 12, ред 18 вместо „за закупуване“, да се чете „за продажба“. На ред 30 съм написала „брой фактури извън срока“, да се чете „брой фактури в срока“.

На стр. 26, ред 37 и ред 38 след тирето съм написала „около и над 50 броя“, но искам да уточня, че не съм сигурна дали са около 50 броя, но със сигурност са над 50 броя. На стр. 33, последен ред да се чете: „Считам обаче, че на пазара тези им цели могат да се припокриват дотолкова, че да се чете намали /а не „подсили“/ възможността за объркване на марката чрез директно посочване на конкретен източник на произход, без той да е анонимен и да води неясноти и объркване на потребителите“. Същото изречение да се прехвърли като изречение на стр. 36, ред от 7 до 11. В самото дело има приложени и други документи, които сравних с всички тези, които са предоставени в дисковете и установих, че има шест допълнителни фактури, които ги няма в дисковете и те са на стр. 98, 101, 102, 104, 106 и 107, като всички те се отнасят за закупуване на стоки цимент, шперплат, гипс, дизелово гориво, а фактурата на стр. 102 е датирана от 30. 11. 2010 г., което е извън срока.

ВЪПРОС НА АДВ. Д. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Бихте ли посочили кои термини се използват в класификацията за услугите за продажба на стоките на едно и дребно от клас 35?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Говоря ориентировъчно, не го цитирам: „Събиране на едно място на стоки и услуги, с цел удобно потребителят да ги види и да направи своя избор“.

ВЪПРОС НА АДВ. Д. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Тъй като на стр. 28 посочвате, че услуги, свързани с търговия на строителни материали, са други услуги, а не тези, които представят като доказателства и се получава малко объркване между заключението, в което се казва, че се представят доказателства за продажба на строителни материали. Въпросът ми е тази услуга намирате ли я за регистрирана?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Под израза „продажби на стоки за строителни материали“ съм имала предвид, че са представени множество фактури за закупуване на строителни материали, както казах преди малко - цимент, гипс, шперплат, горива. Самият текст, който току-що на предходния въпрос се опитах да перифразирам „за събиране на едно място“, не фигурира в регистрираните услуги, но достатъчно съм изяснила това, което е в моите компетенции и това което се разграничава от моите компетенции. Аз не мога да кажа при условията към датата на регистрация на марката, валидните класификационни системи и списъци дали въобще тези услуги попадат в клас 35, това не мога да кажа, защото считам, че това е правен въпрос. Имам предвид услугите „събиране заедно на стоки и услуги“. В обяснителните бележки, които са дадени в клас 35, е включено като израз и обикновено така се заявяват марките, като напоследък има практика да се наричат като „услуги на едро и дребно“, но не мога да отговоря дали тези услуги трябва да влезнат в този клас. Те са включени в

класификацията доста по-късно, в една следваща редакция.

ЮРК. К.: Нямам въпроси към вещото лице. Искам само да направя едно уточнение, че отговорът на въпрос № 5 би имал отношение към датата, ако беше повдигнато основанието по чл. 35, ал. 1, т. 2 от ЗМГО. Това основание не е повдигнато пред административния орган и считам, че не следва да се взема предвид, тъй като излиза извън предмета на спора.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: На стр. 4, ред 4 пише, че се съобразявате със законовите критерии за недобросъвестно заявяване на марка. Какво имате предвид?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Това е останало по погрешка и моля да бъде изключено от експертизата.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: От стр. 4 до стр. 26 вие описвате и изброявате всички доказателства, които са представени по делото, като ги разделяте на различни групи, според това дали попадат в релевантния период или не. Моят въпрос е по отношение на снимките как установявате датата на снимката и как преценявате дали снимките попадат в релевантния период или не? Колко сигурен е този метод за установяване на датата, при положение, че казахте, че снимките са правени 1980 г.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Правено е с апарат, който е произведен няколко години по-късно. Установила съм го, защото доказателствата са дадени в електронен формат и тъй като това са снимки, има информация за файла, от където може да се види поне датата на последното пипане на данните или да се установи, че това за данни, които са така наречени „сурови материали“. И. предвид, че дори наименоването на файла е различно от това, което самата камера създава, то самото води до промяна в данните. Аз съм се ръководила от датата на самия файл. За някои от файловете съм направила проверка в интернет, за да проверя в такива търсачки, които като се даде този файл и те ти дават колко процента от първичните данни са останали. В тези търсачки излиза и снимащото средство. В снимката тази информация може да бъде заличена. Дава се някаква дата, която категорично е невалидна, както е тази от 1980 г. и това е промяна в заглавието, което може да допусне всякакви промени. Аз съм написала, че има и дата на модифициране и това означава, че не мога да твърдя дали са включени в релевантния период, или не. Някои от снимките категорично са извън релевантния период, но доколкото е сигурно, аз съм го правила дотолкова, доколкото ми е направило впечатление и съм длъжна да съобща на съда за моите наблюдения. Предполагам, че IT специалистите могат по-сериозно да дадат обяснения за тези файлове и за тези разминавания.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Можете ли да кажете от доказателствата как сте ги разделили на попадащи и на непопадащи в релевантния период тези, които сте счели, че очевидно са с нереални данни на създаване или поради други причини, че не попадат в релевантния период. Взехте ли ги предвид въпреки това, например в съвкупност с всички останали доказателства или просто се ръководите от тези мета данни на файловете?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Това, което съм счела, че категорично е извън релевантния период, няма данни за класификация, съм го изключила. Включени са тези, които имат данни за информация на файла и те са вътре.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Изключените, които попадат извън релевантния период, тоест преди него или след него, могат ли да се приемат като

косвено доказателство, че марката е била използвана и по време на релевантния период?

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Марката категорично е използвана преди, по време и след релевантния период. Това е голямо предприятие, с големи обеми и в ГФО се сочат бройки, бази и не мога да кажа, че това предприятие е работило само в релевантния период. Само за целите на процеса съм написала кое е извън периода и кое е по време на релевантния период.

**ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** На стр. 27, ред 18 до ред 20 пишете, че: „правилото е, че по-широките термини не могат да бъдат отнасяни до конкретни термини, които не са били обхванати от първоначалния обхват“, можете ли да ни го разясните малко повече това правило, защото така написано не съм сигурен, че го разбирам правилно? Взели ли сте предвид разпоредбата на чл. 33, ал. 5 от Регламент /ЕС/ 2017/1001, който казва:

„Използването на общи понятия, в т.ч. на общи означения от заглавията на класовете от Класификацията от Н., се тълкува като включващо всички стоки или услуги, недвусмислено обхванати от буквалния смисъл на означението или понятието. Употребата на такива понятия или означения не се тълкува като включваща искане по отношение на стоки или услуги, които не могат да бъдат обхванати от буквалния смисъл“, като моля да ни разтълкувате това Ваше правило.

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Когато е била регистрирана марката, тези услуги по продажбите на дребно и едро не са били включени в списъка на стоката. Иначе е вярно това, което го казахте, че в общия случай, когато е била първоначално включена тази услуга или стока в списъка на класовете, няма проблем, вие сте прав. Но в конкретния случай съм имала предвид именно първоначално при регистрацията на марката услугата по продажби на дребно и едро.

**ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Тук не говорим за тълкувания. Става дума за тълкуване на буквалния смисъл. Например ако приемем услуги, свързани с търговия на строителни материали, какво се разбира и в него не се ли включва и всичко, което включва самият термин, включително и търговия със строителни материали?

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Тук съм написала по отношение на услуги, свързани с търговия на строителни материали. Самата дейност като дейност на търговец, който купува и продава, това не е обект на марките за услуги. Обект на услугите е именно това изключение, което е прието с по-късната редакция, че имаме търговия на едно и дребно.

**ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Не ви питам за класификацията на клас 35. Отчитайки това, което казахте, че в един даден общ термин се включва всичко, което се разбира под този общ термин, услуги, свързани с търговия на строителни материали, включва ли в значението си, а не в класификацията, търговия със строителни материали?

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Услуги на продажби на едно и дребно така, както е казано, да. Това е едно общо понятие, въпреки че е изразено много неясно.

**АДВ. Д.:** Този въпрос е зададен с много подвеждащо условие. Ние не прилагаме Регламента и съответното правилото е неотнормирано и второ подвеждащо е, че се тълкува правило, което се отнася за класовете, които са общи термини и включват всичко, което включва в този клас. В момента процесната марка не е заявявана по Хединг. Поставеният въпрос тълкува правило, което има предвид, че когато една

марка е регистрирана по заглавие, включва всички стоки в този клас.

АДВ. С.: Факт е, че марката не е регистрирана по Хединг, но самата разпоредба говори за общи понятия, в това число общи означения от заглавията, тоест не са отнасят само до заглавията, а включва и тях. Говори за общи понятия, говори за начина, по който се тълкуват общите понятия, за които са регистрирани марки, независимо дали са част от Хединг, или не.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Значи тук вече говорим за общи понятия, което е принцип, който се използва при анализ на стоки и услуги, а не при анализ на доказателства за ползване.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: На стр. 28 от таблицата за регистрираните услуги, сте включили търговски сделки в клас 35 и търговско представителство и посредничество, както и съхранение и спедиция на горивни материали и отдаване под наем на складове в клас 39. Това са услуги, за което настоящото производство не се отнася, защото жалбата не се отнася за тях. Въпросът ми е защо сте ги включили в този списък?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Включила съм, защото така е регистрирана марката. Не мога конкретно да кажа дали е трябвало да ги включа.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Услугите от клас 39 транспорт, опаковане, съхранение и спедиция на строителни материали са разделени на три отделни услуги, а в списъка е една услуга. Каква е причината?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Самата услуга, ако е с общите транспорт, опаковане и съхранение, аз съм ги развила в отделни дейности. Транспортът е различно от опаковането и двете са различни от съхранение. Според мен това по природа са отделни услуги, транспортът не е опаковане. Доказателства за опаковане не могат да докажат доказателства за транспорт.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: На стр. 28, ред 6 сте посочили, че услугите са неясни. Чия компетенция е да провери и определи дали дадени стоки на услуги са ясни и неясни и на какъв етап от производството на една марка се случва това? Марката може ли да бъде регистрирана, ако услугите са неясни?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: В съвременното производство по регистрацията на марка това не може да се случи. Категорично за клас 35, където съм написала, че са неясни, там се изисква дефиниране на вида на самата услуга и в момента това не може да се случи. Марката е регистрирана преди 1998 г., преди влизане на действието на закона, марката е регистрирана по време на действието на най-първия закон. Категорично компетентността е на Патентното ведомство. Това е моето виждане, от съвременна гледна точка. Никъде не е казано, че марките не би трябвало да се гледат при съвременната гледна точка.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Понеже преди малко отговорихте на колежата на въпроса, как се описват стоките по услугите на едро и дребно в момента и вие казахте термин: „събиране на стоки на едно място за сметка на трети лица, така че да могат да бъдат разгледани и избрани“, в кой момент този първоначалният термин е бил формиран като правило?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Във всички случаи е в някаква по-късна редакция. В България се прилага, когато международната класификация е въведена. Вашата марка не е регистрирана по международната класификация. На стр. 27 съм описала процесната марка, че е заявена 1998 г. и е регистрирана април 1998 г. Към момента на регистрацията на тази марка, България не е била член на класификацията.

ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ: На стр. 29, от ред 25 надолу, казвате, че

услугата следва да е независима и да се извършва за други, тоест да се предлага транспорт на трети лица, при превозването на стоки, които са предварително продадени, в случая от „Топливо“, това е било услуга по транспорт, от къде извличате това?

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Това не е услуга по транспорт. На стр. 1219 от Гайда /T. G. on EU trade marks/, там е казано по едно решение, което е с индикация 1259136 по отношение на транспорт и дистрибуцията в клас 39 и е записан един текст, че доставката на стоки, купени от магазини на дребно, не се признава за използване, тъй като регистрираните услуги са предназначени за специализирани транспортни компании. Това е компания, в която всеки може да каже: „ще ми превозиш ли тухлите, мебелите и т.н.“. В конкретния случай Ви отговарям къде го пише. Това е принцип в Гайда.

**ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** На стр. 31, при отговарянето на въпрос 4.2.3. не сте дали отговор кои доказателства сте приели за отнасящи се към използването на процесната марка.

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Може и да съм пропуснала едно-две. Посочила съм всички, които съм отразила в експертизата. Моят въпрос е конкретно зададен.

**ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Моят въпрос е дали сте взели предвид доказателства за използване, които представят марката във вид, в който се различава от този, който е тук?

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Приела съм като използване на марката и доказателства за използване със сходни на процесната марка – с пламъче, без пламъче, с АД, без АД, включила съм всичко.

**ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Имате ли социологическо образование?

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Не, аз съм специалист по марките. Не ми е даден въпрос да изследвам социологическо проучване. Като специалист по марките, това е познание, което е извън чисто марковата дейност, но категорично би трябвало да бъде специалист, който би трябвало е наясно как е изградено социологическото проучване. За конкретния случай не ми е зададен такъв въпрос. Отговорила съм конкретно на поставения въпрос. Аз не съм изследвала самото качество на социологическото проучване.

**ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Можете ли да кажете, че територията, на която е проведено това проучване, обхваща ли цялата страна, има ли достатъчно голям брой кореспонденти, такива неща, които са важни от социологическа гледна точка и както казахте има голяма конкретика при начина на провеждане на социологическото проучване за целите на марките и има строго зададени правила и считате ли, че те се променят в настоящия случай?

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Не знам дали социологическото проучване обхваща голям кръг от анкетиранни. Не съм правила допълнителни изследвания.

**ВЪПРОС НА АДВ. С. КЪМ ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Приложимото законодателство и практика изискват ли постигането на определен икономически резултат и разпознаването на знака и съответните марки или стоки?

**ВЕЩОТО ЛИЦЕ:** Една марка трябва да формира пазарен дял, независимо дали се отнася за квартално магазинче или компания, която е с милионен оборот. Не мога да кажа конкретно за клас 35. Едно квартално магазинче би трябвало да създаде имидж в квартално ниво. Според мен е необходимо

условие разпознаването на марката, за да се приеме, че е използвана. Отношението към спора е дотолкова, доколкото социологическите проучвания са посочени като един вид доказателство за използване на марка.

**СТРАНИТЕ /поотделно/:** Нямаме повече въпроси Да се приеме заключението.

**СЪДЪТ**

**О П Р Е Д Е Л И:**

**ПРИЕМА** заключението на вещото лице, на което да се изплати възнаграждение в общ размер на 1300 /хиляда и триста/ лева, съгласно представената справка-декларация, от които 1000 /хиляда/ лева да се изплатят от два пъти внесения депозит по 500 /петстотин/ лева, за един от които има молба за възстановяване, по която съдът не се е произнесъл, а останалите 300 /триста/ лева да се изплатят от страна на оспорващото дружество в 14-дневен срок от днес. Издаде се 1 бр. РКО за 500 /петстотин/ лева.

**АДВ. Д.:** Моля да ми се даде възможност да формулирам въпрос към допълнителна експертиза, който ще представя с молба на съда, в рамките на седем дни.

**СЪДЪТ**

**О П Р Е Д Е Л И:**

**ДАВА ВЪЗМОЖНОСТ** на процесуалния представител на жалбоподателя в 7-дневен срок от днес да формулира въпроси, които да бъдат поставени към евентуално допълнителна съдебно-маркова експертиза. След постъпване на молбата с въпроси, същата да се изпрати на останалите страни, като им се предоставя възможност в 7-дневен срок от получаването на съобщението да изразят становище по молбата.

За събиране на доказателства, **СЪДЪТ**

**О П Р Е Д Е Л И:**

**ОТЛАГА** и **НАСРОЧВА** делото за **07. 12. 2020 г. от 15:30 ч.**, за която дата страните са уведомени от днес.

*Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 10:27 часа.*

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: