

# РЕШЕНИЕ

№ 3028

гр. София, 08.05.2024 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 33 състав,**  
в публично заседание на 14.03.2024 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Галин Несторов**

при участието на секретаря Антонина Бикова, като разгледа дело номер **3741** по описа за **2023** 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. 84, ал. 1 от Закона за марките и географските означения /ЗМГО/.

лото е образувано по жалба от „ДЕВИН“ ЕАД, чрез адв. В. П. и адв. М. Л. и „ПИРИН СПРИНГ“ АД, [населено място], срещу Решение № РС-19-/18/27.01.2023 г. на председателя на Патентно ведомство, с което:

1.  
основание чл. 75, ал. 10, т. 4 от ЗМГО, ОТМЕНЯ решение от 17.11.2020 г. на състав по опозиции, в частта, с която опозиция с вх. № 70114818/18.03.2019 г. срещу регистрацията на марка с вх. № 151712 „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“, словна, основаваща се на чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО, е оставена без уважение във връзка с всички заявени стоки от клас 32 на МКСУ и ВРЪЩА преписката за повторно разглеждане, съгласно изложените мотиви.

2.  
основание чл. 75, ал. 10, т. 3 от ЗМГО, ОСТАВЯ БЕЗ УВАЖЕНИЕ жалба с вх. № VG/N/2018/151712-[13]/08.02.2021 г. от "ДЕВИН" ЕАД, срещу решение от 17.11.2020 г. на състав по опозиции, в частта, с която Опозиция с вх. № 70114818/18.03.2019 г. срещу регистрацията на марка с вх. № 151712 „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“, словна, основаваща се на чл. 12, ал. 3 от ЗМГО, е отхвърлена като неоснователна във връзка с всички заявени стоки от клас 32 на МКСУ.

ведените и аргументирани подробно в жалбите основания за незаконосъобразност на акта са за допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила, противоречие с материално правните разпоредби и несъответствие с целта на закона – чл. 146, т. 2 - т. 5 от АПК.

„ДЕВИН“ ЕАД, които оспорват решението на председателя на ПВ в частта по пункт II, с която е оставена без уважение жалбата с вх. № BG/N/2018/151712-[ 13]/08.02.2021 г. от "ДЕВИН" ЕАД, срещу Решение от 17.11.2020 г. на състав по опозиции. По същество се оспорват изводите на административния орган, че марка с рег. № 54215, с приоритет от 29.04.2004 г. „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“, словна, за стоки от клас 32 на МКСУ, с притежател „ДЕВИН“ ЕАД, представлява „марка, ползваща се с известност“ по см. на чл. 12, ал. 3 от ЗМГО. Сочи се, че в процесния период ДЕВИН е разпространило над 74 М бутилки минерална вода в разфасовки от 330 ml. до 11 I, върху които е поставена процесната марка; в периода са разпространени редица физически рекламни материали, върху които марката присъства; в периода е проведена активна медийна реклама пред пътниците на летищата Варна и Бургас - над 6 400 пъти за два месеца в активния летен сезон; в периода е проведена активна национална медийна реклама по каналите на телевизиите NOVA GROUP, BTV Group, FOX NETWORK GROUP, AXN Group и др. - над 10 пъти дневно от началото на 2017-та до заявяването на процесната марка през август 2018-та година; рекламен слоган не присъства във фактури за продажба на продуктите, върху които е поставен; приложените декларации са подкрепени и с обективни доказателства - фактури; приложен е икономически доклад на независим експерт, потвърждаващ данните да продажби, разходи за реклама и дистрибутори за периода, в т.ч. и големи търговски вериги; марката е рекламен слоган, а използването на слоганите най-често е с други знаци, обикновено това е основният бранд на търговеца; цитира европейска и национална съдебна практика за признаване на известност на слоган, използван съвместно с марка с репутация; по-ранната марка ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ се ползва с висока отличителност и известност в резултат на използването и промотирането ѝ.

ИРИН СПРИНГ“ АД, [населено място] оспорва Решение № РС-19-/18/27.01.2023 г. на председателя на ПВ по пункт I от, с която отменя решение от 17.11.2020 г. на състав по опозиции, в частта, с която опозиция с вх. № 70114818/18.03.2019 г. срещу регистрацията на марка с вх. № 151712 „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“, словна, основаваща се на чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО, е отхвърлена като неоснователна във връзка с всички заявени стоки от клас 32 на МКСУ и връща преписката за повторно разглеждане. По същество претенцията е за това, че административният орган не е изследвал в дълбочина спорните марки по отношение на идентичност или сходство, респ. не е установил, че „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ с вх. № 151712 и „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“ с рег. 54215 нямат смислово сходство, доколкото се касае за различни географски наименования (различни планини), а от там и ниската степен на визуално сходство. Липсвал цялостен анализ и мотивирано заключение относно трите вида сходства; не е определен видът на сравняваните марки, че са слогани, при които се прилагат специални изисквания за определяне на сходство; водещ е анализът за смислово сходство при слоганите; анализите се правят за значението на израза като цяло, а не на отделните негови части; не е съобразено, че

при оценката на степента на сходство следва да се анализира марката в нейната цялост, вземайки предвид отличителните и доминиращите елементи; сравняваните марки „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“ и „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ не представляват смислово свързани изрази; в решението тези изрази са разделени и анализирани поотделно – „ОТ СЪРЦЕТО НА“ и съответно „РОДОПИТЕ / ПИРИН“ и се тълкуват разделно, като ПИРИН и РОДОПИТЕ са различни планини и потребителите ще ги разграничат; не е правилно, че двете марки имат обща концепция за нещо, което произхожда от планината и не са смислово сходни, тъй като двете планини са два отделни масива и потребителят ги различава, като имената им са вплетени по уникален начин в българската история и култура; не е определена степента на визуално сходство и не е отчетен различния край; тъй като няма идентичност или сходство между сравняваните марки, то няма вероятност за объркване на потребителите.

съдебно заседание жалбоподателят „ДЕВИН“ ЕАД се представлява от адв. Л., и адв. П., които молят за уважаване на жалбата и претендират разноски по делото.

лбоподателят „ПИРИН СПРИНГ“ АД се представлява от адв. Х., който също моли за уважаване на жалбата и претендира разноски по делото.

ветникът – председателят на Патентното ведомство на Р.България, се представлява от юриск. С., който моли за отхвърляне на жалбите и претендира разноски. Прави възражение за прекомерност на адвокатските възнаграждения.

Административен съд – София-град, като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства и служебно, на основание чл. 168, ал. 1 във връзка с чл. 146 от АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира за установено следното от фактическа страна:

От библиографски справки по делото се установява, че „ДЕВИН“ ЕАД е притежател на марка с рег. № 54215 „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“, словна, заявена на 29.04.2004г. и регистрирана на 28.02.2006г. за стоки от класове 30 и 32 на МКСУ. Регистрацията на марката е със срок на действие до 29.04.2024 г.

вх. № 151712/06.08.2018г. при ПВ е заявена за регистрацията марка „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ – словна от "ПИРИН СПРИНГ" АД, 2905 [населено място], област Благоевград, [община], представлявано от Представители по индустриална собственост (ПИС), за следните стоки от клас 32 на МКСУ:

клас 32: „минерални и газирани води, води (напитки); безалкохолни напитки; плодови напитки и плодови сокове; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки.

ещу заявка регистрацията на марка „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ - словна, вх. № 151712 /06.08.2018г. с вх. № 70114818/18.03.2019г. пред ПВ е депозирана опозиция срещу от ДЕВИН“ ЕАД, притежател на марка с рег. № 54215 „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“. Опозицията е на основание чл. 38б, ал. 1, т.1 от Закона за марките и географските означения (ЗМГО) (отм.) (съответна на нормата на чл. 52, ал. 1, т. 1 от ЗМГО - нов, обн. в ДВ, бр. 98 от 13.12.2019 г.), във връзка с чл. 12, ал.1, т. 2 и чл.12,

ал.3 от ЗМГО, и се основава на следната по-ранна марка:

смисъла на чл. 12, ал. 2, т. 1 от ЗМГО: -национална регистрация на марка „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“ - словна, с рег. № 54215, с дата на заявяване 29.04.2004 г., с дата на регистрация 28.02.2006 г., регистрирана за стоки от класове 30 и 32;

смисъла на чл. 12, ал. 3 от ЗМГО: -национална регистрация на марка „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“ с рег. № 54215, за която се претендира, че е ползваща се с известност за стоките от клас 32 „минерална вода“.

с Заповед № 778/23.09.2020г. на председателя на ПВ на осн. чл. 53 ЗМГО (отм.) е назначен състав по опозициите.

С Решение от 17.11.2020 г. състав по опозиция по т. 1 се е произнесъл, като е приел опозицията за неоснователна и е оставил без уважение опозиция, вх. № 70114818/18.03.2019г., основаваща се на чл. 12, ал.1, т. 2 от ЗМГО, във връзка с всички заявени стоки от клас 32, както и основаваща се на чл. 12, ал. 3 от ЗМГО, във връзка с всички заявени стоки от клас 32.

Недоволен от произнасянето на състава по опозициите "ДЕВИН" ЕАД с жалба вх. № BG/N/2018/151712-[13]/08.02.2021 г. е пренесъл спора пред председателя на ПВ. В жалбата са изложени подробни съображения и е искано да бъде приета за основателна опозицията срещу стоките от клас 32 на МКСУ отношение на заявената за регистрация марка с вх. № № 151712/06.08.2018г. при ПВ за марка „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ – словна от "ПИРИН СПРИНГ" АД. с допълнителна молба вх. № 151712(15)/19.02.2021г. са представени доказателства във връзка с твърденията за повишена отличителност и репутация на по-ранната марка „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“.

Със Заповед № 3-151-(1)/12.02.2021 г. на председателят на ПВ е назначен състав за проверка на допустимостта и формалните изисквания за редовност на жалбата. Със Заповед № 3-648-(1)/05.07.2021 г. е назначен състав, който да изготви становище за вземане на решение. Такова е представено (л. 28-58 от делото), което е изцяло възприето от административния орган. Постановена е процесната по делото заповед от председателя на ПВ.

За изясняване на релевантните за спора обстоятелства по делото е изслушана и приета съдебно-маркова експертиза /СМЕ/, която съдът кредитира, с изключение на правните такива. Според СМЕ процесната марка BGTM вх.№151712 „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ – словна, представлява безглаголен израз - в цялост обстоятелствено пояснение, слоган, имащ определен смисъл.

По-ранната марка BGTM рег.№54215 „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“ – словна, също представлява безглаголен израз - в цялост обстоятелствено пояснение, слоган, имащ определен смисъл.

Според СМЕ доминиращото възприятие се определя съобразно свързаните стоки. В настоящия случай стоките се продават, изложени в магазин или по интернет. Затова СМЕ определя визуалното, последвано от другите две сходства, дори и когато марките представляват смислово свързани словосъчетания (слогани). В о.с.з. ВЛ уточнява, че този слоган се възприема визуално, защото той се повтаря върху стоки, които се гледат. Сочи, че методическите указания, както и насоките, не са безусловни. Разглеждат се случай за случай. В конкретния случай счита, че тъй като марката е

рекламна услуга, не продуктова или фирмена и затова счита, че визуално трябва да се забележи. Счита, че при анализи за визуално и фонетично сходство не следва марките „да се превеждат“, но посланията, които изразите отправят към потребителите могат да се обобщават.

При сравняване на процесните марки не следва изразите да се разделят на две части а именно: „ОТ СЪРЦЕТО НА“ и на ПИРИН, респективно РОДОПИТЕ

Според СМЕ сравняване на слоганите „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ и „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“ като марки, то като марки изразите са отличителни поради метафората с използването на думата „сърце“, което ги прави отличителни, а не описателни. Изразът от трите думи „ОТ СЪРЦЕТО НА“ няма сам за себе си завършен смисъл, но е пояснителен за място.

Предвид на това, че и двете планини РОДОПИ и ПИРИН са добре познати на средния потребител, СМЕ приема, че концепцията на марките за сходна, а не за идентична, именно поради различието в наименованията на планините, от които извира водата.

При така установеното от фактическа страна, съдът достига до следните правни изводи:

Жалбите са процесуално допустими – подадени са от надлежни страни с правен интерес от обжалването на частите от решение, което ги засяга и в срока по чл. 84, ал. 1 от ЗМГО, видно от представените по делото доказателства за уведомяване за издадения акт.

Разгледани по същество жалбите са неоснователни.

Оспореният в настоящото производство акт попада в хипотезата на чл. 45, ал. 1 ЗМГО (отм.). Същото, в съответствие с нормата на чл. 45, ал. 4 ЗМГО (отм.) чл. 75, ал. 12 от ЗМГО, се взема от председателя на ПВ или от оправомощен от него заместник-председател. Компетентността на издателя на процесното решение – председателя на ПВ, произтича от ЗМГО, поради което съдът намира, че решението не страда от порока по чл. 146, т. 1 АПК.

Решението е постановено в изискуемата се писмена форма и съдържа всички реквизити по чл. 59, ал. 2 АПК, и при постановяването му не са допуснати нарушения на административно-производствените правила, като съдът не констатира и пороци във формата на административния акт. 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. Съдът счита, че при постановяването му не са допуснати нарушения на административно-процесуалните правила, установени в чл.52-чл.58 ЗМГО, които да бъдат определени като съществени и които да мотивират неговата отмяна. Спазена е специфичната процедура по опозицията, като след подаване на заявката за регистрация, заявката е публикувана в ДВ, като е дадена възможност на заинтересованите лица да подадат опозиция. Такава е подадена в срок, тя е съобщена на заявителя, извършена е размяната на книгата, след което е постановено решение по опозицията. Решението по опозицията е оспорено и съответно е постановено процесното решение. Съобразена е и промяната на ЗМГО (ДВ, бр.98/2019г.).

По приложението на материалния закон съдът съобрази следното:

Съгласно легалното определение на чл. 9 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. 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. Правото на марка се придобива чрез регистрация, считано от датата на подаване на заявката. Регистрираната марка дава право на нейния притежател да се противопоставя на нейното нерегламентирано използване, да се противопоставя на регистрацията на марки, които са сходни или идентични с неговата марка. В процесния случай е подадена опозиция от притежател на по-ранна марка срещу регистрацията на марка по този закон – чл. 38б, ал. 1 от ЗМГО (отм.) 52 ЗМГО във вр. с чл. 12, ал. 1, т. 2 и ал. 3 от ЗМГО (отм.).

Съгласно чл. 12, ал. 1, т. 2 ЗМГО когато е подадена опозиция съгласно чл. 52, не се регистрира марка, която е идентична на по-ранна марка и стоките или услугите на заявената и на по-ранната марка са идентични и когато поради нейната идентичност или сходство с по-ранна марка и идентичността или сходството на стоките или услугите на двете марки съществува вероятност за объркване на потребителите, която включва възможност за свързване с по-ранната марка. За да се прецени приложима ли е тази разпоредба и съответно да се откаже регистрация на марка на това основание, е необходимо на първо място да се определи дали е налице идентичност или сходство между стоките/услугите на марките, тъй като влияе съществено върху объркването на потребителите при сравнение за сходство на марки за идентични или сходни стоки/услуги. Когато се установи, че сравняваните стоки/услуги са идентични/сходни, тогава се анализира сходството между знаците сами за себе си, но във връзка с идентичните/сходните стоки, като при установяване на идентичност/сходство между знаците, вероятността за объркване е най-възможна. Когато се установи, че сравняваните стоки/услуги са различни, то тогава, ако по-ранната марка не е със статут на марка, ползваща се с известност по чл.12 ал. 3 от ЗМГО, то се приема, че няма възможност за объркване.

Спор по делото няма, че заявените стоки от клас 32 МКСУ вх. № 151712/06.08.2018г. при ПВ - минерални и газирани води, води (напитки); безалкохолни напитки; плодови напитки и плодови сокове; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки, са идентични с тези на опонента „ДЕВИН“ ЕАД, притежател на марки с рег. № 54215 „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“, словна, заявена на 29 04.2004 г. и регистрирана на 28.02.2006 г. за стоки от клас 32 на МКСУ, която е регистрирана за обобщената категория стоки „безалкохолни напитки от заглавието на клас 32 (т.нар. клас - хединг). Атакуваните стоки на заявената марка „минерални и газирани води, води (напитки); безалкохолни напитки; плодови напитки и плодови сокове“ попадат в обобщената категория на по-ранната марка и следователно са идентични на стоките, обхванати от нея. Отделно от това, оспорваните „безалкохолни напитки са формулирани с идентичен термин и поради това също са идентични на стоките на по-ранната марка.

В допълнение, оспорваните „минерални и газирани води, води (напитки)“ са идентични на стоките „минерална вода, газирана минерална вода“ на по-ранната марка, тъй като между посочените стоки съществува припокриване и те не могат да бъдат разграничени.

В този смисъл е и извода на административният орган, потвърден от заключението на СМЕ.

Последната дава заключение и за релевантния кръг потребители. Идентичните стоки в този клас по същество имат едни и същи крайни потребители - това са

масови потребители, пиещи бутилирана вода, от всички възрастови групи. Бизнес потребителите и професионалистите могат да бъдат санитарни инспектори, доставчици на напитки и др. По отношение на стоките „минерални води“ от клас 32 МКСУ, изборът най-вероятно ще бъде направен според вкуса и минерализацията на водата и нейното въздействие върху здравето или чрез реклама в публикации или интернет, както и чрез лични препоръки. СМЕ счита, че изборът за тези стоки ще бъде основно визуален, като приемам, че семантиката и фонетиката също ще играят своята роля. Нивото на внимание, което средният потребител ще прояви, когато избира стоките се определя от няколко фактора като ценови клас, качество. Средната цена на бутилираните води в общия случай е ниска, но средният потребител ще иска да има гаранция, че каквото и да консумира, е нещо, което му харесва и отговаря на изискванията му. Освен това от значение е и наличието на здравословни проблеми свързани с водата и нейната твърдост. Следователно, въпроси като какъв е минералният състав, предлаганият избор, здравословни опции и цената ще бъде взети предвид от средния потребител. СМЕ дава заключение, че средният потребител на такива стоки вероятно ще обърне около средно внимание при избора им. Вниманието на средния потребител може да се отчете нормално. Може да се заключи, че релевантният потребител е обичайно внимателен, без да е крайно предпазлив. За да се обърка или да направи връзка не е необходимо да има много висока степен на сходство между марките, а е достатъчно сходството да е нормално.

Сравнени, марките в конфликт имат идентична структура и са изписани на една и съща азбука. Състоят се от по четири думи, в това число два предлога, заемащи първа и трета позиция в състава на знаците. Видно от сравняваните марки, същите напълно съвпадат в първите си три думи или единадесет букви - „ОТ СЪРЦЕТО НА“, разположени в идентична последователност в началото на знаците. Отлика при визуалното възприемане на сравняваните знаци внасят единствено думите „ПИРИН“ - при процесната марка, и „РОДОПИТЕ“, в състава на по-ранната, които се характеризират с различна дължина (съответно пет и осем букви). Следва да се отбележи, че макар цитираните словни елементи да споделят няколко общи букви при изписването си (П, И, Р), последните са позиционирани на различни места в състава на съответните думи и не допринасят за сходното им визуално впечатление.

Във връзка с изложеното, от визуалното сравнение на знаците се установява, че същите имат идентично начало и съвпадат в по-голямата част от буквения си състав. Предвид това и при отчитане на принципите, че при словните елементи първите думи са тези, които преимуществено привличат вниманието на потребителите, както и, че еднаквото начало на марките увеличава сходството им, се налага извод, че между сравняваните марки е налице визуално сходство.

От гледна точка на фонетиката, сравняваните марки са съставени от различен брой срички - атакуваната марка от седем, а противопоставената от девет. При произнасянето им, пълно съвпадение има в първите 5 срички или общо 11 звука

(„ОТ СЪР-ЦЕ-ТО НА“). По отношение на останалите словни елементи в състава на двата знака, съответно ПИ-РИН (процесна марка) и РО-ДО-ПИ-ТЕ (по-ранна марка), фонетично сходство не е налице. Въпреки че различният брой срички на цитираните елементи води до промяна в дължината и ритмиката при цялостното произнасяне на сравняваните марки, същите не са от естество да преодолеят сходното звучене на знаците.

По отношение на семантиката, следва да се отбележи, че заявената марка „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ и по-ранната марка „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“ представляват смислово свързани изрази. Фразата „ОТ СЪРЦЕТО НА“ може да се тълкува като „с произход от“. Значението на израза се надгражда и с идеята, че това не е само индикация за конкретен източник, а указание за най-важното място, центъра на дадена локация. От своя страна, словните елементи Пирин и Родопите, в състава на двата знака са наименования на различни планини, които се разположени на територията на страната - съответно в Югозападна и в Южна България. Във връзка с горното, разгледани в цялост сравняваните марки по естеството си представляват метафорични изрази, които биха били разбрани от потребителите като „произлизащо/произхождащо от (недрата) на планината Пирин“ и „произлизащо/произхождащо от (недрата) на планината Родопи“. Имената на двете планини са познати на българските потребители и същите биха направили разграничение между тях. На лице е обаче смислово сходство, тъй като в случая близката семантика по отношение на двата географски обекта се определя от представата за техния вид - две от най-големите и значими планини в България, а не толкова от обстоятелството, че наименованията им сочат отделни релефни форми.

Съгласно хармонизираната практика, два знака са идентични или сходни концептуално, когато се възприемат като имащи еднакво или аналогично семантично съдържание (С-251/95, Sabel, § 24). „Семантичното съдържание“ на една марка е това, което тя означава, какво предизвиква или, когато е изображение или форма, какво представлява. „Концепция“ може да се дефинира като „принцип или идея“ или „идея, теория и т.н. относно конкретен предмет“, или като „идея или принцип, който е свързан с нещо абстрактно“ (R551/2018-G, § 75). Ако марката е смислен израз (съставен от две или повече думи), това, което има значение, е значението на израза като цяло, а не на всяка от думите поотделно.

В настоящия случай СМЕ потвърждава извода на адм. орган, че марките споделят една и съща концепция, която по отношение на идентичните стоки може да се сведе до единната концепцията за минерална вода, добита от недрата на някаква планина. Въпреки, че планините са различни (при по-ранната марка планината е Родопи, а при процесната марка планината е Пирин) метафоричният елемент и при двете марки е „сърцето [на планина]“. И в двата случая тази дума „сърце“ е езиковият и стилистичен инструмент, който прави слоганите отличителни. Просто защото разбирането към настоящия момент е, че планините не са одушевени същества и нямат физическо сърце. А



без отличителност марки не се регистрират. В заключение извода е, че марките концептуално са сходни във висока степен - над средната.

Според СМЕ общото впечатление от марките в тяхната цялост е сходно в степен потребителят да направи със сигурност връзка за единен произход. Съществуващите разлики не са достатъчни за да се преодолеят основните сходства във визията и семантиката на марките и да може да се приеме, че грамотният и информиран потребител ще игнорира възприятията си по отношение характерната подчертаност на единна композиционна структура и еднакви елементи. Пряко объркване между знаците може и да не настъпи, защото планините са явно различни, но поради концептуалната еднаквост на идеята на слоганите, както и използването на един и същ метафоричен елемент, потребителите във всички случаи ще направят връзка за единен произход.

Така, достигайки до аналогични изводи административният орган за наличие на идентичност на конфликтните стоки от клас 32 на МКСУ, както и наличие на сходство между знаците. Това в съчетание с по-ниската степен на внимание на потребителите при закупуване на процесните стоки, води до извод че е налице вероятността за объркване на потребителите. Освен това, дори част от потребителите да избегнат прякото объркване на марките в конфликт, то съществува вероятност за непряко объркване. Най-общо вероятността за непряко объркване (вероятност за асоцииране) представлява объркване, но не по отношение на сравняваните марки, а във връзка с техния произход. Съдът на Европейския съюз е изяснил, че концепцията за вероятността за асоцииране не е алтернатива на вероятността за объркване, а служи за определяне на нейния обхват. Според СЕС марката трябва да гарантира, че означените с нея стоки и/или услуги са създадени под контрола на едно единствено предприятие, което отговаря за тяхното качество. Съответно, рискът релевантния кръг потребители да повярва, че въпросните стоки и/или услуги произхождат от същото или от икономически свързани предприятия, представлява вероятност за объркване. В настоящия случай е вероятно българските потребители да предположат, че стоките, означени с процесната марка, още повече бидейки идентични с тези на по-ранната марка, произхождат от същото или от икономически свързано предприятие.

Следователно, обоснован е извода, че фактическият състав на разпоредбата на чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО е осъществен, поради което правилно е решение № РС-19-/18/27.01.2023 г. на председателя на Патентно ведомство, с което по пункт I отменя решение от 17.11.2020г. на състав по опозиции, в частта, с която опозиция с вх. № 70114818/18.03.2019г. срещу регистрацията на марка с вх. № 151712 „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“, словна, основаваща се на чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО, е оставена без уважение във връзка с всички заявени стоки от клас 32 на МКСУ и ВРЪЩА преписката за повторно разглеждане.

Съдът намира, че решение № РС-19-/18/27.01.2023 г. на председателя на ПВ по пункт II, с което оставя без уважение жалба с вх. № ВГ/Н/2018/151712-[13]/08.02.2021 г. от "ДЕВИН" ЕАД, срещу решение от

17.11.2020г. на състав по опозиции, в частта, с която опозиция с вх. № 70114818/18.03.2019г. срещу регистрацията на марка с вх. № 151712 „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“, словна, основаваща се на чл. 12, ал. 3 от ЗМГО, е отхвърлена като неоснователна във връзка с всички заявени стоки от клас 32 на МКСУ. Същото е правилно, като съображенията за това са следните:

Разпоредбата на чл.12, ал. 3 ЗМГО гласи, че не се регистрира марка, която е идентична или сходна на по-ранна марка и е предназначена за стоки или услуги, независимо дали са идентични, сходни или не на тези, за които по-ранната марка е регистрирана, когато по-ранната марка се ползва с известност на територията на Република България, или в случаите на марка на Европейския съюз - на територията на Европейския съюз, и използването без основание на заявената марка би довело до несправедливо облагодетелстване от отличителния характер или от известността на по- ранната марка или би ги увредило.

Елементите на фактическия състав на разпоредбата са кумулативни и липсата на който и да било от тях води до неприложимост на чл. 12, ал. 3 от ЗМГО.

Предвид установеното по-горе във вр. с по чл. 12, ал. 1, т. 2 от ЗМГО заявената марка „ОТ СЪРЦЕТО НА ПИРИН“ е сходна на по-ранната марка на жалбоподателя „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“, а стоките от клас 32 на МКСУ, за които са заявени марките в конфликт са идентични. Оттук може да се приеме, че първите два елемента на фактическия състав на чл. 12, ал. 3 от ЗМГО са се осъществили. Разпоредбата на чл. 12, ал. 3 ЗМГО не е ограничена единствено до случаите на липса на идентичност или сходство между стоките или услугите на марките. Напротив, ако разпоредбата на чл. 12, ал. 3 гарантира закрила на марките с репутация за несходни стоки или услуги, то в още по-голяма степен, същата гарантира тяхната закрила за идентични или сходни стоки или услуги (Решение на Съда на Европейския съюз по дело C-292/00 „Davidof“).

От представените по административната преписка доказателства от „ДЕВИН“ ЕАД (подробно описани в оспореното решение) не доказват твърдяната придобита повишена отличителност и известност на по-ранната марка, тъй като в своята съвкупност или се отнасят до знак, различен от противопоставения, или той присъства в тях единствено като слоган, допълнение към основната марка ДЕВИН/DEVIN. Последното не позволява ясното му разпознаване от потребителите като идентификатор на търговския произход на стоките от клас 32 на МКСУ. Представените фактури, каталози и извадки от интернет сайт, данни за реклами по медии по същество дават информация за степен на активност при използване на марките за съответните стоки/услуги, но не създават увереност за "марка с репутация".

Според заключението на в.л. В. Ш. по приетата СМЕ, национална марка VGTM рег.№ 54215 „ОТ СЪРЦЕТО НА РОДОПИТЕ“ към 06.08.2018г. е била добре известна в съответната част на обществото, която обхваща действителните или потенциални потребители на стоките „бутилирана минерална вода“, лицата

заети в съответната разпространителска мрежа и деловите кръгове ангажирани със стоката „бутилирана минерална вода“. Това обаче е правен извод, който е от изключителната компетентност на съда.

На следващо място по административното производство, а и по съдебното такова не са искателят „ДЕВИН“ ЕАД не твърди, а още по-малко ангажира доказателства в подкрепа на твърдението си, че той би бил увреден или че собственикът на процесната марка би се облагодетелствал несправедливо. Самите твърдения за увреждане и облагодетелстване следва да бъдат конкретизирани, а не общи и хипотетични. Следователно, съдът прави извод, че не е налице тази (третата) кумулативна предпоставка за изпълване на хипотезата на чл. 12, ал. 3 от ЗМГО. Ето защо, предвид кумулативността на изискванията на чл. 12, ал. 3 ЗМГО и липсата на елементи от фактическия състав следва извод за неприложимост на второто основание по опозиция с вх. № 70114818/18.03.2019г., както правилно е приел опозиционният състав и председателят на ПВ.

В обобщение, Решение № РС-19-/18/27.01.2023 г. на председателя на ПВ не страда от пороци по см. на чл. 146, т. 1-5 от АПК, а подадените срещу него жалби, като неоснователни следва да бъдат отхвърлени.

При този изход на спора и на основание чл.143, ал.3 и ал.4 АПК, правото на разноси е възникнало за ответника. То е своевременно упражнено от представител на ответника, като е поискано присъждането на юрисконсултско възнаграждение, което съдът определя в размер на по 250 лева-чл.37 от Закона за правната помощ и чл.24 от Наредбата за заплащането на правната помощ, срещу всеки един от оспорващите.

Водим от горното и на основание чл. 173, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, II отделение, 33-и състав,

### РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбите на „ДЕВИН“ ЕАД, и „ПИРИН СПРИНГ“ АД, [населено място], срещу решение № РС-19-/18/27.01.2023г. на председателя на Патентно ведомство като неоснователни;

ОСЪЖДА „ДЕВИН“ ЕАД, ЕИК[ЕИК] да заплати на Патентното ведомство сумата в размер на 250 /двеста и петдесет/ лева, разноси за съдебното производство;

ОСЪЖДА „ПИРИН СПРИНГ“ АД, [населено място], обл. Благоевград да заплати на Патентното ведомство сумата в размер на 250 /двеста и петдесет/ лева, разноси за съдебното производство.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба в 14 - дневен срок от съобщаването му чрез Административен съд – София - град пред Върховен административен съд.

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

СЪДИЯ: