



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (втори състав)

3 октомври 2012 година *

„Марка на Общността — Производство по възражение — Заявка за фигуративна марка на Общността „TEQUILA MATADOR NESHO EN MEXICO“ — По-ранна национална и международна словна марка „MATADOR“ — Относително основание за отказ — Липса на вероятност от объркване — Липса на прилика на стоките — Член 8, параграф 1, буква б) от Регламент (ЕО) № 207/2009“

По дело T-584/10

Mustafa Yilmaz, с местожителство в Щутгарт (Германия), за който се явява първоначално адв. F. Kuschmirek, впоследствие адв. F. Stangl,

жалбоподател,

срещу

Служба за хармонизация във вътрешния пазар (марки, дизайни и модели) (СХВП), за която се явява г-н А. Folliard-Monguiral, в качеството на представител,

ответник,

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

Tequila Cuervo, SA de CV, установено в Тлаqueraque, Jalisco (Мексико), за което се явява адв. S. Salvetti,

с предмет жалба срещу решение на втори апелативен състав на СХВП от 13 октомври 2010 г. (дело R 1162/2009-2) относно производство по възражение между г-н Mustafa Yilmaz и Tequila Cuervo, SA de CV,

ОБЩИЯТ СЪД (втори състав),

състоящ се от: г-н N. J. Forwood (докладчик), председател, г-н F. Dehousse и г-н J. Schwarcz, съдии,

секретар: г-н E. Coulon,

предвид жалбата, подадена в секретариата на Общия съд на 27 декември 2010 г.,

предвид писмения отговор на СХВП, подаден в секретариата на Общия съд на 5 април 2011 г.,

* Език на производството: английски.

предвид писмения отговор на встъпилата страна, подаден в секретариата на Общия съд на 18 април 2011 г.,

предвид писмената реплика на жалбоподателя, подадена в секретариата на Общия съд на 30 септември 2011 г.,

предвид писмената реплика на встъпилата страна, подадена в секретариата на Общия съд на 4 октомври 2011 г.,

предвид решението от 12 ноември 2011 г., с което се отказва разрешаването на писмени дублики,

предвид решението от 25 ноември 2011 г. относно състава на съдебните състави на Общия съд,

предвид факта, че страните не са направили искане за насрочване на съдебно заседание в едномесечния срок от съобщението за приключване на писмената фаза на производството и че вследствие на това въз основа на доклад на съдията докладчик и съгласно член 135а от Процедурния правилник на Общия съд е взето решение да не се провежда устна фаза на производството,

предвид писмото на СХВП от 14 февруари 2012 г., с което същата уведомява Общия съд за ограничаване на списъка на разглежданите стоки и иска частично прекратяване поради липса на основание за постановяване на решение по същество,

предвид становището на встъпилата страна по това писмо, подадено в секретариата на Общия съд на 22 март 2012 г.,

постанови настоящото

Решение

Обстоятелства, предхождащи спора

- 1 На 5 август 2004 г. встъпилата страна, Tequila Cuervo, SA de CV, подава заявка за регистрация на марка на Общността в Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки, дизайни и модели) (СХВП) на основание 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 (заменен с Регламент (ЕО) № 207/2009 на Съвета от 26 февруари 2009 година относно марката на Общността, ОВ L 78, стр. 1).

- 2 Марката, чиято регистрация се иска, е следният фигуративен знак:



- 3 След първо ограничение, поискано на 24 април 2008 г., стоките, за които е поискана регистрацията, спадат към клас 33 по смисъла на Ницката спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 година, ревизирана и изменена, и отговарят на следното описание: „Алкохолни напитки (с изключение на бира), предварително смесени алкохолни коктейли, текила с произход Мексико и ликьори от текила с произход Мексико“.
- 4 Заявката за марка на Общността е публикувана в Бюлетин № 32/2005 на марките на Общността от 8 август 2005 г.
- 5 На 8 ноември 2005 г. жалбоподателят г-н Mustafa Yılmaz прави възражение на основание член 42 от Регламент № 40/94 (понастоящем член 41 от Регламент № 207/2009) срещу регистрацията на заявената марка.
- 6 Възражението се основава, от една страна, на по-ранната международна словна марка „MATADOR“, която действа в страните от Бенелюкс, Чешката република, Дания, Естония, Гърция, Испания, Франция, Италия, Латвия, Литва, Унгария, Австрия, Полша, Португалия, Словения, Словакия, Финландия, Швеция и Обединеното кралство, регистрирана на 31 октомври 2002 г. под № 792051, и от друга страна, на по-ранната германска словна марка „MATADOR“, регистрирана на 21 август 2002 г. под № 302050531, като двете марки обозначават стоки от клас 32, отговарящи на следното описание: „Бира; минерални и газирани води и други безалкохолни напитки; плодови напитки и сокове; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“.
- 7 В подкрепа на възражението е изтъкнато основанието, посочено в член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 (понастоящем член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009).

- 8 С решение от 3 септември 2009 г. отделът по споровете уважава възражението, като се основава, поради съображения за процесуална икономия, само на по-ранната германска марка. Той приема, от една страна, че визираните от конфликтните знаци стоки са конкурентни и поради това сходни и от друга страна, че посочените знаци са в общи линии сходни.
- 9 На 1 октомври 2009 г. встъпилата страна подава пред СХВП жалба съгласно членове 58—64 от Регламент № 207/2009 срещу решението на отдела по споровете.
- 10 От писмото на СХВП до Общия съд от 14 февруари 2012 г. е видно, че в рамките на производство по възражение, успоредно на това, което е предмет на настоящия спор, встъпилата страна с молба от 2 декември 2009 г. представя пред СХВП допълнително ограничение на списъка на стоки, за които е поискана регистрацията в конкретния случай, така че да отговарят на следното описание: „Текила с произход Мексико, алкохолни коктейли, съдържащи текила с произход Мексико, и ликьори от текила с произход Мексико“, спадащи към клас 33.
- 11 С решение от 13 октомври 2010 г. (наричано по-нататък „обжалваното решение“) втори апелативен състав на СХВП уважава жалбата за отмяна на решението на отдела по споровете, като отхвърля възражението и приема регистрацията на заявената марка „за всички стоки и услуги, визирани в заявката“. Като се произнася по този начин, апелативният състав същевременно пропуска да вземе предвид ограничението на списъка на разглежданите стоки, поискано от встъпилата страна на 2 декември 2009 г., поради грешка, за която СХВП признава, че е отговорна. Апелативният състав по същество мотивира решението си, както следва:
 - поради съображения за процесуална икономия вероятността от объркване следва да се разгледа най-напред посредством сравнение между заявената марка и по-ранната германска марка (точка 17),
 - съответните потребители са средните потребители в Германия (точка 18),
 - съгласно практиката на Общия съд (Решение от 18 юни 2008 г. по дело Coca-Cola/CXВП — San Polo (MEZZOPANE), T-175/06, Сборник, стр. II-1055 и Решение от 29 април 2009 г. по дело Bodegas Montebello/CXВП — Montebello (MONTEBELLO RHUM AGRICOLE), T-430/07, непубликувано в Сборника) визираните в заявената марка алкохолни напитки се различават както от стоките „бира“ (точки 21—30), така и от стоките „минерални и газирани води и други безалкохолни напитки; плодови напитки и сокове; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“ (точки 32—40), визирани в по-ранната германска марка, и то по своето естество, произход, съставки, начин на производство, предназначение, употреба, по липсата на заместимост и допълняемост, макар някои от тези стоки да са в определена степен в отношения на конкуренция,
 - изводът относно липсата на прилика между разглежданите стоки остава валиден във всички държави членки, в които е защитена по-ранната международна марка, освен Германия (точка 41),
 - едно от кумулативните изисквания за прилагането на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009, а именно идентичност или сходство на стоките, обозначени с конфликтните знаци, липсва в конкретния случай, така че не съществува вероятност от объркване, дори при идентичност на посочените знаци (точки 42—44).

Искания на страните

- 12 Жалбоподателят иска от Общия съд:
- да отмени обжалваното решение,
 - да осъди СХВП да заплати съдебните разноски.
- 13 СХВП иска от Общия съд:
- да отхвърли жалбата,
 - да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.
- 14 В писмото си от 14 февруари 2012 г. СХВП иска от Общия съд да постанови, че в частта относно стоките „алкохолни напитки“ жалбата е с отпаднал предмет.
- 15 Встъпилата страна иска Общият съд:
- да потвърди обжалваното решение,
 - да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

От правна страна

По искането за частично прекратяване поради липса на основание за постановяване на решение по същество

- 16 В писмото си от 14 февруари 2012 г. СХВП изтъква, че тъй като встъпилата страна е оттеглила заявката си за регистрация относно стоките „алкохолни напитки“, настоящата жалба е с отпаднал предмет по отношение на тези стоки.
- 17 В писменото си становище по посоченото писмо встъпилата страна потвърждава това оттегляне, но не заема позиция по неговите процесуални последици.
- 18 Жалбоподателят не отговаря на поканата, отправена му от Общия съд, да представи своето становище по това писмо.
- 19 В това отношение Общият съд припомня, че по силата на член 43, параграф 1 от Регламент № 207/2009 заявителят може по всяко време да оттегли своята заявка за марка на Общността или да ограничи списъка на стоки или услуги, който се съдържа в нея. Ограничаване на списъка на стоки или услуги, посочени в заявка за марка на Общността, трябва да се направи по определени особени условия и ред, а именно с молба за изменение на заявката, подадена съгласно член 43 от Регламент № 207/2009 и съгласно правило 13 от Регламент (ЕО) № 2868/95 на Комисията от 13 декември 1995 година за прилагане на Регламент (ЕО) № 40/94 (ОВ L 303, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 189) (вж. Решение на Общия съд от 17 юни 2009 г. по дело Korsch/CXВП (PharmaResearch), T-464/07, непубликувано в Сборника, точка 10 и цитираната съдебна практика).

- 20 В настоящия случай СХВП е потвърдила с писмото си от 14 февруари 2012 г. редовния и действителен характер на ограничението на списъка на стоки, посочени в заявката за марка, а жалбоподателят не е направил възражения в това отношение. Ограничението впрочем е удостоверено в онлайн базата данни на СХВП.
- 21 При това положение ограничението следва да се приеме за установено и вследствие на това да се констатира, че апелативният състав е допуснал грешка, като е приел заявката за марка на Общността „за всички стоки и услуги, посочени в заявката“, включвайки „алкохолните напитки“, които са предмет на посоченото ограничение.
- 22 Същевременно следва да се констатира и че тази грешка е без никакви последици, увреждащи жалбоподателя, тъй като, какъвто и да е изходът от настоящата жалба, заявената марка не може да бъде регистрирана като марка на Общността за посочените стоки „алкохолни напитки“ поради ограничението на списъка на стоките, посочени в заявката за марка.
- 23 При тези условия настоящата жалба може действително да се счита за лишена от предмет, доколкото цели отмяната на обжалваното решение в частта му, с която допуска регистрацията на заявената марка за стоките „алкохолни напитки“. Следователно в посочената степен няма основание за постановяване на съдебно решение по същество.

По съществуващото на спора

- 24 В подкрепа на жалбата си жалбоподателят посочва едно-единствено правно основание, изведено от нарушение на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009.
- 25 Жалбоподателят поддържа, че е налице вероятност от объркване между конфликтните марки, от една страна, поради голямата прилика и дори идентичност между знаците и от друга страна, поради сходството на разглежданите продукти, което апелативният състав е преценил неправилно. В това отношение, като препраща към някои нови доказателства, приложени към жалбата, той изтъква по-конкретно следното:
- съответните потребители са средните потребители в Европа, а не само в Германия,
 - визираните в заявената марка алкохолни напитки и стоките „бири“, посочени в по-ранните марки, показват средна степен на прилика; тези стоки принадлежат към една и съща категория алкохолни напитки, насочени са към едни и същи потребители, консумират се при сходни обстоятелства, евентуално заедно или смесени, под формата на коктейли, особено в ресторанти и барове, те могат да удовлетворят идентична потребност от утоляване на жаждата, продават се на едно и също място в супермаркетите и могат да произхождат от едни и същи предприятия,
 - визираните в заявената марка алкохолни напитки и стоките „минерални и газирани води и други безалкохолни напитки; плодови напитки и сокове; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“, посочени в по-ранните марки, показват поне средна степен на прилика; тези стоки принадлежат към общата категория на напитките, могат да се консумират за утоляване на жаждата, за аперитив или по време на хранене, те са допълващи поради факта, че често се консумират едновременно или смесени, в частност под формата на коктейли, евентуално енергийни напитки като „премикс“, и се произвеждат и разпространяват от едни и същи предприятия; следователно разглежданите стоки несъмнено ще са в близост на пазара.

- 26 СХВП поддържа в самото начало, че представянето на определен брой документи като доказателства, в приложения А 1—А 9 към жалбата, противоречи на член 135, параграф 4 от Процедурния правилник на Общия съд, тъй като е направено за първи път пред Общия съд. Следователно тези приложения към жалбата трябва да се обявят за недопустими.
- 27 По същество СХВП и встъпилата страна оспорват доводите на жалбоподателя и смятат в основни линии, че апелативният състав точно е преценил вероятността от объркване между разглежданите стоки, като в частност изтъкват следното:
- няма особено значение дали съответните потребители се дефинират спрямо германския или европейския среден потребител,
 - що се отнася до сравнението между визираните в заявената марка алкохолни напитки и стоките „бири“, посочени в по-ранните марки, изводите, които е направил Общият съд в Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, могат да бъдат приложени и при обстоятелствата в настоящия случай,
 - що се отнася до сравнението между визираните в заявената марка алкохолни напитки и стоките „минерални и газирани води и други безалкохолни напитки; плодови напитки и сокове; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“, посочени в по-ранните марки, определяща е разликата в естеството, която се дължи на наличието или липсата на алкохол; тези стоки не са нито конкурентни, нито взаимозаменяеми, нито допълващи се; фактът, че те могат да се смесват, не променя тази преценка,
 - що се отнася до сравнението между конфликтните знаци, тяхното общо сходство според встъпилата страна трябва да се квалифицира като по-скоро слабо,
 - според встъпилата страна липсата на сходство между разглежданите стоки, и по-скоро ниската степен на сходство на конфликтните знаци, прави невъзможно объркването между тях,
 - освен това според встъпилата страна обжалваното решение е в съответствие на решението на отдела по споровете от 16 януари 2008 г. по дело В 767741.
- 28 Колкото до последиците от изменението на описанието на стоките, визирани в заявката за марка, СХВП изтъква в писмото си от 14 февруари 2012 г., че невземането на същото предвид от апелативния състав няма никакво отражение върху настоящото производство, при положение че не поставя под въпрос мотивите, изтъкнати от апелативния състав в точки 21—31 от обжалваното решение. Според СХВП действително това изменение не влияе на разглеждането на стоките, както е извършено от апелативния състав, и с нищо не променя представената на същия фактическа рамка на спора. Вследствие на това посоченото изменение нямамо никакво отражение върху законосъобразността на обжалваното решение, нито върху обхвата на контрола за законност, който трябва да бъде упражнен от Общия съд.
- 29 В становището си по посоченото писмо встъпилата страна се присъединява по същество към позицията на СХВП и изтъква, че изменението на описанието на стоките, визирани в заявката за марка, само подсилва основателността на обжалваното решение.
- 30 Тъй като встъпилата страна е приложила няколко нови доказателства в подкрепа на доводите си, в приложения 4—16 към писмения отговор, жалбоподателят е поискал в своята писмена реплика те също да не бъдат приемани, поради недопустимост, в случай че бъде уважено искането на СХВП, посочено в точка 26 по-горе.

- 31 В същия писмен отговор жалбоподателят се позовава, от една страна, на решението на отдела по споровете от 26 юли 2011 г. по дело В 1752545 — „Don Angel“, с което се констатира, че бирите от клас 32 и алкохолните напитки (с изключение на бирата) от клас 33 са сходни, в частност поради факта, че тези стоки могат да се смесват и консумират заедно, например в коктейли, и от друга страна, на решението на първи апелативен състав на СХВП от 4 май 2011 г. (дело R 1632/2010-1), с което се констатира, че алкохолните напитки (с изключение на бирите) и бирите обикновено са предмет на общите доставки, че те могат да се считат за допълващи се поради факта, че могат понякога да се смесват и че не може да бъде изключена възможността бирите и някои алкохолни напитки да произхождат, особено в някои фази на търговията, от едни и същи предприятия.
- 32 Колкото до последиците от изменението на описанието на стоките, визирани в заявката за марка, жалбоподателят не е изразил никакво становище в това отношение.
- 33 Общият съд припомня в самото начало, че според постоянната съдебна практика, обстоятелствата, които не са посочени от страните пред инстанциите на СХВП, не могат да бъдат посочени на етапа на съдебното обжалване. Общият съд всъщност трябва да прецени законосъобразността на решението на апелативния състав, като осъществи контрол върху прилагането на общностното право от последния, по-специално с оглед на представените пред този състав фактически обстоятелства (вж. в този смисъл Решение на Съда от 18 юли 2006 г. по дело Rossi/CXВП, C-214/05 P, Recueil, стр. I-7057, точка 50), но за сметка на това не може да осъществява такъв контрол, като взема предвид нови фактически обстоятелства, представени пред него (вж. Решение на Съда от 13 март 2007 г. по дело СХВП/Kaul, C-29/05 P, Сборник, стр. I-2213, точка 54 и цитираната съдебна практика).
- 34 Затова следва да се уважи искането на СХВП и на жалбоподателя Общият съд да не взема предвид новите доказателства, приложени към жалбата и към писмения отговор на встъпилата страна.
- 35 Що се отнася до последиците от изменението на списъка на стоките, визирани в заявката за марка, следва да се признае, че настоящата позиция на СХВП по същество означава да се поиска от Общия съд да извърши контрол за законосъобразност с обхват, по-ограничен от този на поискания в жалбата контрол.
- 36 Същевременно Общият съд счита, че искането на СХВП е обосновано от частичната липса на предмет на спора, като той всъщност се отнася само за стоките „текила с произход Мексико, алкохолни коктейли, съдържащи текила с произход Мексико, и ликьори от текила с произход Мексико“, посочени след ограничение в заявката за марка. От това не произтича никаква вреда за жалбоподателя, тъй като списъкът на стоките е по-ограничен от този на първоначално посочените стоки, както са разгледани от апелативния състав в обжалваното решение. Жалбоподателят впрочем не е възразил на искането на СХВП, макар че е поканен от Общия съд да представи своето становище по писмото на СХВП от 14 февруари 2012 г.
- 37 Следователно по-нататък в настоящото решение словосъчетанието „алкохолни напитки, визирани в заявката за марка“ трябва да се схваща като обозначаващо само стоките „текила с произход Мексико, алкохолни коктейли, съдържащи текила с произход Мексико, и ликьори от текила с произход Мексико“.
- 38 Освен това трябва да се припомни, че съгласно член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 при възражение на притежателя на по-ранна марка се отказва регистрацията на заявената марка, когато поради своята идентичност или сходство с по-ранната марка и поради идентичността или сходството на стоките или услугите, които двете марки обозначават,

съществува вероятност от объркване в съзнанието на потребителите на територията, на която е защитена по-ранната марка. Вероятността от объркване включва възможност за свързване с по-ранната марка.

- 39 Съгласно постоянната съдебна практика вероятност от объркване представлява вероятността потребителите да повярват, че разглежданите стоки или услуги произхождат от едно и също предприятие или от икономически свързани предприятия. Съгласно същата тази съдебна практика вероятността от объркване следва да се преценява цялостно според възприятието, което съответните потребители имат за разглежданите знаци и стоки или услуги, и като се отчитат всички релевантни фактори в конкретния случай, по-специално взаимозависимостта между сходството на знаците и сходството на обозначените с тях стоки или услуги (вж. Решение на Общия съд от 9 юли 2003 г. по дело *Laboratorios RTB/CXВП — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS)*, T-162/01, Recueil, стр. II-2821, точки 30—33 и цитираната съдебна практика).
- 40 За целите на прилагането на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 вероятността от объркване предполага едновременно идентичност или сходство на конфликтните марки, както и идентичност или сходство между обозначените стоки или услуги. Става въпрос за кумулативни предпоставки (вж. Решение на Общия съд от 22 януари 2009 г. по дело *Commercy/CXВП — easyGroup IP Licensing (easyHotel)*, T-316/07, Сборник, стр. II-43, точка 42 и цитираната съдебна практика). 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 (вж. Решение по дело *MEZZOPANE*, посочено по-горе, точка 19 и цитираната съдебна практика).
- 41 Именно предвид тези принципи следва да се разглежда единственото правно основание за отмяна в конкретния случай.
- 42 На първо място, що се отнася до определението на съответните потребители, няма основание да се поставя под въпрос преценката на апелативния състав, изразена в точки 18 и 41 от обжалваното решение (вж. точка 11 по-горе). Действително, както правилно отбелязват СХВП и встъпилата страна, няма особено значение дали съответните потребители се дефинират спрямо германския или европейския среден потребител. Впрочем понеже жалбоподателят не твърди наличието на обстоятелства — като например специфични навици на употреба в някои държави членки освен Германия, — които биха могли да имат отражение върху възприемането на сходството на стоките, твърдението, направено от него, че апелативният състав е допуснал нарушение, като е преценил неправилно съответните потребители, се явява неотнормимо.
- 43 На второ място, по отношение на преценката на сходството на разглежданите стоки, следва най-напред да се припомни, че съгласно постоянната съдебна практика трябва да се вземат предвид всички относими фактори, които характеризират връзката помежду им. Тези фактори включват по-специално тяхното естество, предназначение и употреба, както и техния конкурентен или взаимно допълващ се характер (вж. по аналогия Решение на Съда от 29 септември 1998 г. по дело *Canon, C-39/97, Recueil, стр. I-5507, точка 23*). Могат да бъдат отчетени и други фактори, като например каналите за разпространение на съответните стоки (вж. Решение на Общия съд от 11 юли 2007 г. по дело *El Corte Inglés/CXВП — Bolaños Sabri (PiraÑAM diseño original Juan Bolaños)*, T-443/05, Сборник, стр. II-2579, точка 37 и цитираната съдебна практика).
- 44 Що се отнася, първо, до оплакването на жалбоподателя, че апелативният състав е преценил неправилно сходството между визираните в заявената марка алкохолни напитки и стоките „бири“, посочени в по-ранните марки, в точки 21—30 от обжалваното решение, трябва да се

констатира в самото начало, че посочената преценка следва *mutatis mutandis* да представлява точно съответствие на преценката за сходството между виното и бирата, направена от Общия съд в точки 63—68 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе.

- 45 По-конкретно, по отношение на конкурентния характер на виното и бирата, Общият съд констатира в точка 68 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, като се позовава на практиката на Съда, че между някои видове вина и бирата съществува „определена степен на взаимозаменяемост“, така че следва да се признае, че тези стоки в определена степен се конкурират.
- 46 Като се позовава изрично на точка 68 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, и на цитираната в него практика на Съда, апелативният състав в точка 28 от обжалваното решение признава също така, че виното и бирата „в определена степен са конкурентни стоки“, и добавя, че „същото може да се каже и за някои други „алкохолни напитки“ и „предварително смесени алкохолни коктейли“.
- 47 Освен това апелативният състав не установява нито един относим фактор, който да може да отграничи сравнението на разглежданите тук стоки от това, направено от Общият съд по отношение на бирата и виното в Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе.
- 48 При това положение апелативният състав констатира в точка 30 от обжалваното решение, че сравняваните в конкретния случай стоки „не са конкурентни и не са нито взаимозаменяеми, нито заместими, нито допълващи се“, и в същата точка прави извода, че тези стоки „не са сходни“.
- 49 В този контекст следва да се уточни, че макар да е вярно, че Общият съд изглежда приема в точка 70 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, че съществува само „слаба прилика“ между виното, от една страна, и бирата, от друга, също толкова вярно е и че Общият съд изрично посочва в цялостната си преценка на вероятността от объркване, направена в точки 102—109 от посоченото решение, потвърждавайки преценката на апелативния състав, че разглежданите стоки в своята съвкупност се характеризират с „липсата на прилика“ помежду им. При всички положения Общият съд потвърждава с настоящото решение, че предвид всички относими фактори, които характеризират връзката на стоките помежду им, както са разгледани в точки 63—69 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, бирата и виното не трябва да се считат за сходни по смисъла на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009.
- 50 След това пояснение обстоятелството, че средният потребител, разглеждан в Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, е средният австрийски потребител, докато средният потребител, разглеждан по настоящото дело, е този от всички страни, в които са защитени по-ранните марки, не е релевантно в конкретния случай поради причините, вече изложени в точка 42 по-горе.
- 51 Това важи и за обстоятелството, че сравняваните стоки в Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, са били бирата и виното, докато сравняваните стоки по настоящото дело са, от една страна, бирата и от друга, „текила с произход Мексико, алкохолни коктейли, съдържащи текила с произход Мексико, и ликьори от текила с произход Мексико“. Обратно, съществуващите между тези стоки разлики, за всички относими фактори, които характеризират връзката помежду им, са по-ясни и значителни от онези, съществуващи между бирата и виното, отбелязани от Общия съд в посоченото дело, така че тези разлики правят още по-невероятен факта, че съответните потребители могат да повярват, че едно и също предприятие произвежда и търгува едновременно с двата вида напитки.
- 52 Никое от съображенията на жалбоподателя не позволява да се постави под въпрос основателността на тази преценка.

- 53 Доколкото тези съображения се опират на новите доказателства, представени в приложение към жалбата, следва да се припомни, че те не могат да се вземат предвид от Общия съд, при положение че не са били представени пред апелативния състав и че не съставляват ноторен факт, който той е бил длъжен да вземе предвид служебно (вж. точка 33 по-горе).
- 54 При това, освен поредица от неподкрепени по друг начин твърдения, жалбоподателят не изтъква пред Общия съд нито един довод, годен да докаже, че преценката на апелативния състав е опорочена от грешка. В това отношение следва да се припомни по-конкретно, че макар сравняваните в конкретния случай стоки да принадлежат към една и съща обща категория напитки, и в частност към тази на алкохолните напитки, те се различават особено по своите основни съставки, по начина си на производство, по цвета, аромата и вкуса си, така че се възприемат от съответните потребители като притежаващи различно естество. Тези стоки обикновено не се излагат в едни и същи райони — тази част на супермаркетите и други пунктове, посветена на продажба на напитки. Колкото до тяхната употреба, значителна разлика, която е характерна за тях, е че бирата утолява жаждата, което обикновено не важи за алкохолните напитки, визирани в заявката за марка. Макар че несъмнено тези стоки могат да бъдат консумирани на същите места и при същите обстоятелства и да задоволяват една и съща нужда, например консумацията на напитка по време на хранене или аперитив, това не променя факта, че те не принадлежат към едно и също семейство алкохолни напитки и че потребителят ги възприема като различни стоки, както отбелязва Общият съд по отношение на бирата и виното в точка 66 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе.
- 55 Съществуването на алкохолни коктейли, смесващи бирата с друг алкохол, по-конкретно текила, не заличава отбелязаните по-горе различия между тези стоки, тъй като това обстоятелство се прилага за много напитки, които въпреки това не са сходни (вж. в този смисъл, относно рома и колата, Решение на Общия съд от 15 февруари 2005 г. по дело Lidl Stiftung/CXВП — REWE-Zentral (LINDENHOF), T-296/02, Recueil, стр. II-563, точка 57).
- 56 Същото обстоятелство не прави разглежданите стоки и допълващи се поради причините, изложени в точка 67 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, и припомнени в точка 27 от обжалваното решение. Действително, допълващи се стоки са тези, между които е налице тясна връзка, в смисъл че едната е абсолютно необходима или важна за използването на другата (Решение на Общия съд от 1 март 2005 г. по дело Sergio Rossi/CXВП — Sissi Rossi (SISSI ROSSI), T-169/03, Recueil, стр. II-685, точка 60). В конкретния случай визираните в заявената марка алкохолни напитки не са нито абсолютно необходими, нито важни за употребата на бира и обратно. Впрочем не съществува друго обстоятелство в преписката, което да позволява да се направи изводът, че купувачът на една от тези стоки би проявил особена склонност да купи другата.
- 57 Що се отнася до конкурентния характер на разглежданите в конкретния случай стоки, Общият съд счита, че той е нетно по-малко значим от този, отбелязан по отношение на бирата и виното в точка 68 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, и че при това положение той е бил адекватно взет предвид от апелативния състав в точка 28 от обжалваното решение. Действително признаването от Общия съд на определена степен на конкуренция между виното и бирата в точка 68 от Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, се основава на обстоятелството, че според практиката на Съда в области, различни от тази на марката на Общността, 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 уточнява, както и Общият съд подчертава, че с оглед на голямата разлика в качеството, а оттам и в цената на различните вина, определящото отношение 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 (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). Визираните в заявената марка алкохолни напитки обаче са поначало доста по-тежки и чувствително по-скъпи от „най-достъпните за масовия потребител вина“, така че преценката на Съда не може да се приложи в настоящото дело.

- 58 По отношение на решението на отдела по споровете на СХВП от 26 юли 2011 г. по дело В 1752545 — „Don Angel“ и на решението на първи апелативен състав на СХВП от 4 май 2011 г. по дело R 1632/2010-1, на които се позовава жалбоподателят, трябва да се констатира в самото начало, че те само показват наличието на не напълно последователна практика за вземане на решения в рамките на СХВП. Както отбелязва встъпилата страна, тези решения действително са в противоречие с решението на отдела по споровете от 16 януари 2008 г. по дело В 767 741 относно производство по възражение между същите страни във връзка със заявка за регистрация на словната марка MATADOR за същите стоки и което жалбоподателят не е обжалвал.
- 59 Като се има предвид гореизложеното, следва да се припомни, че СХВП е длъжна да упражнява компетенциите си в съответствие с общите принципи на правото на Съюза, каквито са принципът на равно третиране и принципът на добра администрация.
- 60 С оглед на последните два принципа СХВП трябва, в рамките на разглеждането на дадена заявка за регистрация на марка на Общността, да вземе предвид вече постановените решения по подобни заявки и с особено внимание да разгледа въпроса дали трябва, или не да се произнесе по същия начин (вж. Решение на Съда от 10 март 2011 г. по дело Agencja Wydawnicza Technopol/CXVP, C-51/10 P, Сборник, стр. I-1541, точка 74 и цитираната съдебна практика).
- 61 Същевременно прилагането на принципите на равно третиране и на добра администрация трябва да бъде съобразено с изискването за законосъобразност.
- 62 Следователно никоя от страните по производство пред СХВП не би могла да се позовава в своя полза на евентуално допусната неправомерност в полза на друго лице, за да постигне постановяване на идентично решение (вж. в този смисъл Решение по дело Agencja Wydawnicza Technopol/CXVP, посочено по-горе, точка 76 и цитираната съдебна практика).
- 63 При всички положения, обратно на приетото от отдела по споровете и от апелативния състав на СХВП в решенията, на които се позовава жалбоподателят (по отношение на бирите и някои други алкохолни напитки), но по подобие на постановеното в Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе (по отношение на виното и бирата), Общият съд достига до извода, че разглежданите в случая стоки не са допълващи се по смисъла на съдебната практика (вж. точка 56 по-горе). Както вече беше посочено по този повод, този извод не се поставя под въпрос от обстоятелството, че въпросните стоки могат понякога да се смесват и консумират заедно, мотив, на който погрешно се основават отделът по споровете и апелативният състав в решенията, на които се позовава жалбоподателят, за да приемат наличието на отношение на взаимно допълване.
- 64 Що се отнася, на второ място, до оплакването на жалбоподателя, че апелативният състав е преценил неправилно сходството между визираните в заявената марка алкохолни напитки и стоките „минерални и газирани води и други безалкохолни напитки; плодови напитки и сокове; сиропи и други препарати за приготвяне на напитки“, посочени в по-ранните марки, в точки 32—40 от обжалваното решение, следва от самото начало да се констатира и че посочената преценка *mutatis mutandis* изцяло съответства на преценката за сходство между виното, от една страна, и минералните и газирани води и други безалкохолни напитки, сиропите и другите препарати за приготвяне на напитки и смесените напитки на основата на лимонада, от друга страна, направена от Общия съд в точки 79—91 от Решение по дело

MEZZOPANE, посочено по-горе, поради което изводите относно сравнението между тези стоки, до които Общият съд е достигнал в посоченото решение, могат да бъдат приложени към обстоятелствата по настоящия случай.

- 65 Обстоятелството, че средният потребител, разглеждан в Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, е бил средният германски потребител, докато средният потребител, разглеждан в настоящото дело, е този от всички страни, в които са защитени по-ранните марки, не е релевантно в конкретния случай, при положение че съображенията, изложени в точки 80 и 81 от това решение са релевантни и за средните потребители от всички други засегнати страни.
- 66 Същото важи и за твърдяното от жалбоподателя обстоятелство, че разглежданите в настоящия случай алкохолни напитки не включват виното, както в Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, а напитки на основата на текила. Това обстоятелство далеч не намалява релевантността за настоящото дело на Решение по дело MEZZOPANE, посочено по-горе, а напротив, то я засилва. Действително, както вече бе отбелязано по отношение на бирата и виното в точка 51 по-горе, съществуващите разлики между разглежданите в случая стоки, за всички относими фактори, които характеризират връзката помежду им, са далеч по-значителни от онези, съществуващи между виното и безалкохолните напитки, отбелязани от Общия съд в посоченото дело, така че тези разлики правят още по-невероятен факта, че съответните потребители могат да повярват, че едно и също предприятие произвежда и търгува едновременно с двата вида напитки.
- 67 Никое от съображенията на жалбоподателя не позволява да се постави под въпрос основателността на тази преценка.
- 68 Доколкото тези съображения се основават на нови доказателства, представени в приложение към жалбата, следва да се припомни, че те не могат да се вземат предвид от Общия съд, при положение че не са били представени пред апелативния състав и че не съставляват ноторен факт, който той е бил длъжен да вземе предвид служебно (вж. точка 33 по-горе).
- 69 При това, освен поредица от неподкрепени по друг начин твърдения, жалбоподателят не изтъква пред Общия съд нито един довод, годен да докаже, че преценката на апелативния състав е опорочена от грешка, в частност що се отнася до определящия характер на разликата в естеството на тези стоки, която се дължи на наличието или липсата на алкохол, и техния конкурентен или допълващ характер.
- 70 Съществуването на алкохолни коктейли и на „премикс“, в които се смесват алкохолни напитки с безалкохолна съставка, не заличава съществените разлики между тези стоки поради вече изложените в точка 55 по-горе причини. Впрочем встъпилата страна правилно отбелязва, че предприятията, които предлагат алкохолните си напитки с безалкохолна съставка, за да ги продават като „премикс“, не продават тази съставка отделно и под същата марка като въпросната алкохолна напитка или под подобна марка.
- 71 С оглед на всички гореизложени съображения следва да се заключи, че елементите на различие далеч преобладават пред елементите на сходство на разглежданите стоки, и да се потвърди вследствие на това преценката, направена от апелативния състав в точки 29, 30, 39 и 40 от обжалваното решение.
- 72 За целта на прилагането на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 следва да се заключи също така, че отбелязаните разлики между разглежданите стоки са такива, че сами по себе си изключват възможността от объркване, и да се потвърди вследствие на това преценката, направена от апелативния състав в точки 42—44 от обжалваното решение.

- 73 След като е направен изводът за липса на сходство между разглежданите в конкретния случай стоки, правното основание, изведено от нарушението на посочения член, трябва да се отхвърли като неоснователно и заедно с това — жалбата в нейната цялост, без да е необходимо произнасяне по идентичността или сходството на конфликтните знаци.

По съдебните разноси

- 74 По смисъла на член 87, параграф 2 от Процедурния правилник загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноси, ако е направено такова искане. Съгласно член 87, параграф 6 от Процедурния правилник, когато липсва основание за постановяване на съдебно решение по същество, Общият съд определя съдебните разноси по свое усмотрение.
- 75 Тъй като жалбоподателят е загубил делото, той следва да бъде осъден да заплати наред с направените от него съдебни разноси и тези на СХВП и на встъпилата страна съгласно исканията на тези страни.

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (втори състав)

реши:

- 1) Липсва основание за постановяване на съдебно решение по съществуването на жалбата в частта ѝ, целяща отмяната на решението на втори апелативен състав на Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки, дизайни и модели) (СХВП) от 13 октомври 2010 г. (дело R 1162/2009-2) в частта му, с която допуска регистрацията на заявената марка за стоките „алкохолни напитки“.
- 2) Отхвърля жалбата в останалата ѝ част.
- 3) Г-н Mustafa Yilmaz понася освен направените от него съдебни разноси и разноските, направени от СХВП и от Tequila Cuervo, SA de CV.

Forwood

Dehousse

Schwarcz

Постановено в публично съдебно заседание в Люксембург на 3 октомври 2012 година.

Подписи