

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (трети състав)

18 юни 2008 година\*

По дело Т-175/06

**The Coca-Cola Company**, установено в Атланта, Джорджия (Съединени щати), за което се явяват адв. E. Armijo Chávarri и адв. A. Castán Pérez-Gómez, avocats,

жалбоподател,

срещу

**Служба за хармонизация във вътрешния пазар (марки и дизайни) (СХВП)**, за която се явяват г-н O. Montalto и г-н L. Rampini, в качеството на представители,

ответник,

като другата страна в производството пред апелативния състав на СХВП, встъпила в производството пред Първоинстанционния съд, е

\* Език на производството: италиански.

**San Polo Srl**, установено в Montalcino (Италия), за което се явяват адв. G. Casucci и адв. F. Luciani, avocats,

с предмет жалба срещу решение на първи апелативен състав на СХВП от 5 април 2006 г. (преписка R 99/2005-1) относно производство по възражение между The Coca-Cola Company и San Polo Srl,

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД  
НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (трети състав),

състоящ се от: г-н J. Azizi (докладчик), председател, г-жа E. Cremona и г-н S. Frimodt Nielsen, съдии,

секретар: г-н J. Palacio González, главен администратор

предвид жалбата, подадена в секретариата на Първоинстанционния съд на 29 юни 2006 г.,

предвид писмения отговор на СХВП, подаден в секретариата на Първоинстанционния съд на 5 февруари 2007 г.,

предвид писмения отговор на встъпилата страна, подаден в секретариата на Първоинстанционния съд на 25 януари 2007 г.,

след съдебното заседание от 22 януари 2008 г.,

постанови настоящото

## Решение

### Обстоятелства, предхождащи спора

- 1 На 31 май 2001 г. встъпилата страна Azienda Agricola San Polo Ene Srl, понастоящем San Polo Srl, подава заявка за марка на Общността до Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки и дизайни) (СХВП) съгласно Регламент (ЕО) № 40/94 на Съвета от 20 декември 1993 година относно марката на Общността (ОВ L 11, 1994 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 146), изменен.
- 2 Заявена за регистрация е следната фигуративна марка:



- 3 Стоките, за които е поискана регистрацията, са от клас 33 по смисъла на Ницката спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 г., ревизирана и допълнена, и отговарят на следното описание: „Вино“.
- 4 Заявката за марка на Общността е публикувана в Бюлетин на марките на Общността № 110/2001 от 24 декември 2001 г.

- 5 На 25 март 2002 г. жалбоподателят The Coca-Cola Company прави възражение срещу регистрацията на посочената марка на основание член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94.
- 6 Възражението се основава на вероятността от объркване между заявената марка и следните по-ранни права:
- словната марка „MEZZO“, регистрирана на 28 ноември 1973 г. в Австрия за следните стоки, които спадат към клас 32: „бира, ейл и портер; минерални и газирани води и други безалкохолни напитки; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“,
  - словната марка „MEZZOMIX“, регистрирана на 5 март 1975 г. в Германия за следните стоки, които спадат към клас 32: „смесени напитки на основата на лимонада“.
- 7 С решение от 30 ноември 2004 г. отделът по споровете уважава възражението с мотива, че съществува вероятност от объркване между заявената марка и австрийската марка „MEZZO“ с оглед на общото впечатление за сходство на въпросните знаци и на някои прилики между въпросните бири и вина. Отделът по споровете приема, че тази преценка е била достатъчна, за да се откаже регистрацията на марката, и че следователно не е било необходимо да се разглежда възражението, направено на основание на германската марка „MEZZOMIX“ и на твърдяната ѝ добра репутация.
- 8 На 27 януари 2005 г. встъпилата страна подава жалба пред СХВП на основание на членове 57—62 от Регламент № 40/94 срещу решението на отдела по споровете.
- 9 С решение от 5 април 2006 г. (наричано по-нататък „обжалваното решение“) първи апелативен състав уважава искането на встъпилата страна, като отменя

решението на отдела по споровете. Според апелативния състав не е съществувала вероятност от объркване по смисъла на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 между разглежданите марки. Освен това апелативният състав счита, че след като отделът по споровете не се е произнесъл в своето решение относно прилагането на член 8, параграф 5 от Регламент № 40/94, делото трябва да му се върне за разглеждане на този довод.

## Искания

10 Жалбоподателят иска от Първоинстанционния съд:

— да приеме за разглеждане жалбата и нейните приложения,

— да установи подаването в срок и в съответствие с формалните изисквания на жалба срещу обжалваното решение,

— да отмени обжалваното решение,

— да осъди ответника да заплати съдебните разноски.

11 Ответникът иска от Първоинстанционния съд:

— да отхвърли жалбата;

— да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

12 Встъпилата страна иска от Първоинстанционния съд:

— да отхвърли жалбата и

— да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

## **По съществуващото на спора**

### *1. Предварителни бележки*

13 В съдебното заседание жалбоподателят потвърждава, че в подкрепа на своята жалба се позовава на едно-единствено правно основание, изведено от нарушението на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94.

14 В това отношение следва да се припомни, че съгласно член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 при възражение на притежателя на по-ранна марка се отказва регистрация на заявената марка, когато поради своята идентичност или прилика с по-ранната марка и поради идентичността или приликата на стоките или услугите, които двете марки обозначават, съществува вероятност от объркване в съзнанието на хората на територията, в която по-ранната марка е защитена. Вероятността от объркване включва риска от свързване с по-ранната марка.

- 15 Освен това по силата на член 8, параграф 2, буква а), подточка ii) от Регламент № 40/94 под „по-ранни марки“ се разбират марките, регистрирани в една държава-членка, при които датата на подаване на заявката е по-ранна от тази на подаване на заявката за регистрация на марка на Общността.
- 16 Според постоянна съдебна практика вероятността потребителите да повярват, че съответните стоки или услуги произхождат от едно и също предприятие или евентуално от икономически свързани предприятия, представлява вероятност от объркване (вж. Решение на Първоинстанционния съд от 9 юли 2003 г. по дело *Laboratorios RTB/CXBP — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS)*, T-162/01, Recueil, стр. II-2821, точка 30 и цитираната там съдебна практика).
- 17 Според същата постоянна съдебна практика вероятността от объркване трябва да се преценява общо според възприятието, което съответните потребители имат за разглежданите знаци и стоки или услуги, като се вземат предвид всички фактори, които характеризират конкретния случай, и по-конкретно взаимната зависимост между приликата на знаците и тази на обозначените с тях стоки или услуги (вж. Решение по дело *GIORGIO BEVERLY HILLS*, посочено в точка 16 по-горе, точки 30—33 и цитираната там съдебна практика).
- 18 Освен това според постоянната съдебна практика общата преценка на вероятността от объркване по отношение на визуалната, фонетичната или концептуалната прилика на разглежданите знаци трябва да се основава на създаденото от тях цялостно впечатление, като се имат предвид по-конкретно техните отличителни и доминиращи елементи (Определение на Съда от 28 април 2004 г. по дело *Matratzen Concord/CXBP*, C-3/03 P, Recueil, стр. I-3657, точка 29; вж. по аналогия Решение на Съда от 11 ноември 1997 г. по дело *SABEL*, C-251/95, Recueil, стр. I-6191, точка 23 и от 22 юни 1999 г. по дело *Lloyd Schuhfabrik Meyer*, C-342/97, Recueil, стр. I-3819, точка 25).
- 19 Остава необходимостта, дори в случай че съществува идентичност със знак, чийто отличителен характер е особено силен, да се докаже наличието на прилика между обозначените стоки или услуги, тъй като вероятността от объркване по смисъла на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 предполага идентичност или прилика между обозначените стоки или услуги (Определение на Съда от 9 март 2007 г. по дело *Alecansan/CXBP*, C-196/06 P, Сборник,

2007 г. стр. I-36\*, точка 24; вж. по аналогия Решение на Съда от 29 септември 1998 г. по дело Canon, C-39/97, Recueil, стр. I-5507, точка 22).

- 20 В светлината на тези принципи следва да се анализират различните доводи, представени от страните.
- 21 Преди посочения анализ Първоинстанционният съд отбелязва, че по-ранните марки, на които се основава възражението, са регистрирани в Австрия и в Германия и обозначават стоки за ежедневно потребление. Ето защо, както правилно е преценил апелативният състав и без становището му да се оспорва по този въпрос, потенциалният кръг от потребители, по отношение на които следва да се преценява вероятността от объркване, се състои от средния потребител в тези държави-членки (вж. в този смисъл Решение по дело GIORGIO BEVERLY HILLS, посочено в точка 16 по-горе, точка 34). Следователно при преценката на значението на разглежданите марки трябва да се взема предвид контекстът на използването на немски език.

## *2. Относно сравнението на разглежданите знаци*

### *Доводи на страните*

- 22 Жалбоподателят счита, че е налице безспорна визуална прилика между конфликтните марки, тъй като елементът „mezzo“, който присъства в неговите по-ранни марки, е и първия елемент на заявената марка „MEZZOPANE“. По този повод той припомня посочената в обжалваното решение съдебна практика, според която вниманието на потребителя обикновено се съсредоточава върху първата част от отличителния знак (Решение на Първоинстанционния съд от 17 март 2004 г. по дело El Corte Inglés/CXBП — González Cabello и Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR), T-183/02 и T-184/02, Recueil, стр. II-965, точка 83).



- 23 Освен това жалбоподателят счита, че елементът „mezzo“ притежава особена визуална привлекателност поради наличието на двете букви „z“, събрани заедно в центъра на думата. В заявената марка тази визуална привлекателност била подчертана от фино очертана рамка, която ѝ придавала вид на етикет.
- 24 На последно място жалбоподателят подчертава, че и трите разглеждани марки са изписани по един и същ начин, без никакви особености на вида на графичните знаци, на рисунъка или на шрифта.
- 25 По отношение на фонетичната прилика жалбоподателят счита, че нечетният брой срички на разглежданите марки не представлява пречка за такава прилика. Според жалбоподателя съществуват явни фонетични прилики, ако се вземат предвид идентичността по отношение на произнасянето и ритъма на първите две срички на заявената марка („mez“ и „zo“) и на двете срички, които съставляват неговата австрийска марка („mez“ и „zo“). Според жалбоподателя тези съображения са валидни и за сравнението между неговата марка „MEZZOMIX“ и заявената марка „MEZZOPANE“. На последно място жалбоподателят подчертава, че при произнасянето на последните две марки на немски език ударението се поставя върху първите две срички. Поради особеното си звучене, съсредоточено в двете букви „z“, словният елемент „mezzo“ имал преобладаващо значение по отношение на словните елементи „pane“ или „mix“.
- 26 Що се отнася до концептуалната прилика, жалбоподателят споделя становището на апелативния състав и счита, че въпросните знаци нямат значение на немски език. Следователно този аспект не можел да допринесе за разграничаването на разглежданите марки.
- 27 Освен това жалбоподателят припомня, че според вече съществуващата съдебна практика в случай че един от двата самостоятелни термина, които съставляват словна марка, е визуално и фонетично идентичен с единствения термин, съставляващ по-ранна словна марка, и в случай че разглеждани като цяло или поотделно, тези термини нямат никакво значение от концептуална гледна точка за съответните потребители, въпросните марки — всяка от които разглеждана в своята цялост — обикновено се считат за сходни (Решение на Първоинстанционния съд от 25 ноември 2003 г. по дело Oriental Kitchen/СХВП — Mou Dufrost (KIAP MOU), T-286/02, Recueil, стр. II-4953, точка 39 и Решение на

Първоинстанционния съд от 4 май 2005 г. по дело Reemark/CXBP — Bluenet (Westlife), T-22/04, Recueil, стр. II-1559, точки 37—40). По този начин тази съдебна практика потвърждавала приликата между марките „MEZZO“ и „MEZZOPANE“.

- 28 Ответникът и встъпилата страна оспорват твърдението, че апелативният състав е допуснал грешка при своята преценка на приликите и на разликите между разглежданите марки.

### *Съображения на Първоинстанционния съд*

#### Въведение

- 29 С оглед на посочената в точка 18 по-горе съдебна практика следва да се провери дали констатираното от апелативния състав цялостно впечатление, което оставят разглежданите знаци след визуално, фонетично и концептуално сравнение, не е опорочено от грешка.

#### Относно визуалното сравнение

- 30 Що се отнася до визуалното сравнение, апелативният състав приема, че между разглежданите марки съществуват както елементи на сходство, така и разлики. Според апелативния състав приликите се изразяват в термина „mezzo“, който съответства на по-ранната австрийска марка и представлява също първата част на заявената марка „MEZZOPANE“ и на по-ранната германска марка „MEZZOMIX“. Апелативният състав пояснява, че с оглед на началното положение на термина „MEZZO“ той има по-съществено въздействие от втората част на заявената марка и от оставащата част от германската марка. По отношение на визуалните разлики апелативният състав счита, че наставката „pane“

на заявената марка прави последната по-дълга от австрийската марка и я отличава от германската марка.

31 Първоинстанционният съд счита, че тази преценка трябва да се потвърди. Всъщност що се отнася до сравнението между по-ранната германска марка „MEZZOMIX“ и заявената марка „MEZZOPANE“, следва да се припомни, че вече е прието, че обикновено потребителят отдава по-голямо значение на първата част на думите (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд по дело MUNDICOR, посочено в точка 22 по-горе, точка 81 и Решение на Първоинстанционния съд от 16 март 2005 г. по дело L'Oréal/CXВП — Revlon (FLEXI AIR), Т-112/03, Recueil, стр. II-949, точки 64 и 65). Това съображение обаче не би могло да важи за всички случаи (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 6 юли 2004 г. по дело Grupo El Prado Cervera/CXВП — Héritiers Debuschewitz (CHUFAFIT), Т-117/02, Recueil, стр. II-2073, точка 48 и Решение на Първоинстанционния съд от 16 май 2007 г. по дело Trek Bicycle/CXВП — Audi (ALLTREK), Т-158/05, непубликувано в Сборника, точка 70).

32 В случая действително поради своето начално положение елементът „mezzo“ на марките „MEZZOMIX“ и „MEZZOPANE“ привлича особено вниманието на съответните потребители. Това засилено внимание обаче не изключва възприемането от страна на същите тези съответни потребители на елемента „mix“ на по-ранната германска марка — дума, която е известна на говорещия немски език потребител — и на елемента „pane“ на заявената марка „MEZZOPANE“.

33 Следователно макар апелативният състав основателно да приема, че началното положение на елемента „mezzo“ оказва по-съществено въздействие от останалата част на заявената марка, той също така правилно приема, че наставките „pane“ на заявената марка и „mix“ на по-ранната германска марка ги разграничават.

34 По отношение на сравнението между по-ранната австрийска марка „MEZZO“ и заявената марка „MEZZOPANE“ Първоинстанционният съд счита, че следва също така да се признае наличието на определено сходство между тези марки. Всъщност, както и при сравнението между марките „MEZZOMIX“ и „MEZZOPANE“, следва да се приеме, че поради началното си положение елементът „mezzo“ привлича особено вниманието на съответните потребители.

Следва обаче и да се подчертае, че елементът „pane“ на заявената марка разграничава последната от по-ранната австрийска марка „MEZZO“.

35 Жалбоподателят се позовава и на особената привлекателност на елемента „mezzo“ поради наличието на двете букви „z“, събрани заедно в центъра на думата, на изтъкването на словния елемент в заявената марка чрез поставянето му във фино очертана рамка и на еднаквото изписване на разглежданите марки. Тези преценки на жалбоподателя са точни. При все това Първоинстанционният съд счита, че те не могат да поставят под въпрос преценката на апелативния състав, представена в обжалваното решение.

36 Що се отнася по-специално до двете букви „z“, събрани заедно в центъра на термина „mezzo“, те несъмнено са необичайни за немския език и поради това придават визуална специфичност, която може да засили приликата между разглежданите марки. Те обаче не заличават разликите между въпросните марки по отношение на окончанието „pane“ на заявената марка. По отношение на изтъкването на словния елемент „mezzopane“ чрез графичния елемент следва да се подчертае, че обжалваното решение взема предвид този елемент. Противно на тълкуването на жалбоподателя, това изтъкване на словния елемент не позволява да се констатира по-голямо сходство от установеното от апелативния състав между заявената марка „MEZZOPANE“, от една страна, и по-ранните марки „MEZZO“ и „MEZZOMIX“, от друга страна. Всъщност макар фино очертаният етикет да изтъква термина „mezzopane“, същевременно този етикет разграничава заявената марка от по-ранните марки. Що се отнася до еднаквостта на разглежданите марки с оглед на идентичното им графично оформление, Първоинстанционният съд счита, че то не поражда прилика в степен, по-голяма от признатата от апелативния състав. Всъщност тази прилика не заличава напълно разликите между разглежданите марки с оглед на рамката около заявената марка „MEZZOPANE“ и на разликите между термина „mezzopane“, от една страна, и термините „mezzo“ и „mezzomix“, от друга страна (вж. точки 31—35 по-горе).

37 Следователно Първоинстанционният съд счита, че апелативният състав не допуска грешка, като приема, че в случая от визуална гледна точка съществуват както прилики, така и разлики между заявената марка и по-ранните марки. Ето защо следва да се приеме наличието на средна визуална прилика между заявената марка „MEZZOPANE“ и по-ранните марки „MEZZO“ и „MEZZOMIX“.

## Относно фонетичното сравнение

- 38 По отношение на фонетичното сравнение апелативният състав счита, че макар да имат различна силабична структура и следователно различен ритъм на звучене, въпросните марки притежават фонетична идентичност, що се отнася до термина „mezzo“.
- 39 Преценката на апелативния състав следва да се потвърди. Всъщност вярно е, че разглежданите марки притежават фонетична идентичност по отношение на термина „mezzo“. Заявената марка „MEZZOPANE“ обаче се различава както от по-ранната марка „MEZZO“, така и от по-ранната марка „MEZZOMIX“ по своята силабична структура и по ритъма си на звучене, които са различни от тези на по-ранните марки. По-нататък, макар да следва да се признае, че в случая съответните потребители ще поставят ударението върху първата сричка на въпросните знаци при произнасянето им на немски език, това ударение не заличава фонетичните разлики между заявената марка, от една страна, и по-ранните марки, от друга страна, поради последните срички „ра“ и „не“ на заявената марка. Тези последни срички добавят различно звучене на заявената марка по отношение на по-ранната австрийска марка. Освен това при сравняването ѝ с по-ранната германска марка последните срички „ра“ и „не“ на заявената марка се отличават от последната сричка „mix“ на по-ранната германска марка.
- 40 Жалбоподателят обаче твърди, че поради особеното звучене, съсредоточено в двойното „z“, звученето на „mezzo“ ще се наложи по отношение на последващите звукосъчетания „pane“ и „mix“. В това отношение Първоинстанционният съд счита, че не е доказано, че — поне в немския език — двойното „z“ от термина „mezzo“ придава особено звучене на този термин за съответните потребители. Следователно твърдението на жалбоподателя, според което като последица от това звучене съответните потребители щели да сметат, че звученето на „mezzo“ ще се наложи по отношение на последващите звукосъчетания „pane“ и „mix“, е неоснователно.
- 41 Ето защо Първоинстанционният съд счита, че апелативният състав не допуска грешка, като приема, че във фонетично отношение съществуват както прилики, така и разлики между заявената марка, от една страна, и по-ранните марки, от

друга страна. От това произтича, че следва да се приеме наличието на средна фонетична прилика между заявената марка „MEZZOPANE“, от една страна, и по-ранните марки „MEZZO“ и „MEZZOMIX“, от друга страна.

#### Относно концептуалното сравнение

42 Апелативният състав счита, че не е било възможно да се извърши концептуално сравнение между конфликтните знаци, понеже като цяло те нямат смислово значение.

43 В това отношение следва да се констатира, че за съответните потребители термините „mezzo“, „mezzomix“ и „mezzorane“ нямат никакво особено смислово значение, тъй като на немски език тези термини не означават нищо. Следователно не може да се установи концептуална прилика нито между заявената марка „MEZZOPANE“ и по-ранната марка „MEZZO“, нито между посочената заявена марка и по-ранната марка „MEZZOMIX“. Тази преценка не може да се постави под въпрос от посоченото от жалбоподателя обстоятелство, че терминът „mix“ може да бъде разбран от съответните потребители като обозначаващ смес. Всъщност дори да се допусне, че съответните потребители могат да разберат терминът „mezzomix“ като обозначаващ смес от „mezzo“, това не променя факта, че терминът „mezzorane“ няма смислово значение на немски език, поради което не може да съществува концептуална прилика между заявената марка „MEZZOPANE“, от една страна, и по-ранната марка „MEZZOMIX“, от друга страна. Този извод се подсилва и от обстоятелството, че терминът „mezzorane“ включва не само елемента „mezzo“, но и елемента „rane“, и че нито един от тези елементи, дори разгледани поотделно, няма концептуално значение на немски език.

#### Заклучение

44 С оглед на всички гореизложени съображения Първоинстанционният съд счита, че в рамките на обща преценка на въпросните знаци следва да се признае

средна прилика. Всъщност независимо от общия елемент на тези три знака, а именно терминът „mezzo“, знаците се различават с оглед на термините „mix“ — на по-ранната германска марка, и „pane“ — на заявената марка. Претеглянето на всички тези елементи показва средна прилика между тези знаци.

45 Тази преценка не може да се постави под въпрос от посочената от жалбоподателя съдебна практика, според която при първоначален анализ, в случай че един от двата самостоятелни термина, които съставляват словна марка, е визуално и фонетично идентичен с единствения термин, съставляващ по-ранната словна марка, и в случай че разгледани като цяло или поотделно, тези термини нямат никакво значение от концептуална гледна точка за съответните потребители, въпросните марки — всяка от които разгледана в своята цялост — обикновено се считат за сходни по смисъла на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 (Решение по дело KIAP MOU, посочено в точка 27 по-горе, точка 39 и Решение по дело Westlife, посочено в точка 27 по-горе, точка 37).

46 Всъщност на първо място Първоинстанционният съд подчертава, че прилагането на тази съдебна практика може да доведе само до първоначален анализ. Следователно това прилагане не може да изключи допълнителен анализ, с цел да се гарантира цялостна преценка на вероятността от объркване между разглежданите марки. На следващо място, Първоинстанционният съд отбелязва, че посочената съдебна практика се отнася до сравнението между две словни марки. В случая обаче марката „MEZZOPANE“ е фигуративна, което прави относителна релевантността на тази съдебна практика за настоящото дело. На последно място, следва да се припомни, както Първоинстанционният съд констатира по-горе, че в настоящата хипотеза във всички случаи трябва да се признае определена прилика между заявената марка „MEZZOPANE“ и по-ранните марки „MEZZO“ и „MEZZOMIX“.

47 Следователно Първоинстанционният съд счита, че посочената в точка 45 по-горе съдебна практика не може да постави под въпрос заключението, направено в точка 44 по-горе.

### 3. Относно сравнението на разглежданите стоки

#### *Доводи на страните*

- 48 Жалбоподателят оспорва преценката на апелативния състав относно приликите и разликите между стоките, обозначени от разглежданите марки.
- 49 По отношение на сравнението между вината, обозначени от заявената марка, и обозначените от марката „MEZZO“ бири, ейл и портер, жалбоподателят счита, на първо място, че става въпрос за стоки от едно и също естество: алкохолни напитки. На второ място, ставало въпрос за стоки с едно и също предназначение: консумация от човека. На трето място, ставало въпрос за стоки, които потребителите употребяват по сходен начин: по време на ядене или като аперитив. На четвърто място, ставало въпрос за стоки, които са предназначени за едни и същи потребители: крайните потребители. На пето място, ставало въпрос за стоки, които са пуснати на пазара под една и съща форма: в бутилки. На шесто място, ставало въпрос за стоки, които се разпространяват по едни и същи канали: барове, ресторанти, супермаркети, хипермаркети и т.н.; било обичайно да се поставят едни до други в търговските обекти и се посочвали едни до други в менюто на ресторантите и т.н. На седмо място, рекламата на тези стоки се осигурявала чрез едни и същи средства: телевизия, радио, списания и т.н. На осмо място, ставало въпрос за стоки, които в определена степен са конкурентни: потребителите могли да изберат да консумират вино или бира по време на ядене, като аперитив и т.н.
- 50 Жалбоподателят счита, че тези общи пунктове между разглежданите стоки, в комбинация с наличието на идентични или сходни знаци, поставени върху стоките за пускането им на пазара, могат да накарат потребителите, за които са предназначени, да повярват, че тези стоки са произведени под контрола на едно-единствено предприятие, което носи отговорността за тяхното качество (вж. по аналогия Решение по дело Саноп, посочено в точка 19 по-горе, точка 28).



- 51 Според жалбоподателя тези съображения не се обезсилват от обстоятелството, че разглежданите стоки са различни с оглед на техните съставки и на метода на производство.
- 52 На първо място, жалбоподателят счита за неточно твърдението, че съставките и методите на производство на бирата и на виното са различни. Той припомня, че и бирата, и виното са алкохолни напитки и че бирата се получава чрез ферментация на ечемик, докато виното се получава чрез ферментация на пресовано грозде.
- 53 На второ място, жалбоподателят счита, че разликата в състава на виното и бирата не пречи тези напитки да бъдат взаимозаменяеми, доколкото тяхното предназначение е да задоволяват едни и същи нужди.
- 54 На трето място, жалбоподателят изтъква, че дори съответните потребители да съзнават и да забелязват характеристиките, които разграничават тези стоки по отношение на техния състав и начина на тяхното производство, това нямало да ги доведе до заключение, правилно или неправилно, че тези разлики не допускат едно и също предприятие да произвежда и да пуска на пазара двата вида напитки едновременно. Според жалбоподателя посочените в точка 49 по-горе елементи на прилика имат преимущество пред единствените два разграничителни фактора, посочени от апелативния състав, още повече че апелативният състав не предоставял никаква обективна информация, която да може да обоснове неговото твърдение, според което средният австрийски потребител ще приеме за нормално това, че вината, от една страна, и бирите, от друга страна, произхождат от различни предприятия.
- 55 Жалбоподателят счита, че тези съображения се прилагат и по отношение на сравнението между обозначаващите от заявената марка вина и смесените напитки на основата на лимонада, за които се отнася неговата марка „MEZZOMIX“. Той подчертава, че последните биха могли да включват алкохолни напитки, а това би ги превърнало в напитки, които могат да заместят виното.

- 56 Според жалбоподателя тези съображения могат да се разпрострат, макар и в по-малка степен, до другите продукти, обхванати от марката „MEZZO“, а именно минералните и газирани води и други безалкохолни напитки; сиропите и другите препарати за приготвяне на напитки. Дори алкохолните напитки да не са изрично включени в тази категория, жалбоподателят счита, че съответните потребители могат да ги възприемат като стоки от едно семейство. А рiогi нямало никакви пречки да се приеме, че „препаратите за приготвяне на напитки“ включват препарати за приготвяне както на алкохолни, така и на безалкохолни напитки.
- 57 Жалбоподателят пояснява, че тезата му съответства на тезата, защитавана от отдела по споровете в решението, което е отменено с обжалваното решение.
- 58 На последно място, жалбоподателят се позовава на Решение от 15 януари 2003 г. по дело *Mystery Drinks/CXBП — Karlsberg Brauerei (MYSTERY)* (T-99/01, Recueil, стр. II-43, точка 40), в което Първоинстанционният съд признава приликата на напитки — които при все това са различни както по отношение на съставките си, така и на метода си на производство — като се основава на тяхното общо естество, предназначение и начин за пускане на пазара. По същия начин в Решение на Първоинстанционния съд от 8 юли 2004 г. по дело *Sunrider/CXBП — Espadafor Caba (VITAFRUIT)* (T-203/02, Recueil, стр. II-2811, точки 66 и 67) съществуването на сходство било признато между „минералните и газирани води и други безалкохолни напитки; плодови и зеленчукови напитки, плодови сокове; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки; напитки на основата на билки и витамини“, от една страна, и „концентрираните плодови сокове“, от друга страна.
- 59 Жалбоподателят стига до заключението, че съществува очевидно сходство между стоките, обозначени от конфликтните марки.
- 60 Ответникът и встъпилата страна оспорват преценката на жалбоподателя и по същество считат, че апелативният състав прави правилна преценка на вероятността от объркване между разглежданите стоки.

## Съображения на Първоинстанционния съд

### Въведение

- 61 Първоинстанционният съд припомня, че за да се прецени приликата между разглежданите стоки, следва да се отчитат всички релевантни фактори, които характеризират връзката между стоките. Тези фактори включват по-специално тяхното естество, предназначение, начин на използване, както и това дали се конкурират или се допълват (вж. по аналогия Решение по дело Canon, посочено в точка 19 по-горе, точка 23).
- 62 В случая следва да се извърши сравнение между вината, обозначени от заявената марка „MEZZOPANE“, и обозначените от по-ранната австрийска марка „MEZZO“ „бира, ейл и портер; минерални и газирани води и други безалкохолни напитки; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“, от една страна, и между вината, обозначени от заявената марка „MEZZOPANE“, и смесените напитки на основата на лимонада на по-ранната германска марка „MEZZOMIX“, от друга страна.

### Сравнение между виното и бирата

- 63 Що се отнася най-напред до естеството, предназначението и начина на използване на вината и на бирите, ейл и портер, наистина — както твърди жалбоподателя — тези стоки представляват алкохолни напитки, които са получени чрез процес на ферментация и които се консумират по време на ядене или като аперитив.
- 64 При все това трябва да се констатира, като прави апелативният състав, че основните съставки на тези напитки нямат общи белези. Всъщност алкохолът не е съставка, служеща за производството на тези напитки, а един от елементите, получени при това производство. По-нататък, макар за производството на всяка една от тези напитки да е необходим процес на ферментация,

съответните методи за тяхното производство не се ограничават до ферментация и са коренно различни. Така пресоването на гроздето и поставянето на мъст в бъчви не може да се приравни на процеса на пивоварството.

65 Още повече обстоятелството, че бирата се получава чрез ферментацията на малц, докато виното се произвежда чрез ферментацията на гроздова мъст, има за резултат крайни продукти, които се различават по своя цвят, аромат и вкус. Тази разлика в цвета, аромата и вкуса води до възприемане на тези стоки от съответните потребители като стоки от различно естество.

66 Освен това независимо от обстоятелството, че виното и бирата до определена степен могат да задоволяват едни и същи нужди, а именно консумацията на напитка по време на ядене или аперитив, Първоинстанционният съд счита, че съответните потребители ги възприемат като различни стоки. Ето защо апелативният състав правилно приема, че вината и бирите не принадлежат към едно и също семейство алкохолни напитки.

67 Що се отнася, на следващо място, до характера на допълващи се стоки на виното и бирата по смисъла на посочената в точка 61 по-горе съдебна практика, Първоинстанционният съд припомня, че това взаимно допълване има отношение към тясната връзка между стоките, в смисъл че едната е необходима или важна за използването на другата (вж. Решение на Първоинстанционния съд от 1 март 2005 г. по дело Sergio Rossi/CXBП — Sissi Rossi (SISSI ROSSI), T-169/03, Recueil, стр. II-685, точка 60). В дадения случай Първоинстанционният съд счита, че виното не е нито необходимо, нито важно за използването на бирата и обратно. Освен това не съществува нито един елемент, който да позволи да се направи заключение, че купувачът на една от тези стоки ще бъде подтикнат да закупи и другата.

68 Колкото до конкурентния характер на виното и бирата, в друг контекст вече е отсъдено, че в определена степен виното и бирата се конкурират. Така

Съдът приема, че виното и бирата в известна степен служат за задоволяване на идентични потребности, поради което следва да им бъде призната определена степен на взаимозаменяемост. Съдът обаче счита, че с оглед на голямата разлика в качеството, а оттам и в цената на различните вина, отношението на конкурентност между бирата — популярна и широко консумирана напитка — и виното трябва да бъде установено с оглед на най-достъпните за масовия потребител вина, които по принцип са най-леките и евтини вина (вж. по аналогия Решение на Съда от 9 юли 1987 г. по дело Комисия/Белгия, 356/85, Recueil, стр. 3299, точка 10; вж. също Решение на Съда от 12 юли 1983 г. по дело Комисия/Обединено кралство, 170/78, Recueil, стр. 2265, точка 8 и Решение на Съда от 17 юни 1999 г. по дело Socridis, C-166/98, Recueil, стр. I-3791, точка 18). Нищо не изглежда да показва, че тази преценка не е приложима и в настоящото дело. Ето защо следва да се признае, както посочва жалбоподателят, че в определена степен виното и бирата се конкурират.

69 На последно място, в съответствие с преценката на апелативния състав следва да се приеме, че средният австрийски потребител ще приеме за нормално и следователно ще очаква, че вината, от една страна, и бирите, ейл и портер, от друга страна, произхождат от различни предприятия, и че тези напитки не принадлежат към едно и също семейство алкохолни напитки. Няма никакво основание да се приеме, че австрийските потребители няма да осъзнаят и забележат различните характеристики на бирата и виното по отношение на техния състав и метода на производство. Напротив, Първоинстанционният съд счита, че тези разлики се възприемат като правещи слабо вероятно произвеждането и пускането на пазара от едно и също предприятие на двата вида напитки едновременно. За по-голяма изчерпателност Първоинстанционният съд подчертава, че е общоизвестно обстоятелството, че в Австрия съществува традиция за производство както на бира, така и на вино — и то от различни предприятия. Следователно средният австрийски потребител очаква, че бирата, ейл и портер, от една страна, и виното, от друга страна, произхождат от различни предприятия.

70 С оглед на всички гореизложени съображения Първоинстанционният съд счита, че за средния австрийски потребител съществува само слаба прилика между вината, от една страна, и бирите, от друга страна.

Сравнение между обозначените със заявената марка вина и другите напитки, обозначени от по-ранните марки, различни от бира.

— Въведение

- 71 Що се отнася до сравнението между обозначеното от заявената марка „MEZZOPANE“ вино, от една страна, и „минералните и газирани води и други безалкохолни напитки; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“ на по-ранната марка „MEZZO“ и „смесените напитки на основата на лимонада“ на по-ранната марка „MEZZOMIX“, от друга страна, Първоинстанционният съд счита, че е необходимо да определи предварително дали посочените по-горе стоки, за които се отнасят въпросните по-ранни марки, включват както безалкохолни, така и алкохолни напитки.
- 72 В това отношение апелативният състав и жалбоподателят считат, че обозначените от по-ранните марки напитки могат да включват алкохолни напитки, различни от бира. Ответникът оспорва тази преценка с мотива, че тя противоречи както на систематичния характер на класирането на стоките, спадащи към класове 32 и 33, към които принадлежат въпросните стоки, така и на Обяснителните бележки от списъка на класовете стоки и услуги към Ницската спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки, посочена по-горе (наричани по-нататък „Обяснителните бележки“).
- 73 Първоинстанционният съд припомня, че „минералните и газирани води и други безалкохолни напитки; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“ от марката „MEZZO“ и „напитките на основата на лимонада“ от марката „MEZZOMIX“ са регистрирани в клас 32.
- 74 От ясният и недвусмислен текст на клас 33 обаче произтича, че последният включва всички алкохолни напитки, с изключение единствено на бирата. Следователно обстоятелството, че в клас 32 терминът „безалкохолни“ не се отнася изрично към „плодови напитки и плодови сокове“ и към „сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“, само по себе си е без значение за отговора на

въпроса дали този клас може да съдържа други алкохолни напитки, различни от бира. Всъщност не само че текстът на клас 33 не може да се изтълкува по друг начин, освен че включва всички алкохолни напитки с изключение на бирата, но и обяснителните бележки към класове 32 и 33 потвърждават тълкуването, според което клас 33 включва всички алкохолни напитки, с изключение на бирите. Съгласно обяснителната бележка към клас 33 от момента, в който определена алкохолна напитка бъде „деалкохолизирана“, тя излиза от клас 33, за да бъде включена в клас 32. Обяснителната бележка към клас 32 потвърждава това, като посочва, че в него се включват „деалкохолизираните“ напитки.

75 Следователно посоченото общо описание в обяснителната бележка към клас 32, според която последният обхваща „главно“ безалкохолни напитки, трябва да се тълкува в съответствие с текста на клас 33. Така началото на обяснителната бележка към този клас и останалите уточнения на обяснителната бележка към клас 32 трябва да се тълкуват в смисъл, че клас 32 по принцип включва само безалкохолни напитки и препарати, като бирите са единственото изключение от безалкохолния характер на напитките, които са включени в този клас.

76 Тази преценка не се поставя под въпрос от съдебната практика, произтичаща от Решение на Първоинстанционния съд от 15 февруари 2005 г. по дело *Lidl Stiftung/CXВП — REWE-Zentral (LINDENHOF)* (Т-296/02, Recueil, стр. II-563), тъй като това решение само признава теоретичната възможност да се приеме, че плодовите напитки и напитките от плодови сокове включват алкохолни напитки, без да прави систематическо тълкуване на класове 32 и 33. Освен това Първоинстанционният съд отбелязва, че в Решение по дело *LINDENHOF*, посочено по-горе, е прието, че термините „напитки от плодови сокове“ и „плодови сокове“ са запазени за безалкохолни продукти (точка 53 от решението).

77 Следователно „минералните и газирани води и други безалкохолни напитки; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“ от по-ранната марка „MEZZO“ и „смесените напитки на основата на лимонада“ от по-ранната марка „MEZZOMIX“, попадащи в клас 32, следва да се считат за напитки, които включват само безалкохолни продукти.

78 В светлината на това пояснение следва да се анализира вероятността от объркване между обозначеното от заявената марка „MEZZOPANE“ вино, от една страна, и „минералните и газирани води и други безалкохолни напитки; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“ от по-ранната марка MEZZO и „смесените напитки на основата на лимонада“ от по-ранната марка „MEZZOMIX“, от друга страна.

— Сравнение между виното, от една страна, и минералните и газирани води и другите безалкохолни напитки, сиропите, другите препарати за приготвяне на напитки и смесените напитки на основата на лимонада, от друга страна

79 Най-напред, що се отнася до естеството, предназначението и начина на използване на обозначеното от заявената марка вино и на безалкохолните напитки, обозначени от по-ранните марки, следва да се отбележи, че самото естество на тези стоки е различно, с оглед на наличието или липсата на алкохол в техния състав.

80 В това отношение вече е отсъдено, че средният германски потребител е привикнал и обръща внимание на разделението между алкохолните и безалкохолни напитки, което освен това е необходимо, тъй като някои потребители не желаят или не могат да консумират алкохол (Решение по дело LINDENHOF, посочено в точка 76 по-горе, точка 54). Следователно средният германски потребител ще извърши това разграничение при сравнението между виното на заявената марка и безалкохолните напитки от по-ранната марка „MEZZOMIX“.

81 Нито един от посочените от жалбоподателя елементи не позволява да се приеме, че това съображение не важи и по отношение на средния австрийски потребител. Първоинстанционният съд счита, че следва да се приеме, че последният също е привикнал и обръща внимание на разделението между алкохолните и безалкохолни напитки. От това следва, че той ще извърши това разграничение при сравнението между виното от заявената марка и безалкохолните напитки от по-ранната марка „MEZZO“.

82 Ето защо апелативният състав правилно счита, че „вината са алкохолни напитки и като такива са ясно разграничени от стоките, обозначени от по-ранната марка



„MEZZO“, както в магазините, така и в менютата за напитки“, и че в случая „средният потребител е привикнал с разделението между алкохолните и безалкохолни напитки и това разделение е необходимо, тъй като някои потребители не желаят или не могат да консумират алкохол“.

83 Що се отнася до предназначението и начина на използване на виното и на безалкохолните напитки, следва да се констатира, че те отчасти се припокриват. Консумацията на вино не изключва консумацията на безалкохолни напитки и обратно, но консумацията на една от тези напитки не води задължително до консумация на другата. По-нататък, виното обикновено е предназначено за дегустация и няма за цел да утолява жажда, докато обозначените от по-ранните марки безалкохолни напитки са предназначени обикновено, дори изключително — когато става въпрос за минералните и газирани води — за утоляване на жажда. Наличието или липсата на алкохол и разликите във вкуса, съществуващи между виното и другите безалкохолни напитки, обозначени от по-ранните марки, имат по-голямо значение за съответните потребители от общото предназначение и общия начин на употреба

84 На следващо място, що се отнася до характера на разглежданите стоки като допълващи се по смисъла на цитираната в точки 61 и 67 по-горе съдебна практика, следва да се констатира, че между тези стоки не съществува тясна връзка, в смисъл че закупуването на едната е необходимо или важно за използването на другата, и че не съществува нито един елемент, който да позволи да се направи заключение, че купувачът на едната от тези видове стоки ще бъде подтикнат да закупи и другата.

85 Що се отнася по-нататък до конкурентния характер на разглежданите стоки, Първоинстанционният съд счита, че разликата във вкуса и разликата, дължаща се на наличието или липсата на алкохол, водят до това, че обикновено средният германски или австрийски потребител, който иска да закупи вино, не сравнява последното с безалкохолните напитки, обозначени от по-ранните марки, а закупува било вино, било някоя от тези безалкохолни напитки. В този смисъл апелативният състав е имал основание да приеме, че виното не представлява заместваща напитка по отношение на обозначените от по-ранните марки напитки.

- 86 Последното съображение се потвърждава от съдебната практика, произтичаща от Решение по дело LINDENHOF, посочено в точка 76 по-горе, в което е било отсъдено, че пенливите вина не може да се считат за намиращи се в отношение на конкуренция с безалкохолни напитки, тъй като пенливите вина представляват само нетипично заместване на безалкохолните напитки (точка 56 от решението).
- 87 На последно място, отново тази съдебна практика приема и че средният германски потребител би счел за нормално и следователно би очаквал, че пенливите вина, от една страна, и напитките, наречени „минерални и газирани води и други безалкохолни напитки“, от друга страна, произхождат от различни предприятия (Решение по дело LINDENHOF, посочено в точка 76 по-горе, точка 51). Първоинстанционният съд по-специално добавя, че пенливите вина и посочените напитки не могат да се приемат за спадащи към едно и също семейство напитки, нито дори като елементи от един общ клас напитки, които могат да имат общ търговски произход (Решение по дело LINDENHOF, посочено в точка 76 по-горе, точка 51).
- 88 Последното съображение може да се приложи в контекста на настоящото дело. Всъщност за средния австрийски потребител, изправен пред вино от заявената марка „MEZZOPANE“, от една страна, и обозначени с марката „MEZZO“ безалкохолни напитки, от друга страна, или за средния германски потребител, изправен пред вино от заявената марка „MEZZOPANE“, от една страна, и обозначени с марката „MEZZOMIX“ безалкохолни напитки, от друга страна, няма да съществува очакване, че тези напитки имат един и същ търговски произход.
- 89 Следователно Първоинстанционният съд счита, че апелативният състав основателно приема, че за съответните потребители няма да съществува очакване, че вината и обозначените от по-ранните марки безалкохолни напитки произхождат от едно и също предприятие и че тези напитки могат да се приемат като елементи от един общ клас напитки, които могат да имат общ търговски произход.
- 90 С оглед на всички тези елементи Първоинстанционният съд счита, че трябва да се приеме, че виното и обозначените от по-ранните марки стоки, които не съдържат алкохол, не са сходни.

91 Това заключение, което потвърждава преценката на апелативния състав, не може да бъде поставено под въпрос от доводите на жалбоподателя, според които всички тези стоки са поставени едни до други при поднасянето им в барове и ресторанти и при продажбата им в барове и магазини, под формата на бутилки, предназначени са за консумация от човека, и имат едни и същи мрежи за разпространение и за реклама. Всъщност тези обстоятелства са приложими за почти всички напитки, включително за тези, които се различават в най-голяма степен (вж. в този смисъл Решение по дело LINDENHOF, посочено в точка 76 по-горе, точка 58), и следователно не са достатъчни, за да докажат, че в съзнанието на средния австрийски и германски потребител виното и обозначените от по-ранните марки безалкохолни напитки произхождат от едно и също предприятие.

— Съдебна практика по дела MYSTERY и VITAFRUIT

92 Първоинстанционният съд счита, че посочените в точка 58 по-горе Решение по дело MYSTERY и Решение по дело VITAFRUIT, на които се позовава жалбоподателят, не засягат гореизложените съображения, които водят до заключението, че съществува разлика между въпросните стоки.

93 Първоинстанционният съд отбелязва по-специално, че в делото, приключило с посоченото в точка 58 по-горе Решение MYSTERY (точки 3 и 4), е следвало да се извърши сравнение между безалкохолните напитки, с изключение на безалкохолните бири, от една страна, и бирите и напитките, съдържащи бира, от друга страна. Предвид обаче на съществуващата разлика между виното и бирата (точка 63 и сл. по-горе), това сравнение не е релевантно за извършването в настоящия случай сравнение между обозначеното от заявената марка „MEZZOPANE“ вино и безалкохолните напитки, обозначени от по-ранните марки „MEZZO“ et „MEZZOMIX“.

94 По-конкретно, в отговор на доводите на жалбоподателя, според които в делото, приключило с посоченото в точка 58 по-горе Решение MYSTERY, Първоинстанционният съд признава приликата на напитки, които при все това са различни по отношение на съставките метода си на производство, като се основава на

общото им естество, предназначение и начин на пускане на пазара, следва да се отбележи, че по това дело Първоинстанционният съд приема, че в съзнанието на средния германски потребител смесените напитки на основата на бира биха могли да заместят както бирите, така и безалкохолните напитки (Решение по дело MYSTERY, посочено в точка 58 по-горе, точки 37 и 40). Същата степен на заместимост обаче не може да се приеме при сравняването от страна на съответните германски или австрийски потребители между обозначеното от заявената марка „MEZZOPANE“ вино и напитките, които са обозначени от по-ранните марки „MEZZO“ и „MEZZOMIX“. Всъщност поради причините, посочени в точка 66 и сл. по-горе, не може да се приеме, че съответните германски или австрийски потребители могат лесно да заместят виното с бира. Освен това поради причините, посочени в точка 85 и сл. по-горе, не може да се приеме, че съответните германски или австрийски потребители могат да заместят виното с другите безалкохолни напитки, обозначени от по-ранните марки.

95 Що се отнася до делото, приключило с Решение VITAFRUIT, точка 58 по-горе, на което се позовава жалбоподателят, Първоинстанционният съд уточнява, че въпросът за приликата между стоките се е отнасял само до напитките на основата на билки и витамини, от една страна, и плодовите сокове, от друга страна (Решение по дело VITAFRUIT, посочено в точка 58 по-горе, точка 64). Следователно това дело по никакъв начин не се отнася до сравнението между вино и други напитки и по тази причина е без значение за сравнението между разглежданите стоки по настоящото дело.

#### — Заключение

96 В светлината на всички гореизложени елементи Първоинстанционният съд счита, че следва да се потвърди заключението на апелативния състав, според което разглежданите стоки не са сходни.

#### 4. Относно общата преценка на вероятността от объркване

##### *Доводи на страните*

- 97 Жалбоподателят припомня, че в рамките на цялостната преценка на вероятността от объркване средният потребител само в редки случаи има възможността да пристъпи към пряко сравнение на различните марки и трябва да се довери на техния несъвършен образ, който съхранява в паметта си. Според жалбоподателя от това следва, че при сравнението на въпросните знаци трябва да се отдаде особено значение на наличието на израза „mezzo“ в двете марки.
- 98 По-нататък жалбоподателят счита, че обстоятелството, че неговата марка „MEZZOMIX“ е общоизвестна в Германия, налага по-голяма строгост и по-силна защита на последната при сравнението ѝ със заявената марка. Жалбоподателят припомня в това отношение, че по време на производството встъпилата страна изрично признава, че знакът „MEZZOMIX“ е общоизвестен.
- 99 Жалбоподателят прави заключение от съдебната практика, произтичаща от Решение по дело Сапон, посочено в точка 19 по-горе (точка 19), че дори Първоинстанционният съд да приеме, че няма очевидна прилика между стоките, които са обозначени от разглежданите марки, тази липса на прилика не можела да има надмощие с оглед на приликата между марките и на отличителния характер на по-ранната марка „MEZZOMIX“.
- 100 В заключение, жалбоподателят счита, че разглежданите марки притежават достатъчно прилики от гледна точка на тяхното прилагане и че са визуално и фонетично сходни, поради което могат да бъдат объркани от средния австрийски или германски потребител, който обикновено ги възприема като едно цяло, без да се спира на детайлите, и който рядко има възможността да ги сравнява пряко. Следователно жалбоподателят счита, че съществува вероятност от объркване между конфликтните знаци по смисъла на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94, което прави обжалваното решение незаконосъобразно.

- 101 Ответникът и встъпилата страна оспорват тази преценка и считат, че обща преценка на вероятността от объркване между заявената марка, от една страна, и по-ранните марки, от друга страна, показва липса на вероятност от объркване между тях.

*Съображения на Първоинстанционния съд*

- 102 Първоинстанционният съд припомня, че общата преценка на вероятността от объркване предполага известна взаимозависимост между взетите предвид фактори, и по-специално приликата на марките и на обозначените стоки или услуги. Поради това ниска степен на прилика между обозначените стоки или услуги може да се компенсира с висока степен на прилика между марките и обратно (вж. по аналогия Решение по дело Canon, посочено в точка 19 по-горе, точка 17, и Решение по дело Lloyd Schuhfabrik Meyer, посочено в точка 18 по-горе, точка 19).
- 103 По-нататък, вече е отсъдено, че вероятността от объркване е толкова по-голяма, колкото по-съществен е отличителният характер на по-ранната марка (Решение по дело SABEL, посочено в точка 18 по-горе, точка 24). Отсъдено е също, че регистрацията на марка може да се откаже независимо от малката степен на прилика между обозначените стоки или услуги, когато приликата между марките е голяма и когато отличителният характер на по-ранната марка, и в частност нейната добра репутация, са големи (вж. по аналогия Решение по дело Canon, посочено в точка 19 по-горе, точка 19).
- 104 В настоящия случай след обща преценка на вероятността от объркване апелативният състав приема, че независимо от визуалната и фонетична прилика между разглежданите знаци не съществува вероятност от объркване между разглежданите марки.

105 В частност, що се отнася до сравнението между заявената марка и по-ранната австрийска марка, апелативният състав приема, че като се има предвид нормалният отличителен характер на по-ранната марка и явната разлика между разглежданите стоки, не съществува никаква значителна вероятност от объркване в съзнанието на потребителите, за които те са предназначени в Австрия. Що се отнася да сравнението между заявената марка и по-ранната германска марка, апелативният състав приема, че независимо от репутацията на по-ранната германска марка относно смесените напитки от кола и лимонада, средният германски потребител не би повярвал, че вината от заявената марка и смесените напитки на основата на лимонада от по-ранната германска марка имат един и същ произход. Апелативният състав приема, че явните разлики между разглежданите стоки имат за последица неутрализирането на приликите между въпросните марки при общата преценка на вероятността от объркване.

106 Тази преценка на апелативния състав не е погрешна. Наистина съответните потребители съхраняват в паметта си само несъвършен образ на разглежданите марки, така че техният общ елемент, а именно терминът „mezzo“, поражда прилика между тях. Освен това неоспорената общоизвестност на марката „MEZZOMIX“ засилва вероятността от объркване между тази по-ранна марка и заявената марка „MEZZOPANE“.

107 Първоинстанционният съд обаче счита, че в случая, като се отчитат взаимозависимостта между различните фактори, които следва да се вземат предвид, и обстоятелството, че по-ранната марка „MEZZOMIX“ е общоизвестна, не може да се направи извод, че съществува вероятност от объркване между заявената марка „MEZZOPANE“, от една страна, и по-ранните марки „MEZZO“ и „MEZZOMIX“, от друга страна. Всъщност Първоинстанционният съд счита, че независимо че по-ранната марка „MEZZOMIX“ е общоизвестна, липсата на прилика между разглежданите стоки, комбинирана със средната прилика на разглежданите марки от визуална и от фонетична гледна точка, както и с липсата на смислово значение на разглежданите марки на немски език, не позволява да се създаде вероятност от объркване в съзнанието на съответните потребители по отношение на търговския произход на стоките, посочени от заявената марка „MEZZOPANE“, от една страна, и от по-ранните марки „MEZZO“ и „MEZZOMIX“, от друга страна. Всъщност разликите между разглежданите марки и стоки, изложени съответно в точка 29 и сл. по-горе и в точка 61 и сл. по-горе, са достатъчно значителни, за да изключат възможността, общо погледнато, съответните потребители да повярват, че обозначените от заявената марка вина, от една страна, и обозначените от по-ранните марки бири и други напитки, от друга страна, имат общ произход, дори при отчитане

на обстоятелството, че по-ранната марка „MEZZOMIX“ е общоизвестна за смесените напитки на основата на лимонада.

108 Следователно Първоинстанционният съд счита, че жалбоподателят неправилно прави извод от съдебната практика, произтичаща от Решение по дело Sapop, посочено в точка 19 по-горе, че в настоящия случай липсата на прилика между въпросните стоки не може да има надмощие по отношение на приликата между разглежданите марки и отличителния характер на по-ранната марка „MEZZOMIX“.

109 С оглед на всички гореизложени съображения Първоинстанционният съд счита, че от общата преценка на вероятността от объркване между заявената марка, от една страна, и по-ранните марки, от друга страна, произтича, че между тях не съществува вероятност от объркване.

### **По съдебните разноски**

110 Съгласно член 87, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане.

111 В случая жалбоподателят е загубил делото. Ответника и встъпилата страна са направили искане за осъждането на жалбоподателя да заплати съдебните разноски. Ето защо жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати съдебните разноски както на ответника, така и на встъпилата страна.



По изложените съображения

**ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД (трети състав)**

реши:

- 1) Отхвърля жалбата.**
- 2) Осъжда Coca-Cola Company да заплати съдебните разноски.**

Azizi

Cremona

Frimodt Nielsen

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 18 юни 2008 година.

Секретар

Председател

E. Coulon

J. Azizi