

Протокол

№

гр. София, 13.03.2025 г.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 58 състав,
в публично заседание на 13.03.2025 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Снежанка Кьосева

при участието на секретаря Зорница Димитрова, като разгледа дело номер **1473** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

След изпълнение на разпоредбите на чл.142, ал.1 ГПК вр. с чл.144 АПК, на именното повикване в 14,07 часа се явиха:

ЖАЛБОПОДАТЕЛЯТ – „ДАНСОН БГ“ ООД – редовно уведомен, представлява се от адв. Г., с пълномощно по делото на лист 17.

ОТВЕТНИКЪТ – ПРЕДСЕДАТЕЛЯТ НА ПАТЕНТНО ВЕДОМСТВО – редовно призован, представлява се от юриск. Д., с днес представено пълномощно.

ЗАИНТЕРЕСОВАНАТА СТРАНА – Р. С. С. I. „А.“ РЕПУБЛИКА С. М. – редовно призована, представлява се от адв. И., с пълномощно по делото лист 257.

СГП – редовно призована, не се представлява.

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

СТРАНИТЕ (поотделно): Да се даде ход на делото.

СЪДЪТ намира, че няма процесуални пречки за даване ход на делото, поради което

ОПРЕДЕЛИ:
ДАВА ХОД НА ДЕЛОТО

ДОКЛАДВА постъпила по делото повторна съдебно-маркова експертиза /СМарЕ/ на 04.03.2025 година.

ДОКЛАДВА молба от вещото лице, постъпила на 04.03.2025 г. с приложена справка-декларация.

СТРАНИТЕ(поотделно): Да се изслуша вещото лице.

ПРИСТЪПИ към изслушване на допуснатата по делото експертиза.

СНЕМА самоличността на вещото лице, както следва:

В. Ш., 74 годишна, неосъждана, без дела и родства със страните.

Предупредена за наказателната отговорност по чл. 291, ал.1 от НК, обеща да даде вярно и обективно заключение.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Представила съм писмено заключение в срок, което поддържам. Правя поправки на стр. 12 и 17 от експертизата, като моля, където има упомената думата аспириин, да се чете ацетилсалицилова киселина. Направила съм технически пропуск на стр. 12 ред 7 и на стр. 17 ред 8 и 25, които съм поправила в екземпляра за съда със саморъчно написан текст и поставен от мен подпис.

Адв. Г.: Сравнявайки стоките в клас 5, взехте ли предвид практиката на общия съд и на Службата на ЕС по интелектуална собственост, според която простото прилагане на факторите и критериите от делото С. при сравнените фармацевтични продукти не е достатъчно за да се направи правилна преценка за сходство, конкретно манифестирана в делата R., A. – дела на общия съд на ЕС и като такива дестилирани информации от тези дела са достъпни в така наречените G. насоки, които се издават от службата на ЕС за Интелектуална собственост. Въпросът ми е зададен, защото казвате, че като източници сте ползвали практика на европейски съдилища.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Делата, които споменахте, не съм ги разглеждала. Разглеждала съм „фактори С.“ и допълнителни фактори.

Ю.. Д.: Вещото лице е инженер, специалист по индустриална собственост. Има насоки. В случая колегата е извадил някакво решение, с което нямам нищо против да се запознаем всички като юристи, но в случая няма формулиран въпрос. С конкретното решение вещото лице каза, че не е запозната и не е и длъжна да е запозната с всички решения на общия съд.

Адв. Г.: Известно ли ви е тази практика, че за да се направи правилна преценка за стоки и услуги от клас 2 – конкретно фармацевтични продукти с други фармацевтични продукти, че освен „факторите С.“ следва да се вземат и факторите за конкретните терапевтични показания на дадените фармацевтични продукти, тъй като всеизвестно е, че съществува огромен брой лекарства, огромен брой фармацевтични продукти и те са насочени към огромен брой здравословни състояния, на които могат да повлияят по различен начин и доколкото винаги естеството, вида и предназначението на фармацевтичните продукти е еднакво – те всичките са насочени към човешкото здраве, доколкото го третират по един или по друг начин, доколкото начинът им на употреба е или таблетачен, капков, инжекционен, газообразен, или просто дистрибуторската им мрежа е еднаква, винаги в регулирания пазар се продават в аптеки, това води до точен резултат и следователно трябва да се вземат конкретните терапевтични показания. Това взехте ли го предвид даването на експертното заключение?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Взела съм го предвид, защото в гайда има доста примери в различни индустрии, а това не е характерно само за фармацевтичната индустрия, а за всяка една от индустриите. Казано е и в решението на С., че това са общи препоръки, но всеки случай би трябвало да бъде разглеждан отделно, съобразно спецификата му, включително и за фармацевтични продукти. В гайда има доста указания и съм следвала именно тях, какво да взема предвид и какво да не взема предвид. Терапевтичните направления, по които могат да действат, разбира се, че съм ги взела предвид и на база на това би трябвало да се отчете и това, което специфично съм обяснявала. Взела съм го предимно по отношение на аналгетиците. Доколкото това

беше като отделна стока, изследвала съм го по отношение на аналгетиците. По същия начин и минералните добавки и продукти, могат да бъдат насочени към намаляване на холестерола и т.н.

Адв. Г.: В класификацията на оспорената заявка има ли минерални добавки, които да са насочени за намаляване на холестерола? Обърнахте ли внимание на това?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Обърнах дотолкова, доколкото в процесната заявка има аналгетици. Има изрично указание в гайда, където е казано, че когато стоки се припокриват в дадени две групи, които не могат да бъдат разделени дали е към едната или към другата група са идентични.

Адв. Г.: Вие намирате, че продуктът, за който е установено реалното използване на плановата марка, а именно продукт за намаляване на нивата на холестерола и превенция на кръвното налягане – това е идентично с аналгетик, така ли е?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Аналгетик дотолкова, доколкото салицилатите са антиагреганти, т.е. срещу образуване на тромби и няма как да няма връзка със сърдечно-съдовата система.

Адв. Г.: Ако сравнявате фармацевтичния продукт на по-ранната марка с аналгетик, който не е салицилат, то и заключението ви за идентичност би било по-различно.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Следвам насоките в гайда, които са категорични. Когато не могат да бъдат разменени дадено лекарство от групата и няма никаква подкатегория, подкатегорията в аналгетиците в момента са опиоидни и неопиоидни. Неопиоидните аналгетици, това е аспирин – ацетилсалицилова киселина. Позовавам се на научно разделение. Следвала съм медицински речници, енциклопедии и обяснения.

Адв. Г.: Дали този статин, този антихолестеролен препарат на по-ранната марка, той е идентичен само с аналгетици, които са неопиоиди, така ли е?

Ю.. Д.: Това са хипотетични въпроси. Заявката е за аналгетици общо без никакви отклонения, дали са едните или другите, което означава, че в тази категория се включват и едните и другите. Вещото лице не може да изолира едната категория, след като вие самите в заявката не сте направили подобно разграничение.

Адв. И.: Заявката е за лекарства и лекарствени средства и минерални добавки. Вие по никакъв начин не сте се ограничили от общата категория и всички тези въпроси, които задавате са извън предмета на делото. Те се явяват теоретични. Когато заявявате, че марката ви е за лекарства, тя обхваща цялата категория, т.е. вещото лице дори няма материя, на която да стъпи за да направи презумцията, какво всъщност вие искате да ограничите.

Адв. Г.: Именно заради това и от вещото лице се очаква да каже, че доколкото в общата категория не е направено ограничение не може да се приеме, че един конкретен статинов препарат е идентичен с една обща категория.

Адв. И.: Защото това е лекарство. Това, че примерно лекарство против констипация е идентично на термина лекарство, защото по своята същност е лекарство.

Адв. Г.: Това не е въпросът, който се задава. Въпросът, който се задава е дали лекарство насочено за лечение на констипация е идентично на лекарство, насочено за лечение на нива на холестерола.

Адв. И.: Това би бил въпроса, ако вие сте посочили, че нашето лекарство е за констипация, а нашето лекарство е за холестерол. В случай, в който вие нямате ограничения, а претендирате за лекарства, вие претендирате включително за лекарство за холестерол. Оттам нататък всички въпроси, които задавате, нямам нищо

против да бъдат изслушани, но те са теоретични.

Адв. Г.: Тук с вас няма да се съглася. Те са обект на спора. Този спор очакваме да бъде решен от почитаемия съд.

По отношение на сравнението фармацевтичен продукт стр. 20 редове 30 и 31: Налице е практика на общия съд по делото N. caps, където се постановява, че продажбата на определени стоки в аптеки не означава, че те са фармацевтични продукти. Това известно ли ви е?

ВЕШОТО ЛИЦЕ: За мен фармацевтични продукти са всичко, което излиза от фармацевтични предприятия, без значение дали е хранителна добавка за медицински или немедицински цели, защото фармацевтичните предприятия произвеждат и неща, които не са лекарства по принцип. Те също са фармацевтични продукти. Друг е въпросът дали тези продукти са за лечебни цели или не са.

По отношение на дистрибуторските канали, едно време имаше едно голямо разделение на хранителни добавки от лекарствени продукти и хранителните добавки бяха класирани в клас 29. След като го преместиха в клас 5, те ги преместиха именно от тази гледна точка, защото регулацията им, както за лекарствените средства има регистър, така има и регистър за хранителни добавки. Едното се управлява от Агенция по лекарствени средства, а другото от друг регистър, който се води към храните. Режимът на допускане на пазара е различен, облекчен е покрай хранителните добавки. Това, което аз знам и съм намерила в гайда, не мога да цитирам в момента, но това, което е известно в момента е, че хранителните добавки по принцип са фармацевтични продукти. Хранителна добавка, която има отражение, повлиява състоянието на пациент, който има заболяване. Има такива хранителни добавки, които са с медицински цели. В конкретния случай аз не виждам тази хранителна добавка – вашата. Тя за мен е с медицинска цел, но дори и не беше с такава цел, тя трябва да е витамин или минерал, който да допълва за обща кондиция. Общата кондиция според мен е също начин за превенция от заболяване, но не по ред, който прави дребни корекции във физическото състояние на пациент, който страда. Някой може да страда от едно заболяване, а реално погледнато да се влошават и други показатели на организма и тогава пак имаме корекции и за затова смятам, че някои могат да имат различни дистрибуторски канали. Някои могат да се продават в хранителни магазини и дрогерии, например в DM има доста минерали и витамини за кондиция.

Адв. Г.: Могат ли за се продават във фитнес център?

ВЕШОТО ЛИЦЕ: Във фитнес център, доколкото той продава всякакви спомагателни уреди, препарати, каквото и да е. Фитнесите по принцип са центрове, които подобряват физическото състояние. Предлагат се първо в аптека, за някои се искат рецепти, за други не, но в която и аптека да застанете, има зад витрина изложени лекарства и не лекарства. Там може да намерите включително и диетични чайове.

Адв. Г.: По отношение на хранителните добавки, на стр. 21, ред 16-22, относно статините, казвате, че са сходни на антихолестероловите, тъй като са разнородни фармацевтични продукти. Обръщам отново внимание на дело N. caps T12/2022 г. където съдът казва, че хранителните добавки не попадат в категорията фармацевтични продукти. Това известно ли ви е или не?

ВЕШОТО ЛИЦЕ: Това дело на съм изучавала. Не съм го намерила в кориците на делото. Ако трябва мога допълнително да го анализирам. Ръководила съм се по гайда.

Адв. Г.: Нямам въпроси.

Адв. И.: Ако имаме продукт, който е описан като терапевтично действие, както каза колегата, за нормализиране на холестерола и кръвното налягане, този продукт би ли могъл да се приеме за сходен, за лекарствен продукт, който влияе при високо кръвно налягане?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Категорично. В някои случаи това може да бъде допълнителен друг продукт, към някакъв, който е предписан преди това, а това да го допълва, защото пациента може да бъде алергичен към някакъв по-конкретен продукт. По ред причини те могат да бъдат в една и съща рецепта.

Адв. И.: Продуктът холестин на Д. и продукта холлеста на Алкалоид, доколкото и двата реални продукта се занимават с корекция на кръвното налягане и холестерола, могат да се считат, че са предназначени за една и съща потребителска група.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Абсолютно. Смятам го това нещо.

Адв. И.: В този контекст, като вземем конкретиката на спора, може ли да се приеме, че потребителят би направил асоциация между двата продукта, че са от един и същи производител фармацевтичен производител?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Това има връзка със сходството на марките, но за стоките съм категорична.

Адв. И.: Не знам дали сте запозната с първото заключение на експертизата?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Чела съм го, но винаги правя заключение, когато е повторна експертиза след като си създам мнение. Чета първото заключение и при различия, вече търся допълнително, разяснявам и смятам, че в тази експертиза съм се съобразила с това заключение, доколкото съм го разбрала.

Адв. И.: На база вашата констатация по отношение на продуктите, може ли да се приеме, че потребителят ще направи асоциация и връзка между двата продукта?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Той дори и да не обърка марките, той във всички случаи може да приеме, че има връзка.

Адв. Г.: Това е правен въпрос за наличието на вероятност от объркване. Моля да не имате предвид този отговор. Това е заключение, което съдът трябва да формира.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Дотолкова, доколкото се изследва степен на сходство, вещото лице би могло да отговори. Степента на сходство е факт.

Адв. И.: Продукт като холестина – продукт за нормализиране на холестерола и кръвното налягане, считате ли, че е продукт, който би се продавал във фитнес салони?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Ако това е за медицинска цел не би трябвало. Във фитнес салоните би трябвало за поддържане на здравето – да са минерали и витамини. Статините не са нито минерали нито витамини. Това е мнение. Ако фитнеса има разрешение да бъде аптека и да продава лекарствени средства, нямам нищо против. Тук вече много задълбаваме.

Адв. И.: На стр. 4, може ли да уточните, дали така заявената марка, с изключение на аналгетиците, някъде си личи с какво терапевтично действие са заявени стоки като лекарства, лекарствени средства и минерални добавки.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: В регистрацията на процесната заявка за марка, в първоначално подадената заявка за марка, аз не виждам да има конкретно лекарствено средство за висок холестерол.

Адв. И.: Дали може от тези категории, за които е заявена процесната марка, да направите заключение.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Аз не виждам конкретна група в тези фармацевтични продукти да е отразена, като изключим аналгетиците. Всичките останали стоки на процесната

заявка, според мен, както съм ги изследвала имат някакво отношение към високия холестерол, като някаква частна група.

Ю.. Д.: Считате, че така, както са формулирани стоките биха могли да включват и такива с конкретните предназначения.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Цялата експертиза е такава. Да, може.

Адв. И.: Нямам въпроси. Доколкото експертизата не е изследвала сходството на марките, правя искане за допълнителен въпрос към експертизата с цел пълнота.

Ю.. Д.: Бих искала да допълня втория въпрос на експертизата, където изброявате факторите, които се взимат предвид при оценката за вероятност за объркване. Считате ли, че това е изчерпателно изброяване?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Не.

Ю.. Д.: Може ли да спомена още няколко принципа, които да кажете дали следва да бъдат взети предвид или не при преценката за вероятност от объркване?

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Зависи от конкретните случаи?

Ю.. Д.: В случай говорим за принцип за взаимозаменяемост, за несъвършено запомняне, влияние.

ВЕЩОТО ЛИЦЕ: Категорично. Те си вървят към общия ред на изследването.

Ю.. Д.: Нямам въпроси. Моля да се приеме заключението.

Адв. И.: Да се приеме заключението.

Адв. Г.: Нямам други въпроси. Оспорвам експертизата като необоснована, доколкото е в противоречие с материалния закон и дадените тълкувания основно Европейския съд. В този смисъл моля да не се приема.

По депозираното заключение

СЪДЪТ

ОПРЕДЕЛИ:

ПРИЕМА заключението на вещото лице.

НА ВЕЩОТО ЛИЦЕ да се изплати възнаграждение в общ размер от 1315 лева, съгласно представената справка-декларация, от които са внесени 300,00 лева.

ИЗДАДЕ СЕ РКО.

УКАЗВА на заинтересованата страна чрез адв. И., в 7-дневен срок, считано от днес, да внесе по сметката на АССГ сумата от 1015,00 лева за вещото лице.

По искането за допълнителен въпрос към повторната експертиза:

Адв. Г.: Ще комбинирам становището си. Правя доказателствено искане и моля, доколкото между приетите по делото единични експертизи по еднакви въпроси, доколкото са налице противоречиви констатации, както и с оглед обстоятелството, че втората единична експертиза беше приета в днешното съдебно заседание и беше оспорена от жалбоподателя, моля да назначите тройна СМарЕ за изясняване коя е вярната констатация.

Моля, съобразно молба, която представям да бъдат доуточнени въпросите, които да бъдат зададени на трите вещи лица, като с оглед направеното доказателствено искане не възразявам въпросът на

заинтересованата страна да бъде включен като въпрос към вещите лица по тройната експертиза, ако такава бъде допусната и назначена.

Адв. И.: Ако следва да се иска тройна експертиза, тя би трябвало да бъде на идентични въпроси. При изследване на една разширена тройна експертиза, ако се приеме, че има противоречие между двете би трябвало да бъдат с цел коректност тези два въпроса, които са били предмет на двете единични експертизи. Ако страната счита, че следва въпросите да бъдат доуточнени, считам, че трябва да заявят допълнителни въпроси към тази единична експертиза. В този контекст, ако страната смята, че като уточни въпросите си, може би ще получи различни отговори, тогава съм съгласна да се комбинира с допълнителен въпрос, който зададох към тази експертиза. Считаю, че тройна експертиза, която отговаря на съвсем различни въпроси, от тези които са отговаряли другите две експертизи, е процесуално некоректно и недопустимо.

Ю. Д.: Присъединявам се към изложеното от колегата. В така зададения въпрос с неговите уточнения, жалбоподателите реферират към решението, постановено от опозиционния състав, който не е предмет на преценка за законосъобразност в настоящото производство. Предмет на обжалване е решението на председателя на ПВ, където са изложени съответните изводи по реалното използване и съответно те следва да бъдат преценени за законосъобразност.

Адв. И.: Изменяйки въпросите към една тройна експертиза, ние реално задаваме нови въпроси, които да отговори направо тройната експертиза. Ако имате нови въпроси, те би трябвало да бъдат допълнителни въпроси към тази експертиза, доколкото тя в момента обсъждаме.

Адв. Г.: Не е процесуално недопустимо да бъдат доуточнени въпросите. Дадена е аргументация защо те биват доуточнени. Самата вие казахте, че нямате нищо против въпросите да се разглеждат и на тази плоскост на терапевтичните показания.

По отношение на възражението направено от процесуалния представител на ответната страна, следва да се има предвид, че частта от решението на опозиционния състав, където е установено за какво реално точно е използвана по-ранната марка, тази част се намира в решението на Специализирания отдел по спорове и срещу неправилното прилагане от тази гледна точка на материалния закон е насочена и жалбата срещу решение на спорове, която е насочена към АССГ. От тази гледна точка не са налице никакви пречки за доуточняване на въпроса. Дадена е мотивировка. Това е въпрос за постановяване и извършване на правилна преценка за сходство между стоките на двете сравнявани марки.

Адв. И.: Има сериозен процесуален въпрос, дотолкова доколкото

повторната експертиза по въпроси, които ние сме формулирали, именно поради това поемаме и икономическата тежест от тази експертиза, т.е. ако другата страна желае да формулира различни въпроси, то следва да формулира различни въпроси, примерно допълнителни към тази експертиза, и да заплати съответната такса, ако счита, че тази експертиза не отговаря на неговите въпроси. Тя действително отговаря на неговите въпроси, защото това са въпроси, които ние сме задали. Аз не съм съгласна, моите въпроси, които са зададени, както на първата, така и на втората експертиза да бъдат видоизменяни от заинтересованата страна, т.е. от жалбоподателя. Това е недопустимо. Как така ще измените моите въпроси. Имахте възможност да зададете допълнителни въпроси.

Адв. Г.: Тези въпроси възникват, след като е дадена повторна единична експертиза. Аз от къде да знам какво ще пише в повторната експертиза.

Адв. И.: Точно поради това, това са въпроси, които са допълнителни.

СЪДЪТ, като изслуша страните, намира, че следва да се произнесе по направените искания за допълнителна тройна експертиза и за допълване заключението на допълнителната експертиза с уточняващ въпрос в закрито заседание и

ОПРЕДЕЛИ:

ОТЛАГА И НАСРОЧВА ДЕЛОТО за 15.05.2025 година, от 13,30 часа.

Адв. И.: Моля за друга дата, тъй като съм служебно ангажирана и в периода 16.05 до 30.05 няма да съм в страната.

ОТЛАГА И НАСРОЧВА ДЕЛОТО за 15.05.2025 година, от 15,00 часа, за която дата страните са уведомени.

След изготвяне на протокола делото да се докладва на съдията докладчик.

Протоколът е изготвен в съдебно заседание, което приключи в 14,47 часа.

СЪДИЯ:

СЕКРЕТАР: