

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (първи състав)

28 юли 2011 година \*

По съединени дела C-400/09 и C-207/10

с предмет преюдициални запитвания, отправени на основание член 234 ЕО и член 267 ДФЕС от Højesteret (Дания) с актове от 7 октомври 2009 г. и 22 април 2010 г., постъпили в Съда съответно на 19 октомври 2009 г. и 30 април 2010 г., в рамките на производства по дела

**Orifarm A/S,**

**Orifarm Supply A/S,**

**Handelsselskabet af 5. januar 2002 A/S,** в ликвидация,

**Ompakningselskabet af 1. november 2005 A/S (C-400/09),**

и

**Paranova Danmark A/S,**

\* Език на производството: датски.

**Paranova Pack A/S (C-207/10)**

срещу

**Merck Sharp & Dohme Corp.**, по-рано Merck & Co. Inc.,

**Merck Sharp & Dohme BV,**

**Merck Sharp & Dohme,**

СЪДЪТ (първи състав),

състоящ се от: г-н А. Tizzano, председател на състав, г-н J.-J. Kasel, г-н М. Ilešič (докладчик), г-н Е. Levits и г-н М. Safjan, съдии,

генерален адвокат: г-н Y. Bot,  
секретар: г-жа С. Strömholm, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 7 април 2011 г.,

като има предвид становищата, представени:

- за Orifarm A/S, Orifarm Supply A/S, Handelsselskabet af 5. januar 2002 A/S, в ликвидация, и Omprægningsselskabet af 1. november 2005 A/S, от адв. J.J. Bugge и адв. К. Jensen, advokater,
- за Paranova Danmark A/S и Paranova Pack A/S, от адв. Е. В. Pfeiffer, advokat,
- за Merck Sharp & Dohme Corp., по-рано Merck & Co. Inc., Merck Sharp & Dohme BV и Merck Sharp & Dohme, от г-н R. Subiotto, QC, и адв. Т. Weincke, advokat,
- за чешкото правителство, от г-н М. Smolek и г-жа К. Havlíčková, в качеството на представители,
- за италианското правителство, от г-жа G. Palmieri, в качеството на представител, подпомагана от г-н S. Fiorentino, avvocato dello Stato,
- за португалското правителство, от г-н L. Inez Fernandes и г-н Р. А. Antunes, в качеството на представители,
- за Европейската комисия, от г-н Н. Krämer, г-н Н. Støvlbæk и г-н F. W. Bulst, в качеството на представители,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от 12 май 2011 г.,

## ПОСТАНОВИ НАСТОЯЩОТО

**Решение**

- 1 Преюдициалните запитвания се отнасят до тълкуването на член 7, параграф 2 от Първа директива 89/104/ЕИО на Съвета от 21 декември 1988 година за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките (ОВ L 40, 1989 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 92), както и на свързаната с него съдебна практика, а именно Решение от 23 май 1978 г. по дело Hoffmann-La Roche (102/77, Recueil, стр. 1139), Решение от 3 декември 1981 г. по дело Pfizer (1/81, Recueil, стр. 2913), както и Решения от 11 юли 1996 г. по дело Bristol-Myers Squibb и др. (С-427/93, С-429/93 и С-436/93, Recueil, стр. I-3457) и по дело MPA Pharma (С-232/94, Recueil, стр. I-3671). В тези решения Съдът уточнява условията, при които паралелен вносител може да пусне на пазара преупаковани лекарствени продукти, върху които е положена марка, без притежателят на тази марка да може да се противопостави.
  
- 2 Запитванията са отправени в рамките на спорове — по дело С-400/09, между Orifarm A/S (наричано по-нататък „Orifarm“), Orifarm Supply A/S (наричано по-нататък „Orifarm Supply“), Handelsselskabet af 5. januar 2002 A/S, в ликвидация (наричано по-нататък „Handelsselskabet“), и Ompakningsselskabet af 1. november 2005 A/S (наричано по-нататък „Ompakningsselskabet“), и по дело С-207/10, между Paranova Danmark A/S (наричано по-нататък „Paranova Danmark“) и Paranova Pack A/S (наричано по-нататък „Paranova Pack“), от една страна, и Merck Sharp & Dohme Corp., по-рано Merck & Co. Inc., Merck Sharp & Dohme BV, както и Merck Sharp & Dohme (наричани по-нататък заедно „Merck“), относно непосочването на лицето, действително извършило преупаковането, на новата опаковка на паралелно внесените лекарствени продукти.

## Правна уредба

- 3 Директива 89/104 е отменена с Директива 2008/95/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 октомври 2008 година за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките (кодифицирана версия) (ОВ L 299, стр. 25), влязла в сила на 28 ноември 2008 г. Независимо от това, предвид датата на настъпване на фактите, споровете по главните производства остават уредени от Директива 89/104.
- 4 Член 5 от Директива 89/104, озаглавен „Права, предоставени от марката“, предвижда:

„1. Регистрираната марка предоставя на притежателя изключителни права. Притежателят има право да забрани на всяко трето лице да използва в търговската дейност без негово съгласие:

- а) всеки знак, идентичен с марката, за стоки или услуги, идентични с тези, за които марката е регистрирана;
- б) всеки знак, при който поради идентичността или сходството му с марката и идентичността или сходството на стоките или услугите, защитени от марката и от знака, съществува вероятност от объркване на част от обществото, която включва вероятност от свързване на знака с марката.

2. Всяка държава членка може да предвиди, че притежателят има право да попречи на всяко трето лице да използва в търговската дейност без негово съгласие всеки знак, който е идентичен или сходен с марката, за стоки или за услуги,

които не са сходни със стоките или услугите, за които е регистрирана марката, ако последната се ползва с реноме в държавата членка и ако използването на този знак без основание би извлякло несправедливо облагодетелстване от отличителния характер или реномето на марката или би ги увредило.

3. По параграфи 1 и 2, *inter alia*, може да бъде забранено и:

- а) поставянето на знака върху стоки или тяхната опаковка;
- б) предлагането на стоки, пускането им на пазара или складирането им за тези цели с този знак, или предлагането или предоставянето на услуги с този знак;
- в) вносът и износът на стоки с този знак;
- г) използването на знака в търговски книжа и в рекламна дейност.

[...]“.

- 5 Съгласно член 7 от същата директива, озаглавен „Изчерпване на правата, предоставени от марка“:

„1. Марката не дава право на притежателя да забрани използването ѝ във връзка със стоки, които са пуснати на пазара в Общността с тази марка от самия притежател или с негово съгласие.

2. Параграф 1 не се прилага, когато притежателят има основателни причини да се противопостави на по-нататъшното комерсиализиране на стоките, особено когато тяхното състояние е променено или влошено след пускането им на пазара“.

### **Споровете по главното производство и преюдициалните въпроси**

#### *Дело C-400/09*

- 6 Дружествата Orifarm, Orifarm Supply, Handelsselskabet и Ompakningsselskabet са част от групата Orifarm, която е най-големият паралелен вносител на лекарствени продукти в скандинавските страни и която през 2008 г. е най-големият доставчик на лекарствени продукти за датските аптеки. Централното седалище на групата се намира в Odense (Дания).
- 7 Групата Merck, която е сред най-големите световни групи за производство на лекарствени продукти, е произвела разглежданите по главните производства лекарствени продукти, които групата Orifarm е внесла при условията на паралелен внос на датския пазар. Групата Merck е и притежател на правото на марка върху споменатите лекарствени продукти и е оправомощена да действа по съдебен ред в рамките на лицензионните споразумения, сключени с притежателите на право на марка.
- 8 Orifarm и Handelsselskabet имат или са имали разрешения за пускане на пазара и за продажба на посочените лекарствени продукти, докато Orifarm Supply и Ompakningsselskabet, които са извършили преупаковането им, са титуляри или са били титуляри на разрешението за преупаковане.

- 9 Всички решения относно закупуването, преопаковането и продажбата на разглежданите по главните производства лекарствени продукти, включително тези относно дизайна на новите опаковки, както и относно етикетирването, се вземат от Orifarm или Handelsselskabet. Ompakningsselskabet и Orifarm Supply се занимават със закупуването и преопаковането на тези лекарствени продукти, като поемат отговорността за спазване на насоките на Lægemedelstyrelsen (датска агенция за лекарствени продукти), адресирани до предприятията за преопаковане.
- 10 Върху опаковката на посочените лекарствени продукти се посочва, че те са били преопаковани съответно от Orifarm или от Handelsselskabet.
- 11 Merck подава две жалби пред Sø- og Handelsretten (съд с компетентност по морски и търговски дела) съответно срещу Orifarm и Orifarm Supply, както и срещу Handelsselskabet и Ompakningsselskabet, с мотива, че върху опаковката на разглежданите по главните производства лекарствени продукти не е посочено предприятието, което действително е извършило преопаковането. В решения, постановени съответно на 21 февруари и на 20 юни 2008 г., Sø- og Handelsretten установява, че ответниците са нарушили правото на марка на Merck, като са пропуснали да посочат върху опаковката предприятието, което действително е извършило преопаковането, и вследствие на това ги осъжда да заплатят на Merck парично обезщетение.
- 12 Сезиран с касационните жалби на Orifarm, Orifarm Supply, Handelsselskabet и Ompakningsselskabet срещу тези решения на Sø- og Handelsretten, Højesteret решава да спре производството по делото и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:  
  
„1) Трябва ли практиката на Съда, както следва от решения [посочени по-горе, по дело Bristol-Myers Squibb и др., както и по дело MPA Pharma], да се тълкува в смисъл, че паралелен вносител, който е титуляр на разрешението за пускане на пазара на лекарствен продукт — предмет на паралелен внос, и разполага с информация за същия продукт, и дава указания на независимо



предприятие за закупуването и препаковането на същия, както и за подробното представяне на опаковката на продукта и за мерките във връзка с лекарствения продукт, нарушава правата на притежателя на марка, като представя себе си като препоковащо лице върху външната опаковка на внесен лекарствен продукт, вместо да посочи наименованието на независимото предприятие — титуляр на разрешението за препаковане, което е внесло продукта и е извършило на практика препаковането, по-конкретно посредством (повторно) поставяне на съответната марка?

- 2) Има ли значение за отговора на първия въпрос предположението, че няма вероятност у потребителя/крайния ползвател да се породи погрешната представа, че притежателят на марката е отговорен за препаковането на въпросния лекарствен продукт, ако титулярят на разрешението за пускане на пазара посочи себе си като препоковащо лице, вместо предприятието, което в изпълнение на поръчка е извършило на практика препаковането?
  
- 3) Има ли значение за отговора на първия въпрос предположението, че няма да възникне вероятност от създаване на погрешна представа, че притежателят на марката е отговорен за препаковането на лекарствения продукт, ако като лице, извършило препаковането, се посочи предприятието, което на практика е извършило това препаковане?
  
- 4) Дали за отговора на първия въпрос има значение само опасността, че у потребителя/крайния ползвател може да бъде създадена погрешната представа, че притежателят на марката е отговорен за препаковането на лекарствения продукт, или са релевантни и други съображения на притежателя на марката, като [...]:
  - а) това, че предприятието, което внася продукта и извършва конкретно физическото препаковане, като поставя (повторно) марката върху външната опаковка на лекарствения продукт, би могло на собствено основание да накърни правото на марка на притежателя, и

б) това, че поради обстоятелства, за които отговаря преопаковашото предприятие, преопаковането може да засегне първоначалното състояние на лекарствения продукт или представянето на преопакования продукт е такова, че може да се счита за накърняващо реномето на притежателя на марката (вж. по-конкретно Решение по дело Bristol-Myers Squibb и др. [посочено по-горе])?

5) Има ли значение за отговора на първия въпрос това, че към момента на уведомяването на притежателя на марката преди предвиденото пускане на пазара на преопакования лекарствен продукт — предмет на паралелен внос, титулярят на разрешението за пускане на пазара, който е посочил себе си като преопаковашо лице, е част от същата група (в качеството на дружество сестра), към която принадлежи предприятието, което действително е извършило преопаковането?“

*Дело C-207/10*

13 Paranova Danmark и Paranova Pack са дъщерни дружества на Paranova Group A/S (наричано по-нататък „Paranova Group“), което извършва паралелен внос на лекарствени продукти в Дания, Финландия и Швеция. Седалището на посочената група се намира в Ballerup (Дания), където са установени и двете дъщерни дружества.

14 По подобие на фактите по дело C-400/09, Paranova Group внася паралелно в Дания разглежданите по главното производство лекарствени продукти, произведени от Merck, което е притежател на правото на марка за тези лекарствени продукти или е оправомощено да действа по съдебен ред в рамките на лицензионни споразумения, сключени с притежателите на марките.

- 15 Paranova Danmark е титуляр на разрешение за пускане на пазара на посочените лекарствени продукти, докато Paranova Pack, което е извършило тяхното преупаковане, е титуляр на разрешение за преупаковане.
- 16 Paranova Danmark взема всички решения относно закупуването, преупаковането и продажбата на разглежданите по главните производства лекарствени продукти, включително тези относно дизайна на новите опаковки, както и относно етикетирването. Paranova Pack извършва фактическото закупуване и опаковане на тези лекарствени продукти при спазване на изискванията, наложени на дружествата за преупаковане от Lægemiddelstyrelsen, и пуска същите в продажба в съответствие с фармацевтичното законодателство, като носи отговорността за различните операции.
- 17 Върху опаковката на посочените лекарствени продукти е посочено, че преупаковането е извършено от Paranova Danmark.
- 18 Merck подава две жалби срещу Paranova Danmark и Paranova Pack с мотива, че върху опаковката на разглежданите по главното производство лекарствени продукти не е посочено предприятието, което действително е извършило преупаковането. Вследствие на тези жалби на Paranova Danmark и на Paranova Pack е забранено — съответно с определение от 26 октомври 2004 г., постановено от Fogedretten i Ballerup, потвърдено на 15 август 2007 г. от апелативната инстанция SØ- og Handelsretten, както и с решение на последната юрисдикция от 31 март 2008 г. — да продават посочените лекарствени продукти, поради това че върху тяхната опаковка не е посочено предприятието, което действително е извършило преупаковането.
- 19 Сезиран с касационните жалби на Paranova Danmark и Paranova Pack срещу тези решения на SØ- og Handelsretten, Højesteret решава да спре производството по делото и да постави на Съда следните преюдициални въпроси:

„1) Трябва ли член 7, параграф 2 от [Директива 89/104] и свързаната с него съдебна практика, по-конкретно [посочените по-горе] Решение по дело Hoffmann-La Roche, Решение по дело Pfizer, както и Решение по дело

Bristol-Myers Squibb и др., да се тълкуват в смисъл, че притежателят на право на марка може да се позове на това право, за да се противопостави на възможността дружество за продажба на продукти от паралелен внос — титуляр на разрешение за пускане на пазара на лекарствен продукт в държава членка, да продава този лекарствен продукт, като посочва, че преопаковането му е извършено от дружеството за продажба, макар и това дружество да е възложило физическото преопаковане на друг субект — преопаковащо дружество, титуляр на разрешение за преопаковане, което поставя марката върху новата опаковка при преопаковането и получава от дружеството за продажба указания относно закупуването, преопаковането, подробния дизайн на опаковката на лекарствения продукт, както и други разпоредения по отношение на този продукт?

- 2) Има ли значение за отговора на първия въпрос възможността да се допусне, че потребителят или крайният ползвател няма да бъде въведен в заблуждение по отношение на произхода на стоката и няма да бъде изградена у него представа, че притежателят на марката отговаря за преопаковането, ако наред с гореспоменатото обозначение на предприятието, отговарящо за преопаковането, паралелният вносител посочи наименованието на производителя?
  
- 3) Дали за отговора на първия въпрос е релевантна само вероятността от въвеждане на потребителя или крайния ползвател в заблуждение относно отговорността на притежателя на марката за преопаковането, или са от значение и други съображения относно притежателя на марката, като например:
  - а) фактът, че лицето, което в действителност извършва закупуването, преопаковането и повторното поставяне на марката на притежателя върху опаковката на лекарствения продукт, може да наруши на самостоятелно основание правата на притежателя на марката и че това може да се дължи на обстоятелства, за които е отговорно лицето, което физически е извършило преопаковането;

б) това, че преопаковането засяга първоначалното състояние на лекарствения продукт; или

в) това, че представянето на преопакования продукт е такова, че трябва да се признае, че накърнява марката или репутацията на притежателя ѝ?

4) Ако в отговора на третия въпрос Съдът приеме, че трябва да бъде взет предвид и фактът, че самото предприятие за преопаковане може да наруши правата на притежателя на марката, може ли Съдът да посочи дали за този отговор е от значение обстоятелството, че по силата на националното право дружеството за продажба на паралелния вносител и дружеството за преопаковане са солидарно отговорни за нарушаване на правата на притежателя на марката?

5) Зависи ли отговорът на първия въпрос от обстоятелството, че към момента на уведомяването на притежателя на марката относно предвидената продажба на преопакования лекарствен продукт паралелният вносител, който е титуляр на разрешението за пускане на пазара и е посочил, че отговаря за преопаковането, е част от същата група (в качеството на дружество сестра), към която принадлежи дружеството, извършило преопаковането?

6) Има ли значение за отговора на първия въпрос обстоятелството, че в приложената към лекарствения продукт листовка дружеството за преопаковане е посочено като производител?“.

20 С определение на председателя на първи състав на Съда от 31 януари 2011 г. дела С-400/09 и С-207/10 са съединени за целите на устната фаза на производството и на съдебното решение.

## По преюдициалните въпроси

- 21 С въпросите си, които следва да бъдат разгледани заедно, запитващата юрисдикция иска по същество да се установи дали член 7, параграф 2 от Директива 89/104 трябва да се тълкува в смисъл, че позволява на притежател на марка, свързана с фармацевтичен продукт — предмет на паралелен внос, да се противопостави на по-нататъшното комерсиализиране на този преупакован продукт, поради факта че върху новата опаковка е посочено като преупаковашо лице не предприятието, което действително е извършило преупаковането на посочения продукт и което разполага с разрешение за това, а предприятието, което притежава разрешението за пускане на пазара на посочения продукт, по чиито указания е извършено преупаковането и което носи отговорност за него.
- 22 Orifarm, Paranova Danmark, чешкото и португалското правителство, както и Европейската комисия смятат, че тези въпроси, както са преформулирани, следва да получат отрицателен отговор, докато Merck и италианското правителство са на обратното мнение.
- 23 В самото начало следва да се припомни, че по силата на член 7, параграф 2 от Директива 89/104 противопоставянето от страна на притежателя на марката на преупаковането на продукти, носещи тази марка, доколкото представлява дерегиране на свободното движение на стоки, не е допустимо, ако упражняването на това право от притежателя представлява прикрито ограничение на търговията между държавите членки по смисъла на член 30, второ изречение ЕО (по настоящем член 36, второ изречение ДФЕС) (вж. Решение от 26 април 2007 г. по дело Boehringer Ingelheim и др., С-348/04, Сборник, стр. I-3391, точка 16, както и цитираната съдебна практика).
- 24 Прикрито ограничение по смисъла на последната разпоредба е налице, когато притежателят на марката упражнява правото си да се противопостави на преупаковането, ако упражняването на това право допринася за изкуственото разделяне на пазарите между държавите членки и освен това, ако преупаковането е

извършено така, че да са спазени законните интереси на притежателя на марката (вж. Решение по дело *Boehringer Ingelheim* и др., посочено по-горе, точка 17, както и цитираната съдебна практика).

- 25 Съдът е констатирал в това отношение, че в хипотезата, при която преупаковането е извършено в условия, които могат да засегнат първоначалното състояние на продукта, който се съдържа в опаковката, съществената функция на марката като гаранция за произход е запазена. Така потребителят или крайният ползвател не е въведен в заблуждение относно произхода на продуктите, а действително получава продуктите, произведени единствено под контрола на притежателя на марката (вж. Решение по дело *Bristol-Myers Squibb* и др., посочено по-горе, точка 67, както и Решение по дело *MPA Pharma*, посочено по-горе, точка 39).
- 26 Същевременно Съдът отбелязва и че невъзможността за титуляря да се позове на правото си на марка, за да се противопостави на комерсиализирането с неговата марка на продуктите, преупаковани от вносител, е равностойна на това да се признае на вносителя определена възможност, която при нормални обстоятелства е запазена за самия титуляр. Вследствие на това, в интерес на титуляря като собственик на марката и за да го защити срещу всякаква злоупотреба, тази възможност следва да се признае само доколкото вносителят спазва също така и някои други изисквания (вж. в този смисъл Решение по дело *Bristol-Myers Squibb* и др., посочено по-горе, точки 68 и 69, както и Решение по дело *MPA Pharma*, посочено по-горе, точки 40 и 41).
- 27 Така от постоянната съдебна практика, и в частност от решенията, чието тълкуване запитващата юрисдикция е поискала от Съда, произтича, че притежателят на марка не може законно да се противопостави на по-нататъшното комерсиализиране на фармацевтичен продукт, носещ неговата марка, който е бил преупакован от вносител, поставил отново посочената марка върху него:

— когато е установено, че такова противопоставяне би допринесло за изкуственото разделяне на пазарите между държавите членки, по-конкретно поради факта че преупаковането е необходимо за търгуване на продукта в държавата членка на внос,

- когато е доказано, че преупаковането не може да засегне първоначалното състояние на продукта, който се съдържа в опаковката,
  
  - когато на новата опаковка ясно е посочено лицето, което е преупаковало продукта, и името на производителя,
  
  - когато преупакованият продукт е представен така, че да не може да се накърни репутацията на марката и тази на нейния притежател, което предполага в частност, че опаковката не трябва да бъде дефектна, с лошо качество или в недобър вид, и
  
  - когато преди продажбата на преупакования продукт вносителът е уведомил притежателя на марката и по негово искане му е предоставил образец от преупакования продукт (вж. по-специално Решение по дело Hoffmann-La Roche, посочено по-горе, точка 14, Решение по дело Bristol-Myers Squibb и др., посочено по-горе, точка 79, Решение по дело MPA Pharma, посочено по-горе, точка 50 и Решение по дело Boehringer Ingelheim и др., посочено по-горе, точка 21, както и Решение от 22 декември 2008 г. по дело The Wellcome Foundation, C-276/05, Сборник, стр. I-10479, точка 23).
- 28 Що се отнася до разглежданото по главните производства условие новата опаковка да посочва ясно лицето, което е преупаковало продукта, това изискване се обосновава от интереса на притежателя на марката от това у потребителя или крайния ползвател да не се породи представата, че той е отговорен за преупаковането (вж. Решение по дело Bristol-Myers Squibb и др., посочено по-горе, точка 70, както и Решение по дело MPA Pharma, посочено по-горе, точка 42).
- 29 Както обаче констатира генералният адвокат в точки 34 и 35 от заключението си, този интерес е напълно защитен, когато върху опаковката на преупакования продукт е посочено ясно наименованието на предприятието, по чиято поръчка и указания е извършено преупаковането, и което отговаря за него. Действително



това посочване, ако е отпечатано по начин, разбираем от лице с нормално внимание, е от естество да избегне погрешното впечатление в съзнанието на потребителя или на крайния ползвател, че продуктът е преупакован от титуляря.

- 30 По-нататък, поради факта че това предприятие поема пълната отговорност за операциите, свързани с преупаковането, е сигурно, че титулярят може да се позовава на правата си и при необходимост да получи обезщетение за вреди, ако първоначалното състояние на продукта, който се съдържа в опаковката, е било засегнато от преупаковането или поради това че преупакованият продукт е бил представен така, че може да се накърни репутацията на марката. Следва да се уточни в това отношение, че в подобна хипотеза предприятие, което фигурира върху новата опаковка на преупакован продукт като лице, извършило преупаковането, ще бъде отговорно за всяка вреда, причинена от предприятието, което действително е извършило преупаковането, и не може да се освободи от отговорност, като изтъква в частност, че то е действало в разрез с указанията му.
- 31 В тези условия притежателят на марката няма легитимен интерес да изисква върху опаковката да фигурира наименованието на предприятието, което действително е извършило преупаковането на продукта, с единствения мотив, че преупаковането може да засегне първоначалното състояние на този продукт и оттам — евентуално да накърни правото на марка.
- 32 Действително интересът на притежателя на марката от запазването на първоначалното състояние на продукта, който се съдържа в опаковката, е достатъчно защитен от изискването, припомнено в точка 27 от настоящото решение, да бъде доказано, че преупаковането не може да засегне първоначалното състояние на посочения продукт. При условия като тези по главните производства доказването трябва да се извърши от притежателя на разрешението за пускане на пазара, по чиито указания е извършено преупаковането и който носи отговорност за него.

- 33 Мерск обаче поддържа, че за защитата на потребителите е необходимо върху опаковката на преопакования продукт да се посочи наименованието на предприятието, което действително е извършило преопаковането. Действително те имат интерес да знаят наименованието на това предприятие, особено когато за тях е възможно по националното право да предявят иск не само срещу притежателя на разрешение за пускане на пазара, а и срещу лицето, извършило преопаковането, когато са претърпели вреди от последната операция.
- 34 Тези доводи обаче не могат да се приемат. Достатъчно е да се констатира в това отношение, че от текста на член 7, параграф 2 от Директива 89/104 ясно следва, че изключението от принципа на изчерпване на правата, предоставени от марката, предвиден в тази разпоредба, се ограничава до защитата на легитимните интереси на притежателя на марката, като специфичната защита на легитимните интереси на потребителите от своя страна се осигурява от други правни инструменти.
- 35 Във всички случаи, дори да се предположи, че интересите на притежателя на марката съвпадат, макар и само частично, с тези на потребителя, това не променя факта, както отбелязва генералният адвокат в точки 42 и 43 от заключението си, че посочването върху опаковката на продукта на предприятието, отговорно за преопаковането на същия, позволява на потребителя, от гледна точка на правото на марка, да бъде адекватно информиран.
- 36 От всички гореизложени съображения следва, че член 7, параграф 2 от Директива 89/104 трябва да се тълкува в смисъл, че той не позволява на притежателя на марка, свързана с фармацевтичен продукт — предмет на паралелен внос, да се противопостави на по-нататъшното комерсиализиране на този преопакован продукт само поради факта че новата опаковка посочва като лице, извършило преопаковането, не предприятието, което в изпълнение на поръчка действително е преопаковало посочения продукт и което разполага с разрешение за това, а предприятието — притежател на разрешението за пускане на пазара на посочения продукт, по указания на което е било извършено преопаковането и което поема отговорността за него.

## По съдебните разноски

- 37 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (първи състав) реши:

**Член 7, параграф 2 от Първа директива 89/104/ЕИО на Съвета от 21 декември 1988 година за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките трябва да се тълкува в смисъл, че той не позволява на притежателя на марка, свързана с фармацевтичен продукт — предмет на паралелен внос, да се противопостави на по-нататъшното комерсиализиране на този преупакован продукт само поради факта че новата опаковка посочва като лице, извършило преупаковането, не предприятието, което в изпълнение на поръчка действително е преупаковало посочения продукт и което разполага с разрешение за това, а предприятието — притежател на разрешението за пускане на пазара на посочения продукт, по указания на което е било извършено преупаковането и което поема отговорността за него.**

Подписи