

РЕШЕНИЕ

№ 832

гр. София, 12.02.2018 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 48 състав,
в публично заседание на 29.01.2018 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Калина Пецова

при участието на секретаря Евгения Стоичкова, като разгледа дело номер **2714** по описа за **2017** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и следващи от АПК във връзка с чл. 50, ал.1 от ЗМГО.

Делото е образувано по повод подадена жалба от [фирма], със седалище [населено място], чрез управителя И. И. срещу Решение №219/12.12.2016г. на Председателя на Патентно ведомство на Република Б., с което е отменена регистрацията на марка с рег. №69254 „Гласът на фермера” комбинирана за услугите, за които е регистрирана, клас 41 от МКСУ.

С жалбата се иска отмяна на оспореното решение, поради следното: Твърди се, че в обстоятелствената част на решението са допуснати фактологични грешки, което се е отразило на оценяването на относимите обстоятелства. Решението противоречало на материалноправните разпоредби на ЗМГО. Посочва подробни аргументи защо счита, че не са налице предпоставките на чл.25, ал.1, т.1 във връзка с 19 от ЗМГО. Счита, че услугите представляват нематериалния еквивалент на стоките, като в случай услугата „издаване на вестник” е свързана със стоката „вестник”. Услугата „издаване на вестници” е свързана с издаване на вестници, списания, книги и други печатни произведения, като включва подготовка на материали, самото печатно произведение и неговото финансиране. Счита, че в административното производство е доказано извършването на услугата „издаване на вестник” от [фирма], като издателската дейност на [фирма] е свързана с марката „Гласът на фермера”. Сочи, че е доказано, че издател на вестник „Гласът на фермера” е собственикът на марката [фирма], който

финансира услугата „издаване на вестник”. Счита, че услугата „издаване на вестник” „Гласът на фермера” е пряко свързана със стоката вестник „Гласът на фермера”. Цитира европейски съдебна практика и моли за отмяна на решението на Председателя на Патентно ведомство.

В проведеното съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Т., която поддържа жалбата по изложените в същата съображения. Счита, че услугата „издаване на вестник” представлява нематериален еквивалент на стоката „вестник”.

Ответникът се представлява от юрк А., която оспорва жалбата и претендира юрисконсултско възнаграждение.

Заинтересованата страна [фирма] се представлява от адв. С., която оспорва жалбата и поддържа депозирания по делото писмен отговор от ЗС. Сочи, че съгласно приетата по делото съдебно-маркова експертиза /СМЕ/ са повторно установените твърдения, изложени от [фирма] като заявител по преписката, които са възприети и от административния орган. Счита, че не са събрани доказателства, установяващи извършването на услуга като дейност в полза на трето лице по отношение на стоките на трето лице, а не по отношение на стоките на самия производител. Претендира разносните по делото, за които представя списък.

Съдът, за да се произнесе по жалбата, съобрази следното:

Жалбата е подадена в законоустановения и от активно легитимирано лице, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество е неоснователна, поради следните съображения:

От представените и служебно приложени към делото доказателства, неоспорени от страните, от фактическа страна се установи следното:

Производството е образувано по заявление от 12.06.2015г. от [фирма] [населено място] до ПВ за отмяна на регистрацията на марка с рег. № 69254 „Гласът на фермера” комбинирана, собственост на настоящия жалбоподател [фирма], на основание чл.25, ал.1, т.1 от ЗМГО.

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

Искането е допустимо и основателно, при следните мотиви: Атакуваната марка „Гласът на фермера”, комбинирана, е с рег. № 69254, със собственик [фирма], като е заявена на 14.05.2007г., регистрирана е на 27.05.2009г. и е със срок на действие 14.05.2017г. за услуги от клас 41 на МКСУ „издаване на вестници”. Релевантният период за проверка по водената процедура е приет от 12.06.2010г. да 12.06.2015г., с оглед датата на заявлението на [фирма]. Развити са съображения за приложението на чл. 19 от ЗМГО, който предписва задължения за маркопритежателя да използва марката на територията на Република Б. във връзка със стоките или услугите, за които тя е регистрирана, като това използване трябва да е реално, да е започнало в срок най-много до 5 години от датата на регистрацията или да не е било преустановявано за непрекъснат период от 5 години по време на действието на регистрацията.

При тази нормативна постановка и при съобразяване на представените по преписката доказателства от страна на маркопритежателя, органът установил: Процесната марка през релевантния период се ползва от [фирма] чрез издаване на вестник „Гласът на фермера” по време на същия. Относно наличието на реално ползване, което е третият елемент от фактическия състав на нормата на чл. 19 от ЗМГО е съобразено следното: Съгласно чл. 13, ал.2 от ЗМГО реално използване на марката представлява поставяне

на знака на марката върху стоките или услугите, за които е регистрирана, пускането на тези стоки с поставен знак на марката върху тях на пазара, съхраняването им с тези цели, както и предлагането или предоставянето на услуги с този знак, вносът или износът на стоки с този знак, използване на стоки в търговски книжа и реклами. Сочи, че реалното ползване на марката следва да съответства на нейната основна функция – да служи като гаранция за произхода на стоките и / или услугите, които означава, позволявайки на потребителите да ги отличат от стоките и/ или услугите от конкурентните предложения на пазара.

Прието е за установено на база доказателствата, че [фирма] издава вестниците „Гласът на фермера”, „Български фермер”, „П и К” и „Фермер”.

Изданието „Гласът на фермера” се характеризира със специфична тематика на основните публикации и рубрики – селско стопанство, в това число животновъдство и растениевъдство. Прието е, че аудиторията на вестника обхваща кръга от едрите и дребните селскостопански производители в Б.. Вестникът включва и места за развлечения, реклами, обяви и различна справочна информация, част от която е също професионално ориентирана. За спорния период е прието, че на различни разпространители са продадени между 93 и 2400 броя, като продажбите са реализирани директно на дистрибутора и чрез сключването на абонамент с [фирма]. Освен дейността по издаване на цитираните издания чрез печат и дистрибуция, [фирма] е ангажиран и с рекламни услуги посредством сключването на договори за реклама в съответните печатни издания.

Изведен е извод, че през релевантния период [фирма] извършва съвкупност от дейности, самостоятелно или чрез други лица по издаването на вестник със специализирана насоченост, чието наименование и графично оформление на заглавието съвпада в процесната марка „Гласът на фермера” рег. №69254.

Прието е за спорно доколко последното представлява реално ползване на марката за услугите, за чийто клас е направена регистрацията, доколкото то изцяло се осъществява във връзка с означаване на марката на конкретно печатно издание като материален носител, но не и на услугата „издаване на вестници”.

Посочено е, че услугите са дейност, която едно лице извършва в полза на друго и по своята същност се определят като нематериално благо, при което, за разлика от стоките, в процеса на предоставяне, няма фактическо прехвърляне на собственост от продавача на купувача.

Закрилата на услугите, като нематериална ценност, имат конкретна икономическа стойност за този, който ги предлага, която при пазарната им реализация намира израз в заплатената от потребителите цена. Услугата е вид дейност, предназначена за задоволяване не на собствените, а на нуждите на трети лица. В този смисъл те не са съпътстващи или подпомагащи производството на друг вид продукти, а напротив – те са крайното търговско предложение, обект на потребителското търсене.

За конкретния казус е прието: Марката „Гласът на фермера” се използва за означаване на издание на хартиен носител – вестник, но не и като знак за идентифициране на търговски произход на услуги по издаване на вестници, които следва да са предназначени за други, различни от маркопритежателя лица. Прието е, че единствените доказателства, които водят до извод за ползване на марката при извършването на услугата – издаване на вестници – са представените по делото договори за реклама, с които [фирма] поема ангажимент да разгласи предлаганите от различни възложители на рекламните стоки и услуги. Всички останали дейности са

фокусирани върху подготовка, оформление и пазарно разпространение на вестник „Гласът на фермера”. За част от етапите в процеса на създаване на печатното издание маркопритежателят участва в качеството си на поръчител / потребител/ на услуги. Прието е, че икономическата изгода на [фирма] вследствие употребата на марката се формира не от предоставянето на услуги по издаване на вестници от трети лица, а от продажбата и осигуряването на рекламно място в собствения му вестник „Гласът на фермера”. Посочено е, че между услугата „издаване на вестници” и стоката „вестник” съществува тясна връзка, доколкото материализирането на едно издание включва поредица дейности, но преценката за ползване на стоки/услуги е строга и засяга само регистрираните стоки или услуги, а не сходните им по признак. В този смисъл, използването на знак за стоки или услуги, които са сходни на тези, за които е регистриран, но които не са предмет на регистрацията, не може да се приеме за използване на марката по смисъла на чл. 19 от ЗМГО. В този смисъл е приета, че маркопритежателят не доказва реално използване на марката за услугите, за които е регистрирана, поради което е налице основанието на чл. 25, ал.1, т.1 от ЗМГО за отмяната ѝ.

От изслушаната и приета по делото, като неоспорена от страните и компетентно изготвена съдебно-маркова експертиза се установи:

Разликата между търговски марки и марки за услуги: Повечето фирми имат идентификатор, който води до отличаване на бизнеса им както за рекламни цели, така и за общи бизнес цели. Фирма с такъв идентификатор – име и/ или лого – е създала търговска марка или марка за услуга. Този идентификатор може / но не задължително/ да се отличава от името на фирмата. Понякога той може да съвпада и да бъде един и същ при стоките и услугите на едно лице.

Търговската марка е знак, специално създаден да идентифицира материални и нематериални предмети, които са резултат от човека дейност. Материалните предмет са всички предмети, чиято природа е някаква физическа субстанция, която може да се докосне. Нематериалните предмети са без физическа субстанция.

Вестник, според определението на методологията за статистическо изследване, е листово периодично издание, което съдържа новини за текущи събития от специален или общ интерес, чиито броеве излизат в хронологична или цифрова последователност, обикновено най-малко веднъж седмично.

Марката за услуги също е знак, който специално е създаден да идентифицира услуги. „Услуга” е : действие в полза или в изгода на друг човек- последователност от определени стъпки, които в някои случаи могат да имат за резултат предмет или могат да изменят или подобряват състоянието на предмет или на хора и животни – образование, лечение, развлечения. При услугите няма прехвърляне на собственост и те винаги са нематериални. Всяка услуга има самостоятелен пазарен сектор и целеви потребители. Услугите включват икономически дейности, насочени в полза на трети лица.

В този аспект издателската дейност или публикуването е набор от действия, свързани с процеса на издаване на написан материал и най-често за резултат има писано издание на хартиен носител. Съгласно К. 2008 печатането е различна дейност от издателската. Издателската дейност представлява творческа дейност по оформление, подбор и др. и е обект на авторско право, което по закон принадлежи на субект – ФЛ или ЮЛ, а не на обект.

Посочено е, че Международната класификация на стоките и услугите МКСУ е

задължителна за прилагане в нашето законодателство, по силата на Н. договор, като същата понастоящем съдържа 45 класа, 1-34 – стоки и 35-45-за услуги.

В клас 16 МКСУ под базов номер 160032 е включена стоката „вестници“, а в клас 41 МКСУ под базов номер 410016 е включена услугата „публикуване на текстове, различни от рекламни текстове“, а услугата „публикуване на рекламни текстове“ е включена в клас 35 от МКСУ под базов номер 350058.

Налице е изискване марката да бъде използвана точно и само във връзка със стоките или услугите, за които е регистрирана. Понятието „сходство“ на стоки и услуги не е валидно съображение в контекста на изискването на „използване“.

Съгласно чл. 19 от ЗМГО, използването на марката от притежателя ѝ или с негово съгласие трябва да бъде във връзка със стоките и услугите, за които е регистрирана и следва да бъде във вид, в който марката не се различава съществено от вида, в която е била регистрирана.

При направен анализ на процесната марка е установено, че използваният като име на вестник вариант „Гласът на фермера“ е идентичен с регистрираната марка.

Същата обаче е регистрирана в клас услуги 41 от МКСУ „издаване на вестници“. Експертизата е приела, че представените доказателства не доказват използването на марката за услугите, за които е регистрирана. Вестникът, чието наименование представлява регистрираната марка не представлява услуга „издаване на вестници“ и няма характера на издателска дейност, тъй като е материален предмет и няма характер на поредица от дейности. От редакционните карета на вестника ясно личи, че се издава от [фирма], а печатът се извършва от „Х. прес“. Т.е, [фирма] извършва издателска дейност под собственото си фирмено наименование, като издава и разпространява няколко специализирани печатни произведения. Фирменото име на издателя, извършващ тази дейност е [фирма] и не е идентично с името на продуктите, в частност с вестник „Гласът на фермера“. Относно представените рекламни договори и прието, че същите представляват услуга от клас 35, каквато регистрация в случая липсва. Нито един документ не доказва извършването на издателска дейност, при която да е ползвана регистрираната за това марка. „Гласът на фермера“ не е лице, което предоставя услуга „издаване на вестници“, а име на вестник като продукт.

Направени са следните изводи: Приложените доказателства сочат използване на комбинирания знак „Гласът на фермера“ за стоката „периодично печатно издание – вестник“ – клас 16 от МКСУ. Същите не доказват използването на знака „Гласът на фермера“ за услугата „издаване на вестник“ от клас 41 от МКСУ. Не може да бъде изследван въпроса за размера на използване, тъй като знакът не е използван за съответната услуга, за която е регистриран.

В процесния период регистрираната марка „Гласът на фермера“ не е била използвана за услугата „издаване на вестници“, клас 41 от МКСУ, за която е регистрирана.

При така установеното по фактите, от правна страна съдът намира следното:

Съдът намира, че решението е постановено от компетентен орган, в предвидената от закона форма, доколкото съдържа мотиви и следващ се от тях диспозитив, като не се установиха нарушения на процедурата. Същото се явява и съответно на материалния закон, при следните съображения:

Няма спор по фактите, същият е правен и се свежда до това – дали в процесния период 12.06.2010г. – 12.06.2015г. маркопритежателят „Сезони“ е използвал регистрираната комбинирана марка „Гласът на фермера“ за услугите, за които е

налице регистрация – издаване на вестници – клас 41 от МКСУ.

Не е налице спор, че през този период жалбоподателят е издавал няколко периодични специализирани издания, между които и вестник с наименование , идентично с това на регистрираната марка, респ. е осъществявал и рекламна дейност посредством конкретния вестник.

Съдът, на база становищата на страните и приобщените доказателства, стигна до извода, че с издаването на вестник „Гласът на фермера“ от страна на [фирма], в качеството му на издател, същият не е използвал регистрираната марка „Гласът на фермера“ за услугите, за които е имал регистрация.

Последното следва от различието първо между стока и услуга по принцип, така и от липсата на идентичност между издателската дейност като вид услуга и крайния продукт от нея – в процесния случай периодично издание „вестник“.

Представените от жалбоподателя и пред органа, и пред съда доказателства водят до извод за използване на марката „Гласът на фермера“ за стоката „вестник“. Такава регистрация обаче не се твърди да е правена и не съществува. Касае се за различна регистрация на стока – клас 32 от МКСУ, а не на услуга.

Съдът споделя тезата, застъпена в оспореното решение на ПВ и на заинтересованата страна, че основната разлика между стока и услуга се съдържа в това, че услугата представлява дейност, няма материален характер и е извършвана в полза на друго лице. Следователно, на плоскостта на настоящия казус, услугата „издаване на вестници“ като издателска дейност следва да е извършвана от името на регистрираната марка в полза на други лица. В процесния случай обратното, маркопритежателят, използвайки собственото си фирмено наименование [фирма] е извършвал тази издателска дейност / което се установява именно от представените от него документи/ , като е наименовал един от крайните продукти на тази издателска дейност с името на регистрираната марка. Продуктът от издателската дейност – вестник – не се приравнява на услугата по издаването му , а представлява крайният резултат от нея и има характер на „стока“, която има самостоятелен клас за регистриране на марка в МКСУ.

Извършваната посредством вестника „рекламна дейност“ също има самостоятелен и различен клас за регистрация по МКСУ, каквато не е правена.

По изложените съображения, съдът споделя извода на органа, че не е било налице реално ползване на марката „Български фермер“ за услугата, за която е регистрирана, поради което са налице предпоставките на чл. 25, ал.1, т.1 от ЗМГО за отмяната ѝ.

При този изход на спора, в полза на ответника и заинтересованата страна следва да бъдат присъдени претендираните и доказани разноси, както следва – 200 лева юрисконсултско възнаграждение в полза на Патентно ведомство и 1800 лева разноси в полза на заинтересованата страна [фирма], съгласно представен списък и липса на възражение за прекомерност от страна на жалбоподателя.

Воден от горното, на основание чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК, съдът

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата от [фирма], със седалище [населено място], чрез управителя И. И. срещу Решение №219/12.12.2016г. на Председателя на Патентно ведомство на Република Б., с което е отменена регистрацията на марка с рег. №69254 „Гласът на фермера” комбинирана за услугите, за които е регистрирана, клас 41 от МКСУ.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати в полза на Патентно ведомство на Република Б. сумата от 200 /двеста/ лева, представляващи от юрисконсултско възнаграждение.

ОСЪЖДА [фирма] да заплати в полза на [фирма] сумата от 1800 / хиляда и осемстотин/ лева, представляващи доказани разноски по списък по делото.⁷

Решението подлежи на оспорване в 14-дневен срок от съобщаването му на страните пред Върховния Административен съд, на основание чл. 211, ал. 1 от АПК.

Преписи от Решението да се изпратят на страните.

СЪДИЯ: