

РЕШЕНИЕ

№ 19135

гр. София, 18.05.2026 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 29 състав, в
публично заседание на 31.03.2026 г. в следния състав:

СЪДИЯ: София Тодорова

при участието на секретаря Макрина Христова, като разгледа дело номер **9359** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс (АПК) във връзка с чл. 84, ал. 1 от Закона за марките и географските означения (ЗМГО).

Образувано е по жалба на Р. Г. А. срещу Решение № РС-60-[1]/18.03.2024 г. на председателя на Патентно ведомство на Република България, с което на основание чл. 75, ал. 10, т. 5 ЗМГО е оставена без уважение жалбата ѝ срещу решение от 21.03.2023 г. на състав по опозиции за отказ на регистрацията на триизмерна марка с вх. № 162841 за всички стоки от клас 30 на МКСУ, за стоките „аперитиви, безалкохолни; безалкохолни медени напитки; безалкохолни напитки; безалкохолни напитки от сушени плодове; безалкохолни напитки с аромат на кафе; безалкохолни напитки с вкус на чай; безалкохолни плодови екстракти; безалкохолни плодови напитки; доматен сок [напитка]; енергийни напитки; зеленчукови сокове [напитки]; изотонични напитки; квас; коктейли, безалкохолни; лимонади; напитки на основата на ориз, с изключение на заместители на мляко; напитки на основата на соя, различни от заместители на мляко; напитки от алое вера, безалкохолни; напитки от разбити плодове или зеленчуци (смути); оршау, [напитка от бадеми]; плодови нектари, безалкохолни; плодови сокове; сайдер, безалкохолна напитка; сарсапарила [безалкохолна напитка] [тонизираща напитка от американска лоза]; спортни напитки, обогатени с протеин; суровагъчни напитки; шербети [напитки]“ (клас 32) и за услугите „услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; он-лайн услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки“ (клас 35).

В жалбата се твърди, че оспореното решение е незаконосъобразно, поради противоречие с материалния закон, установената експертна практика и събраните по административната

преписка доказателства. Посочва се, че подадената опозиция срещу регистрацията на триизмерна търговска марка вх. № 162841 е на основание чл. 12, ал. 4 от ЗМГО, като се подчертава, че предвидените в тази разпоредба предпоставки следва да са налице кумулативно, за да се откаже регистрацията на марката, която А. е заявила за регистрацията. Жалбоподателката намира за незаконосъобразен изводът на Патентно ведомство, че нерегистрираната марка на опонента вх. № 163218, само по отношение на стоката „ледена близалка“, е използвана действително преди дата на заявяване на нейната триизмерна марка вх. № 162841 в търговската дейност на територията на страната от опонента, и използването ѝ продължава до подаването на опозицията, като е налице идентичност/сходство между стоките/услугите, обект на тези марки, което обуславя вероятност от объркване на потребителите. В жалбата се излага още, че опонентът претендира използване на нерегистрираната си марка само за една стока от всички заявени от него стоки в клас 30 от Международна класификация на стоките и услугите /МКСУ/ – а именно „ледена близалка“, но не представя доказателства, че е търгувал или произвеждал стоката „ледена близалка“. Твърди се, че административният орган неправилно е приел, че стоката „ледена близалка“ е съществено сходна с всички останали стоки в класове 30 и 32 и услуги в клас 35, за които е отказана регистрацията от административния орган:

Клас 30: сладкиши; захарни изделия; шоколад; сладоледи, сорбета и други замразени продукти за ядене; ледени близалки;

Клас 32: аперитиви, безалкохолни; безалкохолни медени напитки; безалкохолни напитки; безалкохолни напитки от сушени плодове; безалкохолни напитки с аромат на кафе; безалкохолни напитки с вкус на чай; безалкохолни плодови екстракти; безалкохолни плодови напитки; доматен сок [напитка], енергийни напитки; зеленчукови сокове [напитки]; изотонични напитки; квас; коктейли, безалкохолни; лимонади; напитки на основата на ориз, с изключение на заместители на мляко; напитки на основата на соя, различни от заместители на мляко; напитки от алое вера, безалкохолни; напитки от разбити плодове или зеленчуци (смути); оршау [напитка от бадеми]; плодови нектари, безалкохолни; плодови сокове; сайдер, безалкохолна напитка; сарсапарила [безалкохолна напитка] [тонизираща напитка от американска лоза]; спортни напитки, обогатени с протеини; суроватъчни напитки; шербети [напитки];

Клас 35: услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; он-лайн услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки.

В молба от 12.11.2024 г. жалбоподателката, твърди, че приетият извод от състава по опозиции на Патентното ведомство /ПВ/ относно отличителния елемент, посочен като силното стесняване в средата на цилиндъра, е неправилен. Твърди се, че това стеснение е тривиално технологично решение, известно на релевантните потребители, които го възприемат като визуално указание, къде трябва да се натисне, за да се счупи на две флакона със замразения сок. Допълва, че на гърба на опаковката на стоката замразени близалки има пиктограма, която образно указва как се консумира продуктът. Изложено е още, че много и различни производители предлагат на пазара машини за пълнене на двусекционни флакони, съгласно противопоставения знак, което подкрепя извода, че това е обичайна форма за тази специфична стока.

В молба от 03.12.2024 г. жалбоподателката оспорва отличителността на противопоставения нерегистриран знак. Отбелязва, че заинтересованата страна не е доказала, че е използвала противопоставения знак във функция на марка, т.е. като знак, който може да отличи предлаганите от заинтересованата страна ледени близалки като произхождащи от определен търговец. Твърди се още, че процесната марка е идентична на противопоставения знак. Отказва се от възражението си в жалбата, че заинтересованата страна е предлагала в периода 2001 г. - 2018 г. ледени близалки във флакони, съгласно противопоставения знак, и не оспорва истинността на фактурите за

продажбите им. Противопоставеният знак е обозначен като прозрачен двусекционен флакон, използван от различни лица във връзка със стоката сок за консумация в замразено състояние под формата на ледени близалки, поради което прозрачният флакон, както и неговата форма, сама по себе си, е неотличителна във връзка с ледени близалки. Процесната марка е посочена като двусекционен флакон с млечно бял цвят, който придава необходимата минимална отличителност на марката, тъй като този цвят не е характерен за ледени близалки. Оспорени са и доводите на заинтересованата страна, че промишлен дизайн рег. № 8341 е бил действащ до 24.03.2022 г., когато е заличен, поради което неправилно заинтересованата страна твърди, че всички доказателства за използване преди тази дата, са доказателства за нарушение на интелектуалната собственост на „Гейд 2000“ ЕООД и от това не може да се черпи права. Посочено е, че регистрацията на дизайн рег. № 8341 е заличена като незаконосъобразна с обратна дата и не съществува в правния мир. Излага, че след 11.06.2011 г., когато е изтекло действието на дизайн рег. № 4415, заинтересованата страна няма никакви права върху въпросния двусекционен флакон. В молба от 25.09.2025 г. жалбоподателката, чрез процесуалния си представител адв. Пакиданска, оспорва твърдението на заинтересованата страна, че „в производството по опозиция ... отличителният характер на заявената марка не е предмет на изследване“, както и че в производството по опозиция на основание чл. 12, ал. 4 ЗМГО не трябва да се изследва дали противопоставеният знак е използван като идентификатор за търговски произход и дали към релевантната дата може да отличи ледените близалки на един производител/търговец от тези на друг. Отбелязва се, че това е задължителна стъпка и елемент от оценката за използване на нерегистрираната марка. Изложена е подробна аргументация в подкрепа на твърдението, че използването на знака, за който заинтересованата страна твърди, че е нейна по-ранна нерегистрирана марка, като идентификатор за търговски произход през посочения период, в т.ч. и към релевантната дата, е елемент от фактическия състав на правната норма, който наред с другите елементи от състава, опонентът трябва да докаже. В съдебно заседание, жалбоподателката, чрез процесуалния си представител адв. Пакиданска оспорва извода на административния орган, че са изпълнени всички елементи от фактическия състав на приложимата правна норма - чл. 12, ал. 4 от ЗМГО. Счита за необоснован извода, че противопоставеният знак е използван като идентификатор за търговски произход, както изисква законът и практиката по приложението му. Освен това навежда, че в обжалваното решение е направен погрешен извод за наличие на сходство между процесните стоки и услуги от класове 32 и 35 и стоката „ледена близалка“, с което органът неправилно е приел, че е изпълнен друг елемент от фактическия състав от приложимата правна норма. Претендират се разноски.

В писмени бележки от 14.04.2026 г. жалбоподателката, чрез процесуалния си представител адв. Пакиданска, излага подробни аргументи досежно неприложимостта на чл. 12, ал. 4 от ЗМГО и твърди още, че не са обсъдени факторите за оценка на сходство на стоки/услуги и изводите за наличие на сходство между процесните стоки и услуги от класове 32 и 35 спрямо стоката ледени близалки. Също така посочва, че не е изследвано дали противопоставеният знак е използван като търговски идентификатор, което е довело до неправилни фактически и правни изводи по делото. Посочва изрично, че отличителността на процесната марка не е предмет на разглеждане в това производство, но нейния млечно бял цвят, който е необичаен за ледени близалки, ѝ придава необходимата минимална отличителност във връзка с тази стока, за разлика от противопоставения знак.

Ответната страна - председателят на Патентното ведомство, чрез процесуалния си представител юрк. Б., в съдебно заседание оспорва жалбата като неоснователна и недоказана и моли оспореното решение да бъде потвърдено като правилно и законосъобразно. Претендира разноски

и прави възражение за прекомерност на адвокатско възнаграждение, поискано от жалбоподателката.

С писмени бележки от 16.04.2026 г. ответникът застъпва позицията, че обжалваното Решение № РС-60-[1]/18.03.2024 г. на председателя на Патентното ведомство е законосъобразно, правилно и обосновано. Излага, че решението е издадено от компетентен орган, в законоустановената форма и при спазване на административнопроизводствените правила. Твърди, че правилно са приложени релевантните материалноправни разпоредби, като е постановен мотивиран акт, съобразен с целта на ЗМГО. Освен аргументи в подкрепа на изложеното в оспорения акт, административният орган представя и доводи за неоснователността на жалбата.

Досежно развитата от жалбоподателката теза, че доколкото по-ранната марка не е регистрирана, а е само на етап заявка, то тя не се ползва със закрила, председателят на Патентното ведомство сочи, че противопоставеният по-ранен нерегистриран знак има функцията на марка съгласно ЗМГО. Същият е заявен, преминал е успешно етапа на формална експертиза, за него са заплатени дължимите държавни такси и до отмяната му, той се ползва със закрила. В подкрепа на това, че знакът може да се използва като марка е фактът, че жалбоподателката има заявен идентичен знак. Административният орган посочва, че жалбоподателката заявява същото означение, като защитава правата си върху него, но когато коментира противопоставената марка, която възпроизвежда абсолютно същия предмет, я определя като нерегистрална, само защото обуславя естеството и предназначението на продукта и технологията на производство и няма функцията на марка.

Органът оспорва и аргумента на жалбоподателката, че предвид множеството търговци, които реализират такъв продукт на пазара, не може да се направи връзка между него и заинтересованата страна, а оттам и че заявеното означение няма функцията на марка. Посочва, че законът не въвежда изискване по-ранната нерегистрирана марка да е използвана само от един търговец, в случая само от „ГЕЙД 2000“ ЕООД. Дори и да има данни за използване на подобни знаци от други търговци в предходен период и доколкото няма изискване за изключителен ползвател, то според ответника, това не променя обективния факт на използването на нерегистрираната марка от „ГЕЙД 2000“ ЕООД и правната възможност на заинтересованата страна да се противопостави срещу регистрацията на по-късни сходни и/или идентични знаци.

Заинтересованата страна - „ГЕЙД 2000“ ЕООД, чрез процесуалните си представители адв. К. М. и адв. Т. Д., в писмен отговор от 04.11.2024 г. оспорва жалбата като неоснователна и моли същата да бъде отхвърлена, като поддържа, че оспореният административен акт е законосъобразен. Твърди, че е налице невярно представяне на фактите и опит за подвеждане на страните, а и на съда, чрез навеждане и развиване на аргументи относно норми на ЗМГО, които не са основание на искането и които изобщо не са приложими в настоящия спор. Отбелязва, че жалбоподателят не оспорва изводите за наличие на сходство между заявената търговска марка с вх. № 162841 и по-ранната марка вх. № 163218. Според заинтересованата страна, жалбоподателят не оспорва извода за вероятност от объркване, а факта, че не било доказано по-ранно използване за стоката „ледени близалки“. Досежно твърдението на жалбоподателя, че „Гейд 2000“ ЕООД не е използвал действително търговската си марка преди датата на заявяване на търговска марка с вх. № 162841, заинтересованата страна посочва, че притежателят на по-ранната марка може да получи „закрила“ чрез подаване на опозиция или искане за заличаване за всички стоки, които са сходни на стоките, за които по-ранната марка е използвана. Закрилата на по-ранната марка, използвана действително за стоката „ледени близалки“ срещу сходните стоки „сладоледи, сорбета и други заледени продукти за ядене“ от атакуваната марка е поради сходството на стоките.

Оспорва твърдението на жалбоподателя, че заинтересованата страна не представя доказателства,

че е произвеждала и търгувала със стоките, за които претендира, че е преждеползвател. Отбелязано е, че продаваните от заинтересованата страна стоки са „ледени близалки“, които до момента на замразяването си са под формата на течност (т.е. не са „сок“). Тази течност не е „напитка“ предназначена за директна консумация чрез пиене. Тя има специализирана рецепта и съставки, които са по предназначение за създаване на ледена близалка, като посочването на „сок“ в счетоводните документи не променя факта, че продуктът достига до крайните потребители под формата на „ледена близалка“. Дори и да се следва логиката на жалбоподателката и да се приеме, че стоката е „сок“, то според заинтересованата страна тя е изключително сходна на стоката „ледени близалки“, тъй като и според твърденията на жалбоподателката, ледената близалка е замразен сок.

Оспорено е и твърдението на Р. А., че стоките и услугите в клас 32 и 35 по МКСУ не били сходни на „ледени близалки“. Подкрепя се изложеното в обжалваното решение, като се твърди, че то правилно и обосновано сравнява стоките на по-ранната марка и на по-късно регистрираната марка. Поддържа се становището, че в първоначалното решение по опозицията, което е потвърдено от обжалваното в настоящата инстанция решение, всички стоки и услуги са сравнявани подробно, разделно, следвайки установената методика, което води и до правилен и обоснован извод, както за стоките и услугите, които Патентното ведомство определя за сходни, така и за тези, които определя за несходни. Заинтересованата страна поддържа законосъобразността на оспорения акт и в анализа за идентичност и сходство на стоките и услугите от класове 30 и 32 от МКСУ.

В писмени бележки от 14.04.2026 г. заинтересованата сочи, че след подаването на жалбата, от страна на жалбоподателката се прави изместване и подмяна на спора от правното основание, с което е сезиран органът - чл. 12, ал. 4 от ЗМГО, като се застъпва изследване на „липса на отличителност“ - предмет на абсолютните основания за отказ по чл. 11 от ЗМГО. Поддържа се позицията, че обжалваното решение не е издадено в производство с предмет възражение по чл. 11 от ЗМГО и съответно същото не може да бъде отменено въз основа на такова възражение – то не е предмет на разглеждане в това производство. Опозицията е с предмет чл. 12 от ЗМГО и в нея не се разглеждат възражения по чл. 11 от ЗМГО и нещо повече - в тази опозиция изрично жалбоподателката твърди, че процесният триизмерен флакон е марка, която била нейна. Като нелогично е определено поведението на жалбоподателката, която иска от съда да се отхвърли опозицията на основание, че по-ранната марка не е марка, което да доведе до резултата, заявената от нея абсолютно идентична марка да бъде регистрирана на нейно име като марка. Изложена е подробна аргументация в защита на заключенията, приети в оспореното решение. Претендират се разноски.

След като прецени събраните по делото доказателства, във връзка с доводите и съображенията на страните, съдът приема за установено от фактическа страна следното:

На 01.11.2021 г., с допълнение от 31.01.2022 г., от името на „Гейд“ ЕООД, [населено място], в Патентното ведомство е постъпила опозиция срещу регистрацията на триизмерна марка с вх. № 162841 за всички заявени стоки от класове 30 и 32 на МКСУ и за услугите „услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; он-лайн услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки“ (клас 35). Опозицията е подадена на основание чл. 12, ал. 1, т. 2, във връзка с чл. 12, ал. 4 от ЗМГО. С нея опонентът сочи, че е действителния притежател на нерегистрирана триизмерна марка и че атакуваните стоки и услуги са идентични и сходни на стоките на по-ранната марка. Знаците определя като визуално сходни и концептуално идентични. С опозицията представя и доказателства за използване в търговската дейност на територията на

Република България на по-ранната нерегистрирана триизмерна марка.

Опозицията е подадена срещу регистрацията на триизмерна марка с вх. № 162841, заявена на 25.05.2021 г. за стоки и услуги от класове 16, 30, 32 и 35 на МКСУ: Клас 16: пластмасови листа, фолио и торби за опаковане и пакетиране; пластични обвивки за амбалаж; Клас 30: сладкиши: захарни изделия; шоколад; сладоледи, сорбета и други заледени продукти за ядене; ледени близалки; Клас 32: аперитиви, безалкохолни; безалкохолни есенции за приготвяне на напитки; безалкохолни медени напитки; безалкохолни напитки; безалкохолни напитки от сушени плодове; безалкохолни напитки с аромат на кафе; безалкохолни напитки с вкус на чай; безалкохолни плодови екстракти; безалкохолни плодови напитки; безалкохолни суровини за приготвяне на напитки; бира; бирена мъст; бирени коктейли; води [напитки]; газирана вода; газирана минерална вода; гроздова мъст, неферментирала; джинджифилова бира [английска бира]; доматен сок [напитка]; екстракт от хмел за приготвяне на бира; енергийни напитки; ечемична бира; зеленчукови сокове [напитки]; изотонични напитки; квас; коктейли, безалкохолни; лимонади; литиева вода; малцова бира; малцова каша; минерална вода [напитка]; мъст; напитки на основата на ориз, с изключение на заместители на мляко; напитки на основата на соя, различни от заместители на мляко; напитки от алое вера, безалкохолни; напитки от разбити плодове или зеленчуци (смути); оршау [напитка от бадеми]; плодови нектари, безалкохолни; плодови сокове; прахове за пенливи напитки; сайдер, безалкохолна напитка; сарсапарила [безалкохолна напитка] [тонизираща напитка от американска лоза]; сиропи за лимонади; сиропи за напитки; сода [газирана вода]; спортни напитки, обогатени с протеини; суроватъчни напитки; суровини за приготвяне на газирана вода; таблетки за пенливи напитки; трапезни води; щанди [бира смесена с лимонада]; шербети [напитки]; Клас 35: реклама; он-лайн реклама; услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; он-лайн услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; предоставяне на търговска информация чрез уебсайт.

С опозицията е противопоставена нерегистрирана триизмерна марка, като се твърди използване на територията на Република България преди датата на заявяване на атакувания знак за всички стоки от класове 30 и 32 и срещу „услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; он-лайн услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки“ от клас 35. За действителен притежател на нерегистрираната марка претендира „Гейд 2000“ ЕООД.

В производството по опозицията, е предоставена възможност на Р. А. и „Гейд 2000“ ЕООД за изразяване на становища и подаване на възражения, като тези права са упражнени в пълна степен от опонентите.

Съгласно разпоредбата на чл. 12, ал. 4 от ЗМГО заявляват се като действителен притежател на нерегистрираната марка е подал заявка за регистрацията ѝ: заявка за триизмерна марка с вх. № 163218, подадена на 28.06.2021 г. за стоки от клас 30 на МКСУ: клас 30: ледени близалки; ледени сладкиши под формата на близалки; сорбета; сорбета [сладоледи на водна основа]; сладоледи, сорбета и други заледени продукти за ядене; ледени блокчета; ледени близалки, съдържащи мляко; плодови ледени блокчета за ядене; ледени напитки на основата на кафе; ледени напитки на основата на шоколад; ледени напитки на основата на какао; ледени близалки с вкус на мляко; лед за освежаване; ядивни скулптури от лед; шербети [лед]; шербети, охладени [лед]; лед за охлаждане.

С решение от 21.03.2023 г. производството по опозицията срещу регистрацията на триизмерна марка с вх.№ 162841 не е образувано по искането по чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО, поради недопустимост на това основание. Административният орган е приел, че липсва правен интерес за дружеството от уважаване на опозицията по чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО, тъй като не е посочило по-ранно право по смисъла на чл. 12, ал. 2 от ЗМГО. Опозицията е разгледана по същество само по чл. 12, ал. 4 от ЗМГО, като е: 1) оставена без уважение за част от стоките от клас 32 на МКСУ: безалкохолни есенции за приготвяне на напитки; безалкохолни суровини за приготвяне на напитки; бира; бирена мъст; бирени коктейли; води [напитки]; газирана вода; газирана минерална вода; гроздова мъст, неферментирала; до/синджифилова бира [английска бира]; екстракт от хмел за приготвяне на бира; ечемична бира; литиева вода; малцова бира; малцова каша; минерална вода [напитка]; мъст; прахове за пенливи напитки; сиропи за лимонади; сиропи за напитки; сода [газирана вода]; суровини за приготвяне на газирана вода; таблетки за пенливи напитки; трапезни води; шанди [бира смесена с лимонада]; 2) отказана регистрацията на триизмерна марка с вх. № 162841/25.05.2021 г., във връзка с основанието по чл. 12, ал. 4 от ЗМГО за следните стоки и услуги: Клас 30: сладкиши; захарни изделия; шоколад; сладоледи, сорбета и други заледени продукти за ядене; ледени близалки; Клас 32: аперитиви, безалкохолни; безалкохолни медени напитки; безалкохолни напитки; безалкохолни напитки от сушени плодове; безалкохолни напитки с аромат на кафе; безалкохолни напитки с вкус на чай; безалкохолни плодови екстракти; безалкохолни плодови напитки; доматен сок [напитка]; енергийни напитки; зеленчукови сокове [напитки]; изотонични напитки; квас; коктейли, безалкохолни; лимонади; напитки на основата на ориз, с изключение на заместители на мляко; напитки на основата на соя, различни от заместители на мляко; напитки от алое вера, безалкохолни; напитки от разбити плодове или зеленчуци (смути); оршау [напитка от бадеми]; плодови нектари, безалкохолни; плодови сокове; сайдер, безалкохолна напитка; сарсапарила [безалкохолна напитка] [тонизираща напитка от американска лоза]; спортни напитки, обогатени с протеини; суроватъчни напитки; шербети [напитки]; Клас 35: услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; он-лайн услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки. За да стигне до този резултат, опозиционният състав първо е анализирал доказателствата за използване в търговската дейност на територията на Република България за нерегистрираната триизмерна марка, формирайки извод, че опонентът е действителен притежател на нерегистриран знак, който е използван преди датата на заявяване на процесната марка за стоките „ледени близалки; ледени близалки, съдържащи мляко; ледени близалки с вкус на мляко“, като използването е продължило и към момента на подаване на опозицията. След това е направил сравнение на стоките и услугите на марките в конфликт, както и на двата обемни знака. За конкретни категории стоки и услуги е преценил наличието на идентичност и сходство, а за марките - визуално и концептуално сходство. Оттук е стигнал до заключение за съществуване на вероятност за объркване.

Р. Г. А. е подала жалба срещу решението от 21.03.2023 г. на опозиционния състав. Със заповед № 3-401-(1)/31.05.2023 г. на председателя на Патентното ведомство е назначен състав по спорове, който да разгледа подадената жалба. Съставът по спорове е изготвил становище, с което е предложил решението по опозиция от 21.03.2023 г. да се потвърди.

С оспорения пред настоящата инстанция акт е оставена без уважение жалба с вх. №

162841-[25]/19.05.2023 г. на Р. Г. А. срещу решение от 21.03.2023 г. на състав по опозиции за отказ на регистрацията на триизмерна марка с вх. № 162841 за всички стоки от клас 30 на МКСУ, за стоките „аперитиви, безалкохолни; безалкохолни медени напитки; безалкохолни напитки; безалкохолни напитки от сушени плодове; безалкохолни напитки с аромат на кафе; безалкохолни напитки с вкус на чай; безалкохолни плодови екстракти; безалкохолни плодови напитки; доматен сок [напитка]; енергийни напитки; зеленчукови сокове [напитки]; изотонични напитки; квас; коктейли, безалкохолни; лимонади; напитки на основата на ориз, с изключение на заместители на мляко; напитки на основата на соя, различни от заместители на мляко; напитки от алое вера, безалкохолни; напитки от разбити плодове или зеленчуци (смути); оршау, [напитка от бадеми]; плодови нектари, безалкохолни; плодови сокове; сайдер, безалкохолна напитка; сарсапарила [безалкохолна напитка] [тонираща напитка от американска лоза]; спортни напитки, обогатени с протеин; суроватъчни напитки; шербети [напитки]“ (клас 32) и за услугите „услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; он-лайн услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки“ (клас 35).

Тъй като производството по опозицията по чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО не е образувано, преценката за законосъобразността на опозиционното решение в оспорената му част е извършена по отношение на основанието по чл. 12, ал. 4 от ЗМГО и съдържащите се в опозицията мотиви за съществуването на вероятност за объркване.

Административният орган е приел, че обжалваното решение е издадено при спазване на приложимите административнопроизводствени правила, надлежно са разменени уведомления между страните и са обсъдени изразените в тях становища. Посочено е, че съгласно чл. 12, ал. 4 от ЗМГО основните обстоятелства, релевантни за прилагането на тази разпоредба, са използването в търговската дейност на територията на Република България на нерегистрираната марка от нейния действителен притежател; използването на нерегистрираната марка да е действително; действителното използване на нерегистрираната марка да предхожда датата на заявяване или приоритета на атакувания знак и да продължава до подаване на опозицията срещу регистрацията му. Изложено е, че заявената с вх. № 163218 на 28.06.2021 г. триизмерна марка от „Гейд 2000“ ЕООД за стоки от клас 30 на МКСУ напълно съвпада с указаната като по-ранна нерегистрирана марка, както по отношение на обемната форма, от която изцяло се състои, така и във връзка със стоките, за които се твърди действително използване. Административният орган е изградил преценката си относно способността да се идентифицира търговския произход на стоките и услугите, като е отчетел значимостта на използването от гледна точка на територията и постигнатия икономически ефект (продължителност, публично представяне, релевантен сектор). Анализирайки фактурите за продажби в периода от 2008 г. до 2021 г., представени от „Гейд 2000“ ЕООД, органът е констатирал, че дружеството е осъществявало доставки на напитки и хранителни продукти. Стоките са доставяни в кашони с единична цена от 5.00 до 46.61 лв. Като отделна справка са изведени фактурите за доставка, свързани с реализацията на готова продукция „сокове“, наречени „напитка за замразяване Ice Pops“ или „сокове Ice Pops“, като информацията е разделена по години. Подробно са отчетени и адресатите на фактурите, които са били на територията на цялата страна. Справките за реализираната готова продукция и фактурите са подкрепени с направени от някои от лицата-получатели на доставките декларации с дати от 2021 г. За по-добра визуализация на стоките от счетоводните документи, справките и писмените декларации, както и на знаците, с които

са означени, опонентът е представил и каталожни снимки и мостри на опаковки, демонстриращи начина на моделиране на крайното търговско предложение. Позовавайки се на представените и изследвани в административното производство доказателства, председателят на Патентното ведомство е приел, че преди датата на заявяване на атакуваната марка, в рамките на периода от 2008 г. до 2021 г., опонентът „Гейд 2000“ ЕООД е осъществил солидно по своето количество и интензивност използване в търговската дейност на територията на цялата страна посредством продажбата и износа на сокове и напитки за замразяване на нерегистрираната марка. Данните за реализираните продукти свидетелстват за наличието не на фиктивно, а на непрекъснато, действително използване на по-ранната марка, което позволява достигането и запазването на определени пазарни позиции в сектора на захарните изделия и замразените безалкохолни напитки. При тези данни органът е достигнал до извода, че е налице доказано използване в търговската дейност в Република България преди 25.05.2021 г. от дружеството „Гейд 2000“ ЕООД на противопоставената като по-ранна нерегистрирана триизмерна марка за продукти, съответстващи на част от претендираните от опонента и описани стоки „ледени близалки; ледени близалки, съдържащи мляко; ледени близалки с вкус на мляко“.

Административният орган е посочил, че според основанието по чл. 12, ал. 4 от ЗМГО наред с наличието на действително използване на търговската дейност на територията на Република България от притежателя на нерегистрираната марка преди датата на заявяване или приоритета на атакувания знак, което продължава до подаване на опозицията срещу регистрацията му, е необходимо още марките в конфликт и техните стоки или услуги да са идентични или сходни. Прието е, че „Гейд 2000“ ЕООД е притежател на по-ранна нерегистрирана марка по смисъла на чл. 12, ал. 4 от ЗМГО, обсъдено е и че предвид стоките от класове 30 и 32 и услугите от клас 35 на МКСУ, степента на внимание на потребителите се движи в широки граници, тъй като стоките от класове 30 и 32 са такива за ежедневна употреба, поради което често се характеризират с по-голяма спонтанност и занижено ниво на внимание при покупка. Услугите от клас 35 от своя страна са специфична категория продукти, насочени към професионалисти, обикновено са с относително голяма себестойност и са обект на специално проучване и информиран избор. Органът е анализирал степента на сходство и идентичност на отказаните стоки и услуги на заявената марка и на по-ранния нерегистриран знак и е приел, че е налице идентичност по отношение на стоките от клас 30 от МКСУ „ледени близалки“, което се дължи на пълното съвпадение на термините, с които са идентифицирани. Изложено е, че между стоките на заявения знак от клас 30 на МКСУ „захарни изделия; сладоледи, сорбета и други заледени продукти за ядене“ и продуктите на по-ранната марка също има идентичност, която е резултат от отнасянето им едни спрямо други като част към цяло – по своята същност стоките на двете марки са храни на базата на захар, плодове, мляко или друг вид съставки, придаващи основните вкусови свойства и характер на крайното изделие, което в зависимост от вложените в него ingrediente може да се консумира в сурово или замразено състояние. За стоките от клас 30 и 32 на МКСУ „сладкиши; шоколади; аперитиви, безалкохолни; безалкохолни медени напитки; безалкохолни напитки; безалкохолни напитки от сушени плодове; безалкохолни напитки с аромат на кафе; безалкохолни напитки с вкус на чай; безалкохолни плодови екстракти; безалкохолни плодови напитки; доматен сок [напитка]; енергийни напитки; зеленчукови сокове [напитки]; изотонични напитки; квас; коктейли,

безалкохолни; лимонади; напитки на основата на ориз, с изключение на заместители на мляко; напитки на основата на соя, различни от заместители на мляко; напитки от алое вера, безалкохолни; напитки от разбити плодове или зеленчуци (смутти); оршау, [напитка от бадеми]; плодови нектари, безалкохолни; плодови сокове; сайдер, безалкохолна напитка; сарсапарила [безалкохолна напитка] [тонираща напитка от американска лоза]; спортни напитки, обогатени с протеин; суроватъчни напитки; шербети [напитки]“ на процесната марка и стоките „ледени близалки; ледени близалки, съдържащи мляко; ледени близалки с вкус на мляко“ на по-ранната марка също е прието сходство. Административният орган го е обосновал с близкото естество на продуктите, а именно висококалорични продукти, с приятен вкус и аромат, приготвени от брашно, захар, мляко, яйца, плодове и други подобни съставки, представени като сладкарско изделие или питие, и като замразен десерт, подобен на сладолед. Отразено е също, че сладкишите и неалкохолните напитки се делят на няколко групи стоки, главните от които са торти, шоколади, бонбони, кремове, печива, сиропи, натурални сокове, газирани питиета, води. Тези стоки се приети от органа като вид ястие или пиво, консумирани самостоятелно, по време на или в края на основното хранене, пряко приготвени, полуготови, готови и замразени. Предвид изложението анализ е прието, че стоките на двете марки съвпадат в релевантните потребители, местата на търговско предлагане, като често могат да са допълващи се или взаимозаменяеми в процеса на потребление.

В обжалваното решение е преценено, че е налице сходство и между процесните услуги от клас 35 на МКСУ и стоките на по-ранния знак, независимо, че стоките и услугите на марките имат различна природа и източници на продажба, те съвпадат по отношение на конкретния обект или локация на пазарна реализация и потребителите – артикулите с по-ранната марка се явяват част от основния предмет на занятие на дейностите по търговия на едро и дребно, в т. ч. и в електронна среда с храни и напитки на марка с вх. № 162841.

При сравнение на марките, съответно вероятност за объркване, административният орган е извършил преценка за наличието на фонетично, визуално и смислово сходство. Отразено е, че степента на сходство зависи от впечатлението, което марките създават в цялост, като се отчитат техните отличителни и доминиращи елементи. Атакуваната и по-ранната нерегистрирана марка са изразени чрез светлопрозрачна триизмерна фигура, на тъмен фон, образувана от два цилиндъра, съединени по средата чрез формуване на елипсовидно стеснение, завършващи със заострен, леко удължен в края на втория овал. Органът е посочил, че визуално знаците съвпадат почти изцяло – споделят много сходна, до степен на идентична, безцветна цилиндрична форма, образувана от свързването на две отделни капсули, с тясна горна част, наподобяваща отвор. Констатирано е и смислово припокриване, тъй като пораждат аналогична представа – овално тяло или приспособление за затваряне и задържане в компактни състояние на някакво платно съдържание – течност, паста, крем.

След извършеното детайлно сравнение на марките, придружено от подробна аргументация, органът е достигнал до извода, че между тях е налице съвпадение в цялостното им външно оформление, построено при следването на обща концепция - малко по размер съоръжение, с особена форма за задържане, съхранение и консумиране на продукт, с определена консистенция, който е видим и в зависимост от плътността и цвета си може да допълни крайното графично впечатление от триизмерното тяло. Оттук заключението е за съществуване на вероятност за объркване

по отношение на стоките и услугите на марките, приети като идентични и сходни.

При така установените факти и след като извърши цялостна проверка за законосъобразността на оспорения индивидуален административен акт на всички основания по чл. 146 от АПК, по реда на чл. 168, ал. 1 от АПК, съдът достигна до следните правни изводи:

Жалбата срещу процесното решение е подадена в срока по чл. 84, ал. 1 ЗМГО, от легитимирано лице, адресат на решението на председателя на Патентното ведомство, поради което е процесуално допустима. Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Обжалваното Решение № РС-60-[1]/18.03.2024 г. е издадено от компетентен административен орган - председателят на Патентното ведомство в пределите на неговата материална и териториална компетентност, съгласно чл. 75, ал. 12 във вр. с ал. 10 от ЗМГО.

При издаване на оспорения акт не са допуснати и съществени нарушения на административнопроизводствените правила, които да съставляват самостоятелно основание за отмяната му. Административното производство е образувано по реда на чл. 52, ал. 1, т. 2 от ЗМГО - подадена опозиция срещу регистрацията на атакуваната марка, заявена по ЗМГО. След проверката за допустимост и формална редовност на опозицията, на двете страни е изпратено уведомление, с което им е предоставен тримесечен срок за постигане на споразумение. Опозицията е разгледана по същество от състав по опозиции, назначен съгласно заповед на председателя на Патентното ведомство от 02.09.2021 г. Определеният по надлежния ред (чл. 53 от ЗМГО) състав по опозиции е изготвил решение по чл. 57, ал. 9, т. 2 от ЗМГО за вземане на решение за отказ на регистрацията на марката за конкретни стоки и услуги. След подадена жалба от Р. А. срещу решението по опозицията, въз основа на Заповед № 3-401-[1]/31.05.2023 г. на председателя на Патентното ведомство е определен състав по спорове за разглеждане на жалбата й с вх. № ВГ/Н/2021/162841-(25)/19.05.2023 г. След изготвяне на становище от 13.03.2024 г. на състава по спорове е издаден и оспореният административен акт. Същият е постановен в изискуемата писмена форма и съдържа всички реквизити по чл. 59, ал. 2 АПК, като съдът не констатира допуснати при постановяването му нарушения на административнопроизводствените правила и пороци във формата. 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. На всяка от страните в производството е даден достатъчен и законоустановен срок да вземе становище по исканията и възраженията на другата страна, а в тяхната съвкупност са обсъдени от административния орган в процесното решение.

С цел изясняването на фактическата обстановка, по делото бяха изслушани 5 експертизи: съдебно-маркова експертиза, съдебно-счетоводна експертиза, допълнителна съдебно-маркова експертиза, както и две тройни съдебно-маркови експертизи.

При изготвянето на съдебно-счетоводната експертиза вещото лице е изследвало всички първични документи, приложени по делото от страните, както и допълнително събраните от експертизата документи. Съдът приема и кредитира заключението като безпротиворечиво и съответстващо на събраните по делото доказателства.

По първия въпрос вещото лице е анализирано разновидностите на стоката „ICE POPS“,

осчетоводявана в счетоводството на „Гейд 2000“ ЕООД и счетоводните шифри, с които е осъществявано записването. В заключението е посочено, че за периода от 2005 г. до 2007 г. вкл., заинтересованата страна „Гейд 2000“ ЕООД произвежда стока - готов продукт под код 101 с наименование - Сок „Ледена магия“, с тегло 85 мл. Стоката се продава на кашони, като в един кашон има осем /8/ пакета по 10 бр. артикула. За периода от 2008 г. до 2016 г. вкл., заинтересованата страна фирма „Гейд 2000“ ЕООД, произвежда стока - готов продукт под код 101 с наименование - Сок „Ледена магия“, с тегло 85 мл. и стока - готов продукт под код 108 с наименование - „Напитка за замразяване ICE POPS“ с тегло 45 мл. Стоката се продава на кашони, като в един кашон има осем /8/ пакета по 10 бр. артикула. За периода от 2017 г. до 2024 г. вкл., заинтересованата страна фирма „Гейд 2000“ ЕООД, произвежда стока - готов продукт под код 101 с наименование - Сок „Ледена магия“ с тегло 85 мл. Стоката се продава на кашони, като в един кашон има осем /8/ пакета по 10 бр. артикула.

По втората задача вещото лице е отбелязало, че от счетоводната софтуер - програма се вижда, че всяка една фактура се формира в счетоводна сметка 702 - „Реализация на стоки“, която влиза в Дневника за продажби по ЗДДС. При начислението на фактурата се вижда и „Клиенти“ - счетоводна сметка 411, на който е продадена стоката. Информацията за кодовете на стоката - вид стока се попълва автоматично от счетоводна сметка „Склад готова продукция“ - 304, от където стоката се изписва.

По третия въпрос, вещото лице е изследвало общия брой продажби на стоката „ICE POPS“ по счетоводството на „Гейд 2000“ ЕООД и е представило детайлна таблица, обхващаща периода от 2005 г. до 2024 г., като се прави уточнение, че за периода от 2001 г. до 2004 г., включително, няма съхранена счетоводна информация. Таблицата отразява следните реквизити: Склад сокове - шифър на изделие; Фактура №; Мярка - кашон; Количество; Нетна продажна стойност; ДДС; Обща сума - брутна продажна стойност.

По допълнителния въпрос, поставен от заинтересованата страна, вещото лице е изследвало общия брой продажби на стоките с шифър № 101 и шифър № 108 по счетоводството на „Гейд 2000“ ЕООД, без значение от тяхното наименование, като е представило таблица с резултатите, обхващаща отново периода от 2005 г. до 2024 г., тъй като за периода от 2001 г. до 2004 г. включително няма съхранена счетоводна информация.

Съответстващ на доказателствата и безпротиворечив е изводът за използване на противопоставените нерегистрирани марки на територията на страната интензивно и непрекъснато за периода от 2005 г. до 2024 г. за стоките „ледени близалки“. За по-ранната марка, заявена от „Гейд 2000“ ЕООД е доказано, чрез счетоводни документи, декларации на клиенти, каталози, интернет сайт, че са произвеждали и търгували към датата на заявката със стоките „ледени близалки“ от клас 30 на МКСУ.

Относно представените по делото единични съдебно-маркови експертизи, съдът установява противоречие в заключенията на вещото лице, които създават несигурност в компетентността и обективността на същото, съответно не може да бъдат кредитирани. Настоящият състав не кредитира и заключенията в двете тройни съдебно-маркова експертизи в частите им, които изследват отличителността на противопоставения знак. Разпоредбата на чл. 12, ал. 4 ЗМГО, в относимата му редакция (ДВ, бр. 98 от 13 Декември 2019 г.) предвижда, че при опозиция, подадена от действителния притежател на нерегистрирана марка, която се използва в търговската дейност на територията на Република България, не се регистрира марка, когато тя е идентична или сходна на

нерегистрираната марка и е предназначена за стоки или услуги, които са идентични или сходни на тези, за които регистрираната марка се използва, и във връзка с които за нея е подадена заявка за регистрация, при условие че регистрираната марка е действително използвана преди датата на подаване на заявката за регистрация или датата на приоритета на по-късната марка и това използване продължава до подаването на опозицията.

С оглед предвиденото в материалния закон, относими въпроси към спора се явяват идентичността, респективно сходството на опозиционните марки, тяхното предназначение, релевантният кръг от потребители, както и това дали е подадена заявка за регистрация, при условие, че регистрираната марка е действително използвана преди датата на подаване на заявката за регистрация или датата на приоритета на по-късната марка, както и това използване дали продължава до подаването на опозицията. Дали регистрираната марка се ползва в търговската дейност на други търговци и дали притежава качеството „отличителност“ не са въпроси, които биха могли да оказат пряко влияние върху основателността на процесната опозиция. За да извърши преценка по отношение на търговската дейност на заинтересованата страна и да прецени кумулативното наличие на посочените в опозицията по чл. 12, ал. 4 реквизити, настоящият състав съобрази Методическите указания за прилагане на чл. 11 и чл. 12 от ЗМГО на Патентното ведомство и Насоките за марки на Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост/СЕСИС/.

В част В - Опозиция, раздел 4, секция 3.2.2 от Насоките за проверка на марки на ЕС на СЕСИС е посочено: „Нерегистрирани марки на основата на използване съществуват в редица държави-членки и са знаци, които указват търговския произход на продукт или услуга. Следователно те са знаци, които функционират като марка. Правилата и условията, регулиращи придобиването на права съгласно приложимото национално право, варират от обикновено използване до използване, което е придобило репутация.“

За да бъде основателна опозицията, подадена на релевантното правно основание чл. 52, ал. 1 от ЗМГО, вр. чл. 12, ал. 4 от ЗМГО, следва най-напред да се установи, че опонентът е действителен притежател на регистрираната триизмерна марка, която се използва в търговската дейност на територията на Република България. В ЗМГО няма легално определение на понятието „действителен притежател на регистрирана марка“, като смисълът може да се извлече от целта на нормата на чл. 12, ал. 4 от ЗМГО, включително в контекста на съдебната практика по прилагането ѝ. Целта на тази разпоредба е да даде защита на притежателя на регистрирана марка, знак, който е придобил фактически способността да отличава стоките на едно лице от тези на други, макар да не е придобил правния статус на регистрирана марка, защото той функционира като марка. Това е сериозно изключение от принципа, въз основа на който се придобиват права върху марката, а именно чрез регистрация. Съдържанието на защита е да не се допусне регистрация на марка, която обективно би била в противоречие с нейната цел, да отличи стоките на едно лице от тези на друго. „Действителният притежател на регистрирана марка“ би следвало да се тълкува като лице, чието фактическо използване на марката е довело до резултата потребителите да свързват означените с регистрираната марка стоки и услуги с един конкретен търговски произход.

Правнорелевантните факти по чл. 52, ал. 1, т. 2 ЗМГО във връзка с чл. 12, ал. 4 ЗМГО, подлежащи на доказване в своята кумулативност, относими към настоящия спора са: 1. регистрирана марка, която се използва в търговската дейност на територията на

Република България от действителния ѝ притежател; 2. подадена заявка за регистрация на нерегистрираната марка; 3. начална дата на действително използване на нерегистрираната марка, която е по-ранна от датата на подаване на заявка за регистрация на процесната марка и това използване продължава до подаване на опозицията; 4. идентичност или сходство между процесната марка и нерегистрираната марка и идентичност или сходство между стоките/услугите, обект на тези марки, което обуславя вероятност за объркване на потребителите.

По преписката са приложени многобройни доказателства, включително съдебно-счетоводна експертиза, счетоводни документи и декларации от съконтрахенти на дружеството - заинтересована страна, от които може да се направи извод, че „ГЕЙД 2000“ ЕООД е използвало в своята търговска дейност нерегистрирания знак. От приложените доказателства се установява, че триизмерната марка се използва в търговската дейност от „ГЕЙД 2000“ ЕООД по отношение на услуги по продажба на стоките „сок за замразяване“, „напитки за замразяване“, предназначени за консумация от крайния потребител в замразено състояние, под формата на ледени близалки на територията на цялата страна в периода най-рано от 2001 г. и най-късно от 2004 г., както и след издаване на процесното решение. За извършване на търговска дейност, изразяваща се в продажба на горепосочените стоки, означени с триизмерната марка, на трети лица в търговски обекти, свидетелстват представени фактури и договори за продажба на стоки, носители на нерегистрирания знак, както и каталози и интернет сайта на дружеството.

Неоснователно е възражението на жалбоподателя Р. А., че не се доказва качество на "действителен притежател" на нерегистрираната марка, тъй като и други лица са използвали марката в посочения период. В съдебната практика на Върховния административен съд - решение по адм. дело № 6460/2022 г., е прието, че "приложимата в процесния спор норма на чл. 12, ал. 4 ЗМГО не съдържа изискване марката да бъде използвана единствено от опонента, за да се приеме, че същият е действителен притежател". За да се установи "действителният притежател" в хипотеза на фактическо използване на нерегистрираната марка от различни търговци, следва да се търсят конкретни признаци на понятието. Защитата на нерегистрираната марка като знак е възможна, именно защото този знак е придобил фактическа способност да отличава регулярно и продължително услугите на едно лице от тези на друго, макар да не е придобил правния статус на регистрирана марка. Способността на нерегистрираната марка да идентифицира търговския произход на стоките при използването ѝ в търговията за стоки и услуги - захарни изделия; шоколад; сладоледи, сорбета и други заледени продукти за ядене; ледени близалки от клас 30, безалкохолни; безалкохолни медени напитки; безалкохолни напитки; безалкохолни напитки от сушени плодове; безалкохолни напитки с аромат на кафе; безалкохолни напитки с вкус на чай; безалкохолни плодови екстракти; безалкохолни плодови напитки; доматен сок [напитка], енергийни напитки; зеленчукови сокове [напитки]; изотонични напитки; квас; коктейли, безалкохолни; лимонади; напитки на основата на ориз, с изключение на заместители на мляко; напитки на основата на соя, различни от заместители на мляко; напитки от алое вера, безалкохолни; напитки от разбити плодове или зеленчуци (смути); оршау [напитка от бадеми]; плодови нектари, безалкохолни; плодови сокове; сайдер, безалкохолна напитка; сарсапарила [безалкохолна напитка] [тонираща напитка от американска лоза]; спортни напитки, обогатени с протеини; суроватъчни напитки; шербети [напитки] от

клас 32 и услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; он-лайн услуги за търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки от клас 35, в случая е безспорно установена, като доказателствата насочват към търговско използване на нерегистрираната марка от "Гейд 2000" ЕООД по начин, който показва, че марката е била позната и свързана с нейния действителен притежател от голям брой лица. Използването на марката от други дружества е ирелевантно, още повече, че посочените от жалбоподателката търговци нямат претенция да са действителен притежател на нерегистрираната марка. Доказателствата за използване на нерегистрираната марка от други лица са в степен, че да не могат да опровергаят изводите на административния орган, че именно опонентът е нейният действителен притежател.

От приетите по делото доказателства се установи, че релевантните потребители включват кръга на крайните потребители, чието внимание е занижено, и кръгът на професионалните бизнес среди (вносители, дистрибутори, търговци на едро и дребно), които влагат по-голямо внимание.

Анализът на идентичността или сходството на стоките или услугите на марките предполага отчитане на тяхното естество и предназначение, дали са допълващи или конкуриращи се (дали удовлетворяват едни и същи или сходни потребности), релевантния кръг потребители, начинът им на използване и т.н.

Твърдението на жалбоподателката, че административният орган неправилно е приел стоката „ледена близалка“ за съществено сходна с всички останали стоки в класове 30 и 32 и услуги в клас 35, за които е отказана регистрацията, е неоснователно. Специфичните фактори за сходство на стоките и услугите, съгласно част В - Опозиция, раздел 2, секция 3.2 от Насоките за марки на СЕСИС са: Естество; Предназначение; Начин на използване; Допълване; Конкуренция; Канали на разпространение; Съответни потребители; Обичаен произход (производител/доставчик). Видно от сравнението на процесните класове е, че е налице идентичност по отношение на стоките от клас 30 на МКСУ „ледени близалки“, което се дължи на пълното съвпадение на термините, с които са идентифицирани. Между стоките на заявения знак от клас 30 на МКСУ „захарни изделия; сладоледи, сорбета и други заледени продукти за ядене“ и продуктите на по-ранната марка има идентичност, която е резултат от отнасянето им едни спрямо други като част към цяло. При обосновката на този извод се следва принципът, че тогава, когато заявените стоки или услуги са включени в по-широките понятия, с които са назовани противопоставените такива и обратно, те се считат за идентични, защото по правило имат еднакво естество, форми на разпространение и релевантни потребители (по своята същност стоките на двете марки са храни на базата на захар, плодове, мляко или друг вид съставки, придаващи основните вкусови свойства и характер на крайното изделие, което в зависимост от вложените в него съставки може да се консумира в сурово или замразено състояние). Стоките от клас 30 и 32 на МКСУ „аперитиви, безалкохолни; безалкохолни медени напитки; безалкохолни напитки; безалкохолни напитки от сушени плодове; безалкохолни напитки с аромат на кафе; безалкохолни напитки с вкус на чай; безалкохолни плодови екстракти; безалкохолни плодови напитки; доматен сок [напитка]; енергийни напитки; зеленчукови сокове [напитки]; изотонични напитки; квас; коктейли, безалкохолни; лимонади; напитки на основата на ориз, с изключение на заместители на мляко; напитки на основата на соя, различни от заместители на мляко; напитки от алое вера, безалкохолни; напитки от разбити плодове или зеленчуци (смутти); оршау, [напитка от бадеми]; плодови нектари, безалкохолни; плодови сокове; сайдер, безалкохолна

напитка; сарсапарила [безалкохолна напитка] [тонираща напитка от американска лоза]; спортни напитки, обогатени с протеин; суроватъчни напитки; шербети [напитки]“ (процесната марка) и стоките „ледени близалки; ледени близалки, съдържащи мляко; ледени близалки с вкус на мляко“ (по-ранната марка) също са сходни. Както е посочено в заключението на първата тройна съдебно-маркова експертиза, както ледените близалки, така и безалкохолните напитки, зелечуковите напитки и суроватъчните напитки се купуват от масовия потребител, което може да включва и деца и подрастващи. Потребители са и търговци на едро и дребно. Освен крайни потребители, горните стоки имат и бизнес потребители на конкретните стоки и това са професионалисти, които са търговци в междинната верига на доставките или са крайни магазини, в които се продават на крайните потребители. Изложеното сочи, че процесните стоки и посочените по-горе стоки от клас 32 от МКСУ имат един и същ кръг от потребители.

Съвпадат и каналите на разпространение на ледените близалки и продуктите от клас 30 и клас 32 от МКСУ, като това обстоятелство е обсъдено и в заключението по въпрос 5 от първата тройна съдебно-маркова експертиза, като е отразено, че стоките захарни изделия; сладкиши; шоколади; сладоледи, сорбета и други заледени продукти за ядене се разпространяват в търговската мрежа първо посредством търговия на едро с хранителни продукти чрез специализирани складове за търговия на едро със захарни изделия или чрез организиран транспорт на производителите или регионални дистрибутори до магазините за търговия на дребно и заведения за хранене. Търговията на дребно се осъществява посредством няколко основни канала, а именно: големи супермаркети, малки хранителни магазини, сладкарници, специализирани магазини за сладкарски изделия и шоколади, бензиностанции, павилиони, вендинг автомати, а така също в сектора с ресторантьорския бизнес в различни кафенета, сладкарници и ресторанти. В последно време с разгръщането на онлайн търговията все повече се предлагат и хранителни продукти, включително захарни изделия за поръчка и доставка посредством онлайн специализирани магазини или платформи за дистанционна поръчка и доставка.

Съгласно доказателствата по делото ледените близалки се предлагат от магазини на дребно и през он-лайн магазини чрез доставка до куриерски офис или домашен адрес. В магазините ледените близалки се съхраняват във фризери, когато се предлагат в замразено състояние, или в сектора на захарните изделия. Безалкохолните напитки, Зелечуковите напитки и Суроватъчните напитки се предлагат в хранителни магазини, специализирани магазини и заведения за хранене и развлечения.

Настоящият състав споделя изводът на председателя на Патентното ведомство, че стоките на двете марки съвпадат в релевантните потребители, местата на търговско предлагане, като често могат да са допълващи се или взаимозаменяеми в процеса на потребление. Те са висококалорични храни и напитки, които се използват от потребителите самостоятелно, по време или след основното хранене.

Стоките „ледени близалки; „ледени близалки, съдържащи мляко; ледени близалки с вкус на мляко “ в клас 30 от МКСУ и заявените услуги от клас 35 от МКСУ също са сходни. Във въпрос 7 от първата тройна съдебно-маркова експертиза вещите лица са посочили, че предназначението на услугите от клас 35 „услуги по търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; онлайн услуги по търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки“ е да създаде улеснени условия за достъп до хранителни стоки и напитки, както за крайния клиент като консуматор и потребител на такива, така и

за производителите и търговците на едро с хранителни продукти, които използват тези услуги като част от веригата за пласмент на своята продукция до крайни клиенти. Предназначението на конкретни хранителни продукти, в това число и на ледени близалки; „ледени близалки, съдържащи мляко; ледени близалки с вкус на мляко“ е различно от предлаганите услуги по продажба на хранителни стоки. Въпреки това, както е посочено в заключението на въпрос 8 от посочената експертиза при сравнение на услугите от клас 35 „услуги по търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки; онлайн услуги по търговия на едро и дребно с хранителни стоки и напитки“ с конкретни хранителни стоки от категорията на захарните и сладкарски изделия, каквито представляват стоките ледени близалки; „ледени близалки, съдържащи мляко; ледени близалки с вкус на мляко“ се установява, че услугите на дребно се отнасят до сравнително широка категория стоки, които могат да обхващат и конкретните стоки на процесната марка, поради което могат да бъдат определени като допълващи се, в този смисъл е и практиката на СЕС (05/05/2015, T-715/13, Castello (fig.) / Castello y Juan S.A. (fig.) et al., EU:T:2015:256, § 29-31; решение от 29.09.1998 г. по дело C-39/97, Canon, т. 17). Съвпадат и каналите на разпространение на „ледени близалки, съдържащи мляко; ледени близалки с вкус на мляко“ и услугите от клас 35 от МКСУ. В заключението по въпрос 10 от експертизата е направен анализ и е прието, че съгласно доказателствата по делото ледените близалки се предлагат от магазини на дребно и през он-лайн магазини чрез доставка до куриерски офис или домашен адрес. В магазините ледените близалки се съхраняват във фризери, когато се предлагат в замразено състояние, или в сектора на захарните изделия. Част от потребителите, а именно крайните консуматори/потребители и част от търговските канали за разпространение на дребно съвпадат. Липсва пречка за сравняване на стоки и услуги, въпреки различното им естество. Сравняваните стоки са част от търговията на посочените в клас 35 от МКСУ услуги.

При сравняване на атакуваната и по-ранната марка се констатира, че се касае за светлопрозрачна триизмерна фигура, образувана от два цилиндъра, съединени по средата чрез формуване на елипсовидно стеснение, завършващи със заострен, леко удължен в края връх в края на втория овал. Правилни са изводите на административния орган, че визуално знаците съвпадат почти изцяло – споделят много сходна, до степен на идентична, безцветна цилиндрична форма, образувана от свързването на две отделни капсули, с тясна горна част, наподобяваща отвор. Налице е и смислово припокриване, тъй като пораждаат аналогична представа – овално тяло или приспособление за затваряне и задържане в компактни състояние на някакво плътно съдържание – в случая течност, която се консумира като ледена близалка. Въпросните стоки могат да бъдат, както в течно състояние, преди тяхното замразяване, така и в твърдо състояние, когато се поставят във фризери, поради което могат да се продават на пазара в различен вид опаковки. С оглед на тази характеристика е необходимо същата да не е идентична с формата, в която обичайно стоките се предоставят на пазара. В случая, доколкото близалките при крайния потребител се предлагат в твърдо състояние, не без значение е обстоятелството, че до достигането им до крайния потребител стоките са в течно състояние, и предлагането им се осъществява посредством определена опаковка. В този смисъл, по отношение на тези стоки, процесната марка не може да бъде опаковка.

Налице е съвпадение в цялостното външно оформление на двете марки, построено при

следването на обща концепция - малко по размер съоръжение, с особена форма за задържане, съхранение и консумиране на продукт, с определена консистенция, който е видим и в зависимост от плътността и цвета си може да допълни крайното графично впечатление от триизмерното тяло. Оттук заключението е за съществуване на вероятност за объркване по отношение на стоките и услугите на марките, приети като идентични и сходни.

Неоснователно е възражението на жалбоподателката, че доколкото заявената от нея марка е с млечнобял цвят, не може а се твърди, че е налице сходство или идентичност на стоките. Видно от снимките, които са обективирани върху заявките за регистрация на двете опозиционни марки, млечнобелият цвят не води до по-различна визуализация на обемния знак, същият макар и леко по-плътен като оцветяване, създава представа за прозрачна триизмерна форма. В допълнение към това следва да се отбележи, че след като се напълнят с плодов сок, тези форми, придобиват цвета на сока, поради което не е от съществено значение и не представлява липса на сходство, че триизмерната марка, заявена от А. е с млечнобял цвят.

По отношение на ледената близалка, която е замразена и е в твърдо състояние, тази стока може да се предлага на потребителите в различна форма, като обичайната и характерна форма за близалките е овална форма, поставена върху клечка. Срещата се и близалки, които са под формата на животни или плодове, но те не са стандартни форми. Доколкото овалната форма върху клечка се е наложила като основна и доколкото процесната марка съставляваща два цилиндъра, съединени по средата чрез формуване на елипсоидно стеснение, завършващи със заострен, леко удължен в края на втория овал връх, което значително се различава от тези стандартни форми се обосновава извода, че същата има своята отличителност по отношение на стоката ледена близалка. Триизмерната марка представляваща два елипсоидни цилиндъра с формуване на елипсоидно стеснение, може да създаде различни асоциации у потребителите, съобразно индивидуалните им възприятия, но тези обективни характеристики не могат да се приемат като указание за използване, доколкото потребителят идентифицира произхода на стоките, означени с триизмерната марка с определен производител. С оглед на това, необосновано се явява твърдението на жалбоподателката, че триизмерната марка се състои изключително от знаци или означения, които указват начина на използване на стоката, чрез пречупването ѝ по средата.

Настоящият състав кредитира като обективно и заключението по въпрос 3 от първата съдебно-маркова експертиза, в която е направен задълбочен анализ на вероятността от объркване на заявената и по-ранната нерегистрирана марка от гледна точка на степента на внимание. Ниската степен на внимание е характерна, когато се касае до избора на основни хранителни продукти, каквито са стоките от класове 30 и 32, касателно и стоката сок за консумация след замразяване под форма на ледена близалка. Това са стоки с пониска степен на внимание. В експертизата е посочено, че ледените близалки са стока с относително ниска цена, които обичайно се купуват от родители или роднини в замразено състояние за директна консумация от деца или за замразяване вкъщи, като децата са, както малки деца, така и подрастващи над 12-13 г. (на тази възраст децата разполагат с лични „джобни“ средства за дребни покупки). Наред с това, потребители на тези стоки могат да бъдат също така и възрастни за собствена консумация (в по-редки случаи), както и професионалните бизнес среди, като дистрибутори и търговци на едро и

дребно и онлайн търговци. Всички стоки в клас 30 и 32 от МКСУ попадат в категорията хранителни стоки и безалкохолни напитки, които продукти са масови, често купувани и потребявани стоки на ежедневна база. Тези стоки са на сравнително ниска цена и могат да се закупят импулсивно. При тези стоки не се влага особено внимание, не се прави предварително изследване на технически характеристики, свойства или функционалности на продуктите, а се закупуват без по-специална предварителна подготовка. Именно поради това степента на внимание е ниска до средна при закупуването на тези стоки. Ниската степен на внимание у потребителите обичайно води до повишаване на вероятността от объркване. Горното се подкрепя и от Методическите указания, съгласно които за обикновени/ежедневни стоки степента на внимание на потребителя е по-ниска, отколкото за по-малко разпространени стоки, следователно рискът от объркване е по-висок. Ледените близалки, които се разпространяват сред търговците и дистрибуторите под формата на сок в процесната триизмерна форма, а до крайния потребител в замразен в процесната форма продукт, се характеризират с ниска степен на внимание, доколкото това е стока за ежедневна употреба с обичайно ниска стойност, поради което е налице и четвъртата предпоставка по чл. 12, ал. 4 от ЗМГО.

Настоящият състав не кредитира тройните съдебни-експертизи и в частта, в която се коментира идентичност и сходност на заявления и по-ранно нерегистрините стоки и услуги, тъй като преценката е извършена с оглед задачите свързани с отличителността на марката, което обстоятелство, както е посочено по-горе в настоящото решение, не е предмет на изследване в производството по чл. 12, ал. 4 от ЗМГО. С оглед събраните по делото доказателства и изложените мотиви, съдът не счита, че заключението на вещите лица в конкретното производство, че противопоставената марка, не е марка, е обективно и относимо досежно отчитане на обстоятелствата в производството по опозиция. Освен това за преценката на степента на сходство или идентичност на марките, вероятността от объркване на потребителите, степен на отличителност, отличителни и доминиращи елементи, не се изискват специални знания. Това са правни въпроси, по които съдът се произнася след обсъждане на представените по делото доказателства.

Всичко изложено води до извод, че несъмнено е налице вероятност от объркване на потребителите на релевантния пазар. Оценката на вероятността от объркване предполага известна взаимозависимост между относимите фактори и по-специално наличието на сходство между марките и между стоките или услугите. По-ниската степен на сходство между стоките се компенсирана от по-висока степен на сходство между марките.

Като цяло, общата преценка за сходство на процесната и по-ранните марки трябва да 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 (Решение СЕС, С-251/95, "Sabel", т. 23).

Това означава, че проверката относно наличието на вероятност за объркване е не дали марките могат да бъдат разграничени, когато се сравняват едновременно за отделни стоки/услуги, а дали марките, възприемани от потребителите поотделно, са сходни в степен, при която съществува вероятност за объркване за различните стоки/услуги. В случая съществува възможност потребителите да свържат по-ранната марка с процесната марка благодарение на известността и разпознаваемостта на по-ранната марка и идентичността между конфликтните знаци.

Редно е да се отбележи и логическото противоречие, което се създава от срещуположните твърдения на жалбоподателката. В процеса на регистрация на своя триизмерна марка вх. № 162841, както и в жалбата, А. твърди, че са налице марки, и уточнява, че „...е налице идентичност или сходство между стоките/услугите, обект на тези марки.“ Жалбоподателката първоначално оспорва използването по смисъла на чл. 12, ал. 4 ЗМГО за стоки, сходни или идентични на завените стоки с нейната триизмерна марка вх. № 162841 преди датата на нейното заявяване за регистрация. Впоследствие обаче, в молба от 03.12.2024 г. /лист 708 от делото/ признава, че марката е била използвана. Жалбоподателката твърди, че не е налице марка на заинтересованата страна, въпреки че въпросната триизмерна марка е с визуално, смислово и концептуално идентични характеристики като оспорената от жалбоподателката. Логически необосновано се явява твърдението, че при оспорване на решение, с което е отказана регистрация на марка, в хода на съдебното обжалване се твърди, че заявената триизмерна марка, не е марка.

Предвид изложеното по-горе, настоящият съдебен състав приема, че „ГЕЙД 2000“ ЕООД е действителния притежател на нерегистрирана марка, който я използва в търговската си дейност, а коментиранияте стоки и услуги на марките в конфликт са идентични и сходни. Като е достигнал до този извод, председателят на ПВ е постановил законосъобразно решение, а жалбата като неоснователна, следва да бъде отхвърлена.

С оглед изхода на спора, на ответника следва да се присъдят разноски за юрисконсулт, съобразно направеното искане за това. При определяне на размера му, съдът взе предвид разпоредбата на чл. 143, ал. 3 от АПК, вр. чл. 37, ал. 1 от Закона за правната помощ и чл. 24 от Наредбата за заплащане на правната помощ, като счете, че с оглед броя на заседанията и високата фактическа и правна сложност на делото, следва да се присъди възнаграждение в размер на 300 (триста) лв. / 153,39 евро (сто петдесет и три евро и тридесет и девет евроцента). Сумата е дължима на Патентното ведомство на Република България, което е юридическо лице съгласно чл. 2, ал. 2 от Устройствения правилник на Патентното ведомство на Република България.

Съгласно разпоредбата на чл. 143, ал. 4 АПК, при отхвърляне на оспорването, право на разноски имат и заинтересованите страни, за които актът е благоприятен. С оглед посочената разпоредба, както и приложените доказателства, в това число: платежни документи, списък с разноски и договор за правна защита и съдействие, искането на „ГЕЙД 2000“ ЕООД за разноски в размер на 14 616, 12 лв. / 7473, 10 евро е основателно и следва да бъде уважено.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, съдът

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Р. Г. А. срещу Решение № РС-60-[1]/18.03.2024 г. на председателя на Патентно ведомство.

ОСЪЖДА Р. Г. А. с ЕГН [ЕГН] и адрес [населено място],[жк], [жилищен адрес] да заплати на Патентното ведомство с ЕИК[ЕИК] и адрес [населено място], [улица], сумата от 153,39 евро (сто петдесет и три евро и тридесет и девет евроцента), представляваща юрисконсултско възнаграждение.

ОСЪЖДА Р. Г. А. с ЕГН [ЕГН] и адрес [населено място],[жк], [жилищен адрес] да заплати на „ГЕЙД 2000“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] и адрес [населено място], обл. П., общ. М., [улица],

представявано от управителя Г. И. Г., сумата от 7473,10 (седем хиляди четиристотин седемдесет и три евро и десет евроцента), представляваща направените по делото разноси.

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

Съдия: