

РЕШЕНИЕ

№ 3957

гр. София, 17.07.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 28 състав,
в публично заседание на 01.07.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Антони Йорданов

при участието на секретаря Наталия Дринова, като разгледа дело номер **2188** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административно-процесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 50, ал. 1 от Закона за марките и географските означения /ЗМГО/.

Образувано е по жалба на „Българска асоциация по Б. терапия“ представлявана от председателя на УС Г. И. /Б./, чрез адв. Д. Т., срещу Решение № 138/01.11.2019г. на Председателя на Патентното ведомство на РБ, в частта в която е заличена регистрацията на марка с рег. № 99675 – „В./Б.“ – словна, за услуги „медицинско обслужване; грижи за хигиената и красотата на хората“ от клас 44 и за всички услуги от клас 41 от МКСУ.

В жалбата се твърди, че решението е незаконосъобразно, немотивирано и неправилно. Изложени са съображения за нарушения на процесуалните правила във връзка с доказателствената тежест в административния процес. Счита, че в процедурата по регистрация на марката са били изследвани всички абсолютни основания за отказ за регистрация по см. На чл. 11, ал. 1 (отм.), като в хода на това производство и е било установено, че марката има отличителен характер и не се състои изключително от обичайни или указателни знаци. Допълнително се твърди, че към 22.06.2018г. на която е искано заличаването на марката, същата не е била ползвана на територията на Република България. Моли за отмяна на оспореното решение.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Т., който поддържа жалбата и претендира разноси по делото.

Ответникът - Председател на Патентно ведомство на Република България, се

представлява от юрисконсулт К., която моли за отхвърляне на жалбата като неоснователна. Възражава срещу искането за разноси с аргументи от чл. 84, ал. 5 от ЗМГО.

Заинтересованите страни Р. Р. и [фирма], се представляват от адв. К., който аргументира неоснователност на жалбата

Административен съд – София град, след като обсъди доводите на страните и прецени по реда на чл.168 ал.1 АПК събраните и приети по делото писмени доказателства и законосъобразността на оспорвания административен акт като цяло, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Сдружение „Българска асоциация по Б. терапия“ с[ЕИК], със седалище и адрес на управление; [населено място] 1618, „О. купел“ [улица], вх. А, ет. 9, ап. 57 е притежател на атакуваната марка с рег. 99675 „В./Б.“, словна, представлявано от упълномощените представители по индустриална собственост С. Т. и Д. Т.. Съгласно библиографските данни, процесната марка с рег. № 99675 е словна. Заявена е на 26.05.2014г. и е регистрирана на 30.10.2017г. за следните стоки и услуги от класове по МКСУ: Клас 16: афиши, плакати от хартия или картон; печатни произведения; материали за подвързване на книги; фотографии; канцеларски принадлежности; канцеларски лепила и лепила за домакински цели; материали за художници; четки за рисуване; пишещи машини и канцеларско оборудване (с изключение на мебели); учебни материали (с изключение на апарати); пластмасови материали за опаковки (конто не са включени в други класове); печатарски букви; клишета. Клас 35: реклама; управление на търговски сделки; търговска администрация; административна дейност. Клас 38: телекомуникации. Клас 41: организиране на конкурси (образование или развлечения); организиране и провеждане на симпозиуми, конференции, семинари, балове, концерти, колоквиуми. Клас 44; медицинско обслужване; ветеринарни услуги; грижи за хигиената и красотата на хора и животни; услуги в областта на селското стопанство, градинарството и лесовъдство. Марката е със срок на закрила до 26.05.2024г.

Производството пред административния орган е образувано по искане с вх. №70097373/2206.2018г., от Р. Р. и [фирма] за заличаване регистрацията на марка с рег. № 99675 „В./Б.“ – словна. Искането е аргументирано, че марката не отговаря на изискванията на чл. 11, ал. 1, т. 1 от ЗМГО (отм.), т.к. не е марка по см. На чл. 9, ал. 1 от ЗМГО. Според заявителите думата “bowen” идва от името на австралиеца Т. А. Б. (1916г. – 1982г.), който е създал специфичен терапевтичен метод за естествено лечение на човешкия организъм, известен още като „Техниката/метод Б.“. Специалистите, практикуващи „Б.“ преминават специално обучение, като последствие използват създаден и утвърден комплекс от въздействия, а не свои специфични методи и умения. Допълнително е посочено, че потребителите на метода „Б.“ го свързват със световно известна алтернативна терапия и техника на лечение, с определени търсени резултати и въздействие, а не с конкретно лице, В този смисъл подчертават, че знакът не би могъл да отличава услугите на едно лице от тези на други лица, поради което не представлява марка. Допълват, че регистрацията на марка е незаконосъобразна и не би следвало да се стабилизира, т. к. води до ограничаване предлагането и практикуването на световноизвестната техника от всички лица, които са сертифицирани за това. Във връзка, с останалите посочени в искането основания за заличаване по чл. 11 ал, 1, т. 2, 3 и 4 от ЗМГО обобщено излагат съображения, че „Б.“ няма отличителен характер, т.к. представлява термин, който указва вида, качеството,

предназначението и начини на предоставяне на специфична терапевтична техника и е придобил значение, станало обичайно, както в говоримия език, така и в съответните практики. В тази връзка се счита, че знака „Б.“ не може да се свърже само с едно лице, поради това, че е родово, описателно понятие за определен вид терапевтичен метод. Допълват съображенията си с това, че разпространението на метода „Б.“ световен мащаб е от 1975г., а в България от 2009г. като сочат, че сред първите сертифицирани специалисти по Б. в България, е именно единият от молителите Р. Р., в подкрепа на което, представят доказателства по опис.

С уведомление е изпратен екземпляр от искането на притежателя на марката като му е даден три месечен срок за становище и представяне на доказателства за използване на марката. Такова е постъпило от маркопритежателя, в което се сочи, че сдружение „Българска асоциация по Б. терапия“ е юридическо лице с нестопанска цел, което обединява практикуващи терапевти-специалисти, обучени на техниката Б. по програмата на „Австралийска академия по Б. терапия“. Академията е учредена от австралийското дружество „Б. П.“ Лтд, създадено през 1986-7г, с основен предмет на дейност популяризиране на техниката и знака „Б.“. В рамките на дейността си „Б. П.“ е регистрирало поредица от марки, включващи словния елемент „Б.“⁴ в различни държави. Създадо е мрежа от юридически лица, с които работи в партньорство и на които е позволило да защитят знака „В./Б.“. Като такъв партньор за територията на България се сочи именно притежателят - Сдружение Българска асоциация по Б. терапия, а за процесната марка се твърди, че е заявена регистрирана като естествено продължение и резултат на партньорските отношения. Наред с това, се споменава и друга марка, заявена от притежателя, която включва в състава си „Б.“ марка с вх. № 150446. По нататък се поддържа, че притежателят интензивно е използвал процесната марка, като е организирил семинари и обучения на терапевти в терапевтичните практики Б., сертифицирал е същите, извършвал е реклама и др. още от края на 2014г. Тези дейности са били осъществявани от самия притежател, както и от различни дружества ([фирма]; [фирма]; [фирма]) на основание на лицензионни споразумения. От своя страна, сочените дружества също са вложили значителни финансови ресурси в популяризирането и рекламирането на знака Твърди се и, че в цялостната дейност на притежателя, означението фигурира като марка, т.е. като означение за търговски произход на услуги, а не като тяхно описание.

При спазване процедурните правила на страните е предоставена възможност с насрещни становища да вземат отношение по твърдените от тях аргументи в защита на развитите тези. Разменени са книжа и становища на страните, като е дадена възможност за представяне на допълнителни доказателства, предвид което комисията по заповед № 636/05.08.2019г. е излязла със становище за частична основателност на искане с вх. №70097373/2206.2018г.,

Въз основа на горното е издадено оспорваното в настоящото производство решение, с който е заличена регистрацията на марка с рег. № 99675 – „В./Б.“ – словна, за услуги „медицинско обслужване; грижи за хигиената и красотата на хората“ от клас 44 и за всички услуги от клас 41 от МКСУ. Със същото решение е отхвърлено искането за заличаване на марката по отношение на стоки и услуги от класове 16, 35 и 38.

За да достигне го този извод ответникът е приел, че марка се състои изключително от словния елемент „В./Б.“, изписан със стандартен шрифт, с големи букви, без характерни особености, както на латиница така и на кирилица. Предвид анализа по отношение на спорния знак и с оглед стоките от клас 16 и услугите от класове 35, 38,

41 и 44 на МКСУ, във връзка с които същият е регистриран, може да се заключи, че от гледна точка на релевантните потребители на територията на България означението „Б.“ ще се възприеме като информация относно вид метод на алтернативно лечение, както и желани и търсени резултати, свързани с това лечение. По-специално, това важи за услугите „медицинско обслужване, грижи за хигиената и красотата на хора“ от клас 44 на МКСУ, които са пряко свързани с грижи за здравето и с лечение на хора, също и на животните. Означаването на тези услуги със знака „В./Б.“ ще се възприеме от потенциалните потребители като търсено решение на здравословни проблеми и заболявания. Това само по себе си води до извод, че знак е лишен от отличителна функция, т.к. като по ясен и недвусмислен начин насочва към определени характеристики на конкретни услуги, а не към информация относно техния търговски произход. Предвид изложеното е прието, че са налице предпоставките за прилагане на абсолютното основание за отказ за регистрация на марката по чл. 11, ал. 1, т. 4 от ЗМГО. Що се касае до услугите от клас 41 на МКСУ, същите са свързани най-общо с обществени презентации с културна и образователна цел, както и всякакви форми на обучение, поради което услугите от този клас биха могли да се отнасят до популяризиране на всички друг стоки или услуги, за които е регистрирана марката, и в този смисъл могат да бъдат определени като свързани и допълващи всяка търговска дейност. Прието е още, че по отношение на услугите „медицинско обслужване“ от клас 44 на МКСУ, то към датата на подаване на заявката за регистрация на марката, терминът „Б.“ се е наложил и като обичайно означение на специфичен метод на лечение в България.

По отношение на предпоставките по чл. 11, ал. 1, т. 2 от ЗМГО (отм.) е посочено, че знакът „В./Б.“ е указателен за посочените услуги, най-вече за вида и метода на тяхното предоставяне, желан и търсен резултат от тях. Връзката между знака и характеристиката на услугата може да бъде направен по директен начин. Направен е извод, че на самостоятелно основание означението „Б.“ може да се приеме като станало обичайно по отношение на услугите, свързани с медицинското обслужване, поради което се счита, че марката е описателна и не е способна да идентифицира търговския произход на услугите „медицинско обслужване, грижи за хигиената и красотата на хората“ от клас 44 и всички услуги от клас 41 на МКСУ.

При горните тези фактически установявания, съдът формира следните правни изводи: Жалбата е процесуално допустима за разглеждане. Подадена е от лице – активно легитимирано лице, срещу акт с неблагоприятно за същото съдържание. Жалбата е подадена в срока по чл. 50, ал. 1 от ЗМГО (отм.). С влизане в сила на ЗМГО (ДВ, бр. 98 от 13.12.2019г.) процесуалните срокове за оспорване на административни актове по този закон са променени. Съгласно § 5, ал. 2 от ПЗР на ЗМГО (ДВ, бр. 98 от 13.12.2019г.) този закон се прилага за исканията за отмяна и заличаване на регистрация на марки и географски означения, по които няма влязло в сила решение до влизането му в сила. С разпоредбата на чл. 84, ал. 1 от ЗМГО е привиден двумесечен срок за оспорване на актове, от вида на процесния (решение по чл. 76, ал. 8 от ЗМГО). Съдът обаче намира, че следва да бъде приложен тримесечния срок по чл. 50, ал. 1 от ЗМГО (отм.) доколкото в самото Решение № 138/01.11.2019г. изрично е указан тримесечен срок за оспорване пред АССГ. Обратното разбиране би довело до нарушаване правата на настоящия жалбоподател.

Разгледана по същество, жалбата е неоснователна.

Решението е постановено от компетентен съгласно чл. 46, ал. 6, във вр. с ал. 4 ЗМГО

орган - председателят на ПВ, който има правомощието да заличи регистрацията на съответна марка, съответно да откаже заличаване. Решението съответства на предвидената законова форма, доколкото съдържа подробни фактически и правни мотиви и следващ се от тях диспозитив.

Съдът приема, че органът е спазил предвидената в закона процедура, предвид описаното по-горе фактическо установяване. Видно от данните по делото, подаденото заявление за заличаване на регистрацията на процесната марка е връчено на притежателя на марката, като неговият отговор и представените от него доказателства са връчени на молителя, който в определения едномесечен срок не е депозирал възражения.

По приложението на материалният закон съдът съобрази следното:

Според определението дадено в чл. 9, ал. 1 ЗМГО (отм.) аналогична с чл. 9 от ЗМГО, марката е знак, който е способен да отличава стоките или услугите на едно лице от тези на други лица и може да бъде представен графично. Във второто изречение на чл. 9 е предвидено, че такива знаци могат да бъдат думи, включително имена на лица, букви, цифри, рисунки, фигури, формата на стоката или на нейната опаковка, комбинация от цветове, звукови знаци или всякакви комбинации от такива знаци. В чл. 10 от ЗМГО е разписан начина за придобиване на право върху марка, което става чрез регистрация, считано от датата на подаване на заявката. В чл. 11, ал. 1 от ЗМГО при изрично и изчерпателно изброяване са установени абсолютни основания за отказ за регистрация на марка.

Спорът в случая се свежда до това марката „В./Б.“ съдържа в себе си в достатъчна степен отличителност, даваща възможност за преодоляване на ограничението по отношение на стоки и услуги от клас 44 - „медицинско обслужване; грижи за хигиената и красотата на хората“ и за всички услуги от клас 41 от МКСУ.

Съгласно визираните в искането и разгледани в процесното решение основания /чл. 11, ал. 1, т. 1, т. 2, т. 3 и т. 4 от ЗМГО/, „Не се регистрира:

1. знак, който не е марка по см. на чл. 9, ал. 1;
2. марка, която няма отличителен характер;
3. марка, която се състои изключително от знаци или означения, станали обичайни в говоримия език или в установената търговска практика в Република България по отношение на заявените стоки или услуги;
4. марка, която се състои изключително от знаци или означения, които указват вида, качеството, количеството, предназначението, стойността, географския произход, времето или метода на производство на стоките, начина на предоставяне на услугите или други характеристики на стоките или услугите;

Преценката за отличителност следва да бъде извършена от една страна по отношение на заявените стоки и услуги, а от друга по отношение на релевантния кръг от потребители.

Правилни са заключенията на административния орган, който е уважил искането за заличаване на регистрацията на марката на основание чл. 11, ал. 1, т. 2 от ЗМГО /липса на отличителност на марката за стоките, за които е регистрирана/, чл. 11, ал. 1, т. 3 от ЗМГО /означения, които трайно се ползват на пазара във връзка със стоките, за които е регистрирана/ и чл. 11, ал. 1, т. 4 от ЗМГО/ означения, представляващи указателни термини за стоките, за които е регистрирана/ за всички стоки, за които същата е регистрирана, както следва: „медицинско обслужване; грижи за хигиената и красотата на хората“ клас 44 и за всички услуги от клас 41 от МКСУ.

Казано по-горе бе, че „Б.“ /Техниката/метод Б./ по същество представлява специфичен терапевтичен метод за естествено лечение на човешкия организъм, т.е. алтернативна терапия и техника на лечение, с определени, търсени резултати и въздействие. В този смисъл означението се възприема като вид и метод на алтернативно лечение, но не и като знак, който е способен да отличава стоките или услугите на едно лице от тези на други лица. Последното е от съществено значение по отношение на заявените услуги „медицинско обслужване; грижи за хигиената и красотата на хората“ от клас 44, както и за всички услуги от клас 41 от МКСУ, преимуществено презентации с културна и образователна цел, както и всякакви форми на обучение. Означаването им със знака „Б.“ ще се възприеме от потенциалните потребители като търсено решение на здравословни проблеми и заболявания.

По отношение на релевантния кръг потребители Патентно ведомство правилно е определило двата възможни релевантни кръга - лица, практикуващи физиотерапия и лица, ползватели на такава услуга. Установено е, че релевантния потребителски кръг е много добре запознат с множество материали, именно в интернет. Практикуващите и ползващи услугите на алтернативна медицина се информират чрез интернет на общоприетия универсален език на интернет, английският език в неговата американска разновидност. Потребителите на метода „Б.“ го свързват с известна практика, но не и с конкретно лице.

Предвид заявения кръг потребители според услугите от клас 44 „медицинско обслужване; грижи за хигиената и красотата на хората“, както и за всички услуги от клас 41 от МКСУ, марката „В./Б.“ не се характеризира с отличителност до степен, позволяваща и да се преодолее ограничението по чл. 11, ал. 1, т. 2 от ЗМГО. Това е така, тъй като думата „боуен“ се свързва с означаване на определена терапевтична система. Приема се, че марката е знак който отличава стоките на даден производител от тези предлагани/произвеждани от друг. В този си смисъл „боуен“ е указателен за услугите и метода на тяхното предоставяне, но не се характеризира с отличителност. В случая марката „В./Б.“ се явява описателна и не е способна да идентифицира търговския произход на услугите по клас 41 и „медицинско обслужване; грижи за хигиената и красотата на хората“ от клас 44.

Гореизложените съображения налагат извода за законосъобразност на Решение № 138/01.11.2019г. на председателя на ПВ и липса на отменителни основания по чл. 146, т. 1 – 5 от АПК. Същото е издадено от компетентен орган в предвидената от закона форма при липса на съществени процесуални нарушения и в съответствие с материалния закон.

Мотивиран така и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 5-то АПК Административен съд София – град, II о., 28-ми състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на „Българска асоциация по Б. терапия“ представлявана от председателя на УС Г. И., срещу Решение № 138/01.11.2019г. на Председателя на Патентното ведомство на РБ, в частта в която е заличена регистрацията на марка с рег. № 99675 – „В./Б.“ – словна, за услуги „медицинско обслужване; грижи за хигиената и красотата на хората“ от клас

44 и за всички услуги от клас 41 от МКСУ.

Решението може да бъде обжалвано чрез Административен съд София-град пред Върховен административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

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

СЪДИЯ