



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (първи състав)

14 май 2013 година *

„Марка на Общността — Производство по възражение — Заявка за фигуративна марка на Общността, изобразяваща пиле — По-ранна национална фигуративна марка, изобразяваща пиле — Относително основание за отказ — Сходство на стоките и услугите — Член 8, параграф 1, буква б) от Регламент (ЕО) № 207/2009“

По дело T-249/11

Sanco SA, установено в Барселона (Испания), за което се явява A. Segura Roda, avocat,

жалбоподател,

срещу

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

ответник,

като другата страна в производството пред апелативния състав на СХВП е

Marsalman, SL, установено в Барселона,

с предмет жалба за отмяна на решението на втори апелативен състав на СХВП от 17 февруари 2011 г. (преписка R 1073/2010-2), относно производство по възражение между Sanco, SA и Marsalman, SL,

ОБЩИЯТ СЪД (първи състав),

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

секретар: г-н E. Coulon,

предвид жалбата, подадена в секретариата на Общия съд на 10 май 2011 г.,

предвид писмения отговор, подаден в секретариата на Общия съд на 14 септември 2011 г.,

* Език на производството: испански.

предвид липсата на направено от страните искане за насрочване на съдебно заседание в едномесечния срок, считано от уведомлението за приключване на писмената фаза на производството, и като взе решение, въз основа на доклад на съдията докладчик и съгласно член 135а от Процедурния правилник на Общия съд, да се произнесе без провеждане на устна фаза на производството,

постанови настоящото

Решение

Обстоятелства, предхождащи спора

- 1 На 18 февруари 2008 г. Marsalman, SL подава заявка за регистрация на марка на Общността в Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки, дизайни и модели) (СХВП) въз основа на 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 Стоките, за които се иска регистрацията, спадат към класове 29, 35 и 39 по смисъла на ревизираната и изменена Ницска спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 година и отговарят за всеки от тези класове на следното описание:
 - клас 29: „Пилета“,
 - клас 35: „Реклама, търговско представителство, услуги, свързани с франчайз, износ и внос; продажба на едро и дребно на всякакви видове хранителни продукти и продажба чрез глобални компютърни мрежи на всякакви видове хранителни продукти“,
 - клас 39: „Услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета“.

- 4 Заявката за марка на Общността е публикувана в Бюлетин на марките на Общността № 28/2008 от 14 юли 2008 г.
- 5 На 14 октомври 2008 г. жалбоподателят, Sanco, SA, подава възражение на основание член 42 от Регламент № 40/94 (понастоящем член 41 от Регламент № 207/2009) срещу регистрацията на заявената марка за посочените в точка 3 по-горе стоки и услуги.
- 6 Възражението се основава на възпроизведената по-долу испанска фигуративна марка:



- 7 Тази марка обозначава стоки от класове 29 и 31, които отговарят за всеки от тези класове на следното описание:
 - клас 29: „Месо, птици и дивеч, месни екстракти“
 - клас 31: „Живи животни“.
- 8 В подкрепа на възражението е изтъкнато основанието, посочено в член 8, параграф 1, букви а) и б) от Регламент № 40/94 (понастоящем член 8, параграф 1, букви а) и б) от Регламент № 207/2009).
- 9 На 13 април 2010 г. отделът по споровете уважава частично възражението, като отказва регистрацията на заявената марка за „пилета“ от клас 29 и за „продажба на едро и дребно на всякакви видове хранителни продукти и продажба чрез глобални компютърни мрежи на всякакви видове хранителни продукти“ от клас 35. За сметка на това той отхвърля възражението по отношение на „реклама, търговско представителство, услуги, свързани с франчайз, износ и внос“ от клас 35 и „услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета“ от клас 39.

- 10 На 14 юни 2010 г. жалбоподателят подава жалба до СХВП на основание членове 58—64 от Регламент № 207/2009 срещу решението на отдела по споровете, доколкото с него частично се отхвърля възражението му.
- 11 С Решение от 17 февруари 2011 г. (наричано по-нататък „обжалваното решение“) втори апелативен състав на СХВП отхвърля тази жалба и потвърждава решението на отдела по споровете в частта, в която възражението е частично отхвърлено. Апелативният състав приема, че съответните потребители включват както средния потребител, който е част от потребителите като цяло, така и средния потребител, който спада към специализираните потребители. Освен това апелативният състав приема, че обхванатите от заявената марка услуги, а именно „реклама, търговско представителство, услуги, свързани с франчайз, износ и внос“ и „услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета“ не са подобни на стоките, обхванати от по-ранната марка, а именно „месо, птици и дивеч; месни екстракти“ и „живи животни“. С оглед на липсата на сходство между стоките и услугите, обхванати от конфликтните знаци, апелативният състав е приел, че не е налице вероятност от объркване между заявената марка и по-ранната национална фигуративна марка, без да е необходимо сравнение на спорните знаци.

Искания на страните

- 12 Жалбоподателят моли Общия съд:
- да отмени обжалваното решение и да отхвърли заявката за регистрация за всички посочени в нея стоки и услуги,
 - да осъди СХВП да заплати съдебните разноски.
- 13 СХВП моли Общия съд:
- да отхвърли жалбата,
 - да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

От правна страна

1. По искането за отмяна на обжалваното решение

Предварителни съображения

- 14 В обжалваното решение апелативният състав приема по същество, че при липса на сходство между стоките, защитени от по-ранната марка, и посочените в заявената марка „реклама, търговско представителство, услуги, свързани с франчайз, износ и внос“ и „услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета“ не е налице вероятност от объркване по смисъла на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 между разглежданите марки, без да е необходимо сравнение на съответните знаци (точки 22 и 25 от обжалваното решение). Жалбоподателят счита, че обжалваното решение нарушава член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009, тъй като било налице сходство между защитените от по-ранната марка стоки и посочените услуги, обхванати от заявената марка.
- 15 В това отношение 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 регистрация 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 по-ранната марка е защитена.

- 16 От това следва, че при липса на идентичност или сходство на стоките или услугите, обозначени от съответните знаци, не може да има вероятност от объркване по смисъла на член 8, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 (вж. в този смисъл и по аналогия Решение на Съда от 29 септември 1998 г. по дело Canon, C-39/97, Recueil, стр. I-5507, точка 22).
- 17 Следва освен това да се припомни, че вероятност от объркване представлява вероятността потребителите да повярват, че разглежданите стоки или услуги произхождат от едно и също предприятие или от икономически свързани предприятия. Прието е, че 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).
- 18 Поради това ниската степен на сходство между стоките или услугите, обозначени от посочените знаци, може да се компенсира с висока степен на сходство между знаците и обратно (вж. в този смисъл и по аналогия Решение на Съда от 22 юни 1999 г. по дело Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Recueil, стр. I-3819, точка 19).
- 19 С оглед на гореизложеното следва да се отбележи, че само ако се установи липсата на всякакво сходство между обхванатите от съответните марки стоки и услуги може да се заключи, че няма вероятност от объркване между посочените марки, без да е необходимо да се извършва цялостна преценка на възприемането на разглежданите знаци и стоки или услуги от страна на съответните потребители, при отчитане на всички релевантни фактори.
- 20 В настоящия случай следователно е важно да се установи дали апелативния състав е имал основание и дали не е допуснал грешка, като е приел, че няма никакво сходство между обхванатите от разглежданите марки стоки и услуги, така че да се изключи всяка вероятност от объркване между разглежданите марки, без да извърши цялостна преценка на вероятността от объркване.

По сравнението на разглежданите стоки и услуги

Принципни съображения

- 21 Както е установено от постоянната съдебна практика, за да се прецени сходството между съответните стоки или услуги, следва да се вземат предвид всички релевантни фактори, които характеризират връзката между тези стоки или услуги. Тези фактори включват по-специално естеството, предназначението и употребата им, както и техния конкурентен или допълващ характер. Могат да бъдат отчетени и други фактори, като например каналите за дистрибуция 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).
- 22 Що се отнася по-специално до допълващия характер на стоките и услугите, следва да се напомни, че допълващи се стоки или услуги са тези стоки или услуги, между които съществува тясна връзка, в смисъл че едната е необходима или важна за използването на другата, дотолкова че потребителите могат да помислят, че отговорността за производството на тези стоки или предоставянето на тези услуги се носи от едно и също предприятие (Решение на

Общия съд по дело PiraÑAM diseño original Juan Bolaños, точка 21 по-горе, точка 48 и 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 57 и цитираната съдебна практика). Следователно за целите на преценката на допълващия характер на стоките и услугите трябва в крайна сметка да се вземе предвид възприемането от страна на посочените потребители на значението на определена стока или услуга за използването на друга стока или услуга.

- 23 Ето защо преценката на сходството на стоките и на услугите от гледна точка на техния конкурентен или допълващ характер предполага да се определят най-напред потребителите на посочените стоки и услуги.

– По съответните потребители

- 24 В рамките на общата преценка на вероятността от объркване следва да се вземе предвид средният потребител на съответната категория стоки или услуги, който е относително осведомен и в разумни граници наблюдателен и съобразителен (вж. в този смисъл Решение на Общия съд от 13 февруари 2007 г. по дело Mundipharma/CXВП — Altana Pharma (RESPICUR), T-256/04, Сборник, стр. II-449, точка 42 и цитираната съдебна практика).

- 25 За целите на преценката на вероятността от объркване съответните потребители включват ползвателите, които могат да използват както стоките или услугите, обхванати от по-ранната марка, така и тези, до които се отнася заявената марка (вж. Решение на Общия съд от 24 май 2011 г. по дело ancotel/CXВП — Acotel (ancotel), T-408/09, непубликувано в Сборника, точка 38 и цитираната съдебна практика).

- 26 В настоящия случай апелативният състав е приел, че услуги за реклама, търговско представителство, услуги, свързани с франчайз, износ и внос, както и услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета, представляват услуги, които са предназначени, от една страна, за потребителите като цяло, и от друга страна, за специализираните потребители. На следващо място апелативният състав подчертава, че някои от тези услуги са насочени по принцип към търговски предприятия. Поради това той приема, че за целите на преценката на вероятността от объркване съответните потребители включват както средния потребител, който е част от потребителите като цяло, така и средния потребител, който спада към по-специализираните потребители (вж. точка 19 от обжалваното решение).

- 27 Според Общия съд апелативният състав основателно е приел, че горепосочените услуги са насочени към специалистите. Всъщност от страна на последните може да съществува търсене на такива услуги. На следващо място, не може да се изключи, че някои от тези услуги са предназначени за широкия кръг потребители. Освен това, що се отнася до „месо, птици и дивеч, месни екстракти“ и до „живи животни“, следва да се отбележи, че макар тези стоки да се произвеждат от специалисти и макар отглеждането на живи животни да се извършва главно от специалисти, посочените стоки се купуват както за лично ползване, така и от специалисти.

- 28 От това следва, че апелативният състав не допуснал грешка, като е приел в настоящия случай, че съответните потребители включват както специалисти, така и неспециалисти.

– По сходството между разглежданите стоки и услугите за реклама, търговско представителство, франчайз, както и за износ и внос

- 29 В обжалваното решение апелативният състав е приел, че не е налице сходство между, от една страна, обхванатите от по-ранната марка „месо, птици и дивеч, месни екстракти“, като и „живи животни“, и от друга страна, посочените в заявената марка „реклама, търговско представителство, услуги, свързани с франчайз, износ и внос“.

- 30 Жалбоподателят оспорва тази преценка, като твърди, че разглежданите услуги и стоки са свързани помежду си и че съответните потребители могат да повярват, че те произхождат от едно и също предприятие или от икономически свързани предприятия. СХВП отрича това твърдение, като препраща по същество към мотивите на обжалваното решение.
- 31 В това отношение Общият съд най-напред отбелязва, че апелативният състав основателно е приел, че месото, птиците, дивечът, месните екстракти и живите животни се отличават от рекламата, търговското представителство и франчайза, както и от износа и вноса, по естеството, предназначението и употребата си. Горепосочените стоки и услуги не са нито взаимозаменяеми, нито конкурентни, което жалбоподателят впрочем не оспорва.
- 32 Що се отнася до каналите за предлагане на пазара, апелативният състав е приел, без това да се оспорва от жалбоподателя, че те са различни, тъй като е малко вероятно и дори невъзможно дадена ферма или селскостопанско оборудване да се използва за предлагане на предприятията на реклама, на търговско представителство, или на услуги, свързани с франчайз или с износ и внос. С оглед на посочените стоки и услуги апелативният състав не е допуснал грешка, като е счел, че каналите за предлагане на пазара на посочените стоки и услуги са различни.
- 33 При все това, както бе посочено в точка 21 по-горе, при преценката на сходството между стоки и услуги е важно да се вземе предвид и допълващият характер на посочените стоки и услуги.
- 34 В това отношение апелативният състав е приел, че обхванатите от по-ранната марка стоки и услугите за реклама, търговско представителство, франчайз, износ и внос дори не се допълват, тъй като естеството, употребата и каналите за дистрибуция на стоки като билетата и живите животни нямат никаква връзка с тези услуги, което се възприемало лесно от потребителите (вж. точка 23 от обжалваното решение).
- 35 Така апелативният състав е счел, че от гледна точка на съответните потребители разглежданите стоки и услуги не се допълват, тъй като липсва каквато и да било връзка между тяхното естество, употребата им и каналите за дистрибуцията им.
- 36 Както обаче бе посочено в точка 22 по-горе, преценката на допълващия характер на стоки и услуги в контекста на вероятност от объркване не се основава на съществуваща за съответните потребители връзка между съответните стоки и услуги с оглед на естеството и употребата им и на каналите за тяхната дистрибуция, а на наличието на тясна връзка между посочените стоки и услуги, в смисъл че едната е необходима или важна за използването на другата, дотолкова че потребителите могат да помислят, че отговорността за производството на тези стоки или предоставянето на тези услуги се носи от едно и също предприятие.
- 37 От това следва, че апелативният състав не е можел да отхвърли наличието на допълване между разглежданите стоки и услуги само с мотива, че липсва каквато и да било връзка между тяхното естество, употребата им и каналите за дистрибуцията им. Всъщност по този начин апелативният състав отново е взел предвид естеството, употребата и каналите за дистрибуция на разглежданите стоки и услуги, без да се произнесе по значението на едната за използването на другата от гледна точка на съответните потребители.
- 38 Що се отнася по-специално до изтъкнатата от апелативния състав връзка между употребата на посочените стоки и на посочените услуги, следва да се отбележи, че този критерий не позволява да се направи цялостна преценка дали те са необходими или важни една спрямо друга, за да се определи дали се допълват. Всъщност фактът, че използването на определена стока или услуга не е свързано с използването на друга стока или услуга, не предполага във всички случаи, че използването на едната не е необходимо или важно за използването на другата.

- 39 Ето защо следва да се констатира, че апелативният състав по-специално не е проверил надлежно дали от гледна точка на специалист в областта на закупуването на пилета или месо услугите за реклама, търговско представителство, франчайз, износ и внос са дотолкова важни при закупуването на пилетата или на месото, че може да помисли, че отговорността за производството на тези стоки или предоставянето на тези услуги се носи от едно и също предприятие.
- 40 Този недостатък, характеризиращ извършената от апелативния състав проверка, е подчертан чрез твърдението на СХВП пред Общия съд, че производител на месо може да предоставя на клиентите си услуги за внос и износ на собствените си стоки. Всъщност, ако случаят е такъв, не може да се изключи възможността съответните потребители на посочените стоки да сметат, че услугата за внос и износ е важна за покупката на тези стоки, така че да приемат, че тези стоки и услуги произхождат от едно и също предприятие. Изтъкнатото от СХВП обстоятелство, че посочената услуга за внос и износ се предоставяла безвъзмездно и не се предлагала на трети лица, не засяга тази преценка. Всъщност, от една страна, не е доказано, че в посочената от СХВП хипотеза въпросната услуга ще се предоставя безвъзмездно или че няма да е по-скоро неразделна част от предлаганата продажба. От друга страна и във всички случаи, важно е да се прецени възприемането на съответните потребители по отношение на наличието на достатъчно тясна връзка между посочените стоки и услуги. В настоящия случай обаче апелативният състав не е преценил тези параметри.
- 41 Ето защо следва да се констатира, че като не е взел предвид тези параметри, апелативният състав е допуснал грешка при преценката на допълването между стоките, обхванати от по-ранната марка, и посочените в заявената марка услуги за реклама, търговско представителство, франчайз, износ и внос.
- 42 Като последица от тази грешка апелативният състав не е взел предвид всички релевантни фактори, за да прецени сходството на разглежданите стоки и услуги. При липсата на анализ, отчитащ всички фактори, които са релевантни за преценката дали е налице сходство между разглежданите стоки и услуги, обжалваното решение следва да се отмени в тази му част.
- По сходството между разглежданите стоки и услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета
- 43 В обжалваното решение апелативният състав е приел, че не е налице сходство между „услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета“, посочени в заявената марка, и обхванатите от по-ранната марка „месо, птици и дивеч, месни екстракти“ и „живи животни“.
- 44 Жалбоподателят оспорва тази преценка, като приема, че с оглед на връзката между пазарите на разглежданите стоки и услуги било малко вероятно някоя марка да обозначава една от тези услуги независимо от стоката.
- 45 В това отношение Общият съд отбелязва най-напред, че жалбоподателят не оспорва преценката на апелативния състав, че посочените в точка 43 по-горе стоки и услуги се различават по своите естество, цел и предназначение. Тази преценка на апелативния състав трябва да се потвърди. Всъщност услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета нямат същото естество, цел или употреба като стоките месо, птици, дивеч, месни екстракти и живи животни. Освен това разглежданите стоки и услуги не са конкурентни или взаимозаменяеми. Всъщност посочените услуги не могат да заменят месото или живите животни.

- 46 От разграничението между посочените стоки и услуги поради тяхното естество, цел и предназначение апелативният състав прави извод, че предприятията, които са се специализирали в производството на посочените в по-ранната марка стоки, също са различни (вж. точка 24 от обжалваното решение).
- 47 Общият съд все пак отбелязва, че макар производството на месо, птици, дивеч, месни екстракти, отглеждането на живи животни и предоставянето на услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета да предполагат специализация, това не означава непременно, че предприятията, предоставящи посочените услуги, са различни от тези, които произвеждат посочените стоки. Всъщност, както посочва апелативният състав в обжалваното решение, възможно е предприятията, които произвеждат пилета и отглеждат живи животни, да превозват, складираат и разпространяват стоките си за собствена сметка (вж. точка 24 от обжалваното решение).
- 48 Освен това, за да се прецени дали посочените стоки и услуги се допълват, трябва да се вземе предвид не дали предприятията са специализирани, а дали потребителите на стоките и на услуги могат да помислят, че отговорността за производството на тези стоки или предоставянето на тези услуги се носи от едно и също предприятие, поради връзка между посочените стоки и услуги. Следователно наличието на предприятия, специализирани в производството на стоки с по-ранната марка и в предоставяне на услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета, не е достатъчно, за да се установи липсата на допълване между посочените стоки и услуги.
- 49 Апелативният състав също така счита, че поради специализацията на въпросните предприятия съответните потребители на тези стоки и услуги са различни, така че не е налице производствена или търговска връзка между посочените предприятия. По-конкретно, предвид особения им характер, услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета по правило били насочени към предприятията и специалистите от точно определен сектор. От това апелативният състав прави извод, че тези потребители са различни от потребителите, на които се предлагали стоките на по-ранната марка, което автоматично отхвърляло хипотезата на производствена или търговска връзка между посочените предприятия (вж. точка 24 от обжалваното решение). СХВП поддържа този подход в своя отговор.
- 50 В това отношение Общият съд отбелязва, че услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета, обхванати от заявената марка, са насочени към потребители специалисти. За сметка на това обхванатите от по-ранната марка стоки са предназначени както за широкия кръг потребители, така и за специалистите. Всъщност, макар месото, птиците, дивеча и месните екстракти да представляват стоки, насочени към широкия кръг потребители, те могат да са предназначени и за купувачи специалисти. Живите животни, включително пилетата, от своя страна са предназначени главно за специалисти.
- 51 Доколкото тези стоки са насочени към специализирани потребители, апелативният състав неправилно е приел, че потребителите са различни от тези на услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета. Всъщност специализираните потребители могат да купят както разглежданите стоки, така и горепосочените услуги.
- 52 Освен това, що се отнася до наличието на тясна връзка между посочените стоки и услуги, следва да се отбележи, че за използването на услуга за превоз, складиране и дистрибуция на пилета е важно да са налице пилета за превоз, складиране или разпространение. В този смисъл пилетата са необходими за ползването на услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета. От друга страна, за даден птицевъд може да е важно да има достъп до услуга за превоз, складиране и дистрибуция за неговите пилета. От тази гледна точка съществува тясна връзка между обхванатите от заявената марка услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета и

пилетата от по-ранната марка. Като се има предвид, че думата „пиле“ обозначава и месото от животното, тази връзка съществува не само за живите животни, но и за месото и птиците, обозначени с по-ранната марка.

- 53 Освен това специализираният потребител на тези стоки и услуги, а именно предприятие, купуващо пилета на едро, което също се нуждае от услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета, може да помисли, че отговорността за производството на тези стоки или предоставянето на тези услуги се носи от едно и също предприятие. Всъщност, тъй като някои производители предлагат и услуга за превоз, купувачът на пилета може да помисли, че отговорността за производството на тези стоки или предоставянето на тези услуги се носи от едно и също предприятие.
- 54 СХВП оспорва наличието на сходство между разглежданите стоки и услуги по съображения, близки до посочените в точка 40 по-горе. Всъщност СХВП счита, че когато производител на пилета превозва, складира и разпространява собствените си пилета, услугите за превоз, складиране и дистрибуция не са услуги, които се предоставят възмездно на трети лица, а става въпрос само за „вътрешни“ или акцесорни услуги спрямо производството на пилета, така че въпросният производител не присъства на пазара на услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета. В подкрепа на този довод СХВП се позовава, от една страна, на аналогия с необходимостта да се докаже използването на марката от потребителите, за да се установи реалното ѝ използване, и от друга страна, на преценката на Общия съд в Решение от 7 февруари 2006 г. по дело *Alecansan/CXВП — CompUSA (COMP USA)* (T-202/03, непубликувано в *Recueil*, точка 47).
- 55 В това отношение Общият съд най-напред отбелязва, по аналогия с вече изложеното в точка 40 по-горе, че апелативният състав не доказва по никакъв начин твърдението си, че при извършван(о) от производителите превоз, складиране или разпространение на собствените им пилета не става въпрос за услуга, която се предоставя възмездно на трети лица. От обстоятелството, че птицевъдно предприятие предлага едновременно и услуга за превоз на пилета, не може да се заключи, че тази услуга се предоставя безвъзмездно. Освен това от подобна свързана оферта не може да се заключи, че предприятието, предлагащо допълнителните си услуги, не присъства на пазара на услугите за превоз на пилета. Всъщност фактът, че производител на пилета предлага услуги за превоз на произведените от него пилета, предполага, че същият конкурира предприятия, предлагащи услуги за превоз на пилета. Така този производител присъства на посочения пазар.
- 56 На следващо място и в по-широк план, следва да се посочи, че за целите на преценката на сходството между стоки и услуги допълващият им характер не се установява в зависимост от това дали имат „вътрешен“ характер по смисъла на изтъкнатите от СХВП доводи (вж. точка 54 по-горе), а именно с оглед на това, че съгласно възприемането от страна на съответните потребители отговорността за производството на тези стоки и за предоставянето на тези услуги се носи от едно-единствено предприятие или от отделни предприятия (вж. точка 22 по-горе). Ето защо следваният от апелативния състав подход, подкрепен от СХВП, за да се произнесе по допълващия характер на разглежданите стоки и услуги, е погрешен.
- 57 Само като пример за грешния подход на СХВП следва да се посочи, че в настоящия случай той би довел до това да се приеме, че когато предприятие, желаещо както да закупи, така и да превози пилета, договаря от една страна с производител на пилета, присъстващ на пазара с определена марка, и от друга страна, с доставчик на услуги за превоз на пилета, присъстващ на пазара с идентична на тази на посочения производител марка, за това предприятие не е налице опасност да счете, че посочените стоки и услуги са с произход от едно и също предприятие, поради това че когато производителят на пилета предлага услуга за превоз, тя е само акцесорна или „вътрешна“ по отношение на производството на пилета и последният следователно не участва на пазара на превоз на пилета. Всъщност съгласно защитавания от СХВП подход няма да е налице никакво сходство между производството на пилета и услугите за превоз,

складиране и дистрибуция на пилета, така че идентични марки за тези стоки и услуги биха могли да съществуват едновременно без опасност от объркване за потребителите на тези стоки и услуги.

- 58 Поради изложените в точка 53 по-горе съображения обаче купувачът на едро на пилета, който впрочем се нуждае от услуга за превоз на пилета, може да приеме, че съществува значителна връзка между производството на пилета и услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета, така че потребителят на посочените стоки и услуги би счел, че произхождат от едно и също предприятие.
- 59 Като се има предвид, че така както е определено от СХВП в настоящия случай (вж. точка 54 по-горе), присъствието на пазара не може да се вземе предвид, следва да се отхвърли аналогията с правилата в областта на реалното използване на по-ранната марка в контекста на възражение.
- 60 Освен това, доколкото СХВП се позовава на случая, стоящ в основата на посоченото по-горе Решение по дело COMP USA, трябва да се констатира, че този случай се различава от настоящия, тъй като се отнася до компютърни стоки и услуги, продавани дистанционно. Освен това, за разлика от този случай, в който е било прието, че физическото изпращане на програми и компютри, закупени или наети от предприятие, предлагащо стоките си по интернет, представлява само изпълнение на договор за дистанционна продажба или на договор за услуги, които не са свързани с услуги за превоз (Решение по дело COMP USA, посочено по-горе, точка 47), не може да се приеме — тъй като СХВП не е представила доказателства в този смисъл, — че превозът, складирането и разпространението на пилета представляват само изпълнение на договор за продажба на пилета или на договор за услуги, които не са свързани с услуги за превоз, складиране и дистрибуция на пилета.
- 61 Ето защо апелативният състав не е можел да изключи предварително наличието на допълване между обхванатите от по-ранната марка стоки и услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета. Такова допълване е трябвало да се установи поне за пилетата и услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета.
- 62 За да прецени сходството между съответните стоки или услуги, апелативният състав следва да вземе предвид всички релевантни фактори, които характеризират връзката между разглежданите стоки и услуги. Така независимо от разликата между, от една страна, месото от пилета и живите пилета, и от друга страна, услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета, що се отнася до техните естество, предназначение и употреба, и до конкурентния им характер, апелативният състав е трябвало да им признае определен допълващ характер. При отчитане на всички релевантни за преценката на сходството между посочените стоки и услуги фактори следва, че апелативният състав неправилно е приел, че между тези стоки и услуги няма никакво сходство.
- 63 Ето защо обжалваното решение следва да се отмени и в частта, в която е прието, че обхванатите от по-ранната марка стоки нямат никакво сходство с услугите за превоз, складиране и дистрибуция на пилета.

2. По искането за отказ на регистрация на заявената марка на Общността

- 64 Жалбоподателят иска от Общия съд да постанови решение, с което да откаже регистрацията на заявената марка на Общността за всички стоки и услуги, посочени в нея.

- 65 В това отношение следва да се отбележи, че съдебният контрол, упражняван от Общия съд, е контрол за законосъобразност. При наличие на грешка той може да отмени решението на апелативния състав и ако е направено искане в този смисъл, да го измени. Общият съд не може да регистрира или да отказва регистрация на марка. Всъщност съгласно член 266 ДФЕС и член 65, параграф 6 от Регламент № 207/2009 СХВП е длъжна да предприеме съответните мерки по изпълнение на евентуално отменително решение на съда на Съюза. Общият съд не следва да дава задължителни указания на СХВП, а тя е длъжна да се съобразява с диспозитива и мотивите на решението му (вж. Решение на Общия съд от 21 юни 2012 г. по дело Kavaklidere-Europe/CXВП — Yakult Honsha (Yakut), T-276/09, точка 17 и цитираната съдебна практика).
- 66 Доколкото молбата на жалбоподателя трябва да се тълкува като искане Общият съд да разпорежи на СХВП да не регистрира заявената марка за всички посочени в нея стоки и услуги, това искане на жалбоподателя следва да се обяви за недопустимо.
- 67 Доколкото посочената молба трябва да се тълкува като искане Общият съд да измени обжалваното решение, така че да го замести с решение, с което се обявява, че заявената марка не може да се регистрира за услугите, регистрацията за които все още не е била отказана в решението на отдела по споровете, следва да се припомни, че признатото на Общия съд правомощие за изменение на решението на апелативния състав не означава, че този съд може да замени със своя преценката на апелативния състав и още по-малко да извърши преценка по въпрос, по който посоченият състав не е взел още становище (Решение на Съда от 5 юли 2011 г. по дело Edwin/CXВП, C-263/09 P, Сборник, стр. I-5853, точка 72).
- 68 Следователно упражняването на това правомощие за изменение по принцип е допустимо само в случаите, в които, след като е осъществил контрол върху направената от апелативния състав преценка, Общият съд е в състояние да определи, въз основа на установените фактически и правни обстоятелства, какво решение е трябвало да вземе апелативният състав (Решение по дело Edwin/CXВП, точка 67 по-горе, точка 72).
- 69 Настоящият случай обаче не е такъв. Всъщност посочената в точка 29 и сл. методологична грешка при преценката на сходството на стоките и услугите, тъй като не е взет надлежно предвид допълващият им характер, води до това, че Общият съд трябва да направи преценка, по която апелативният състав не е изразил становище. Освен това, както следва от точка 43 и сл., трябва да се признае сходство, макар и слабо, между някои от разглежданите стоки и услуги, което означава, че апелативният състав е трябвало да извърши анализ на сходството между разглежданите марки и цялостен анализ на опасността от объркване, което той не е направил.
- 70 Ето защо следва да се отхвърли молбата, с която жалбоподателят иска от Общия съд да откаже регистрацията на марката на Общността, дори посочената молба да се тълкува като искане за изменение.

По съдебните разноски

- 71 Съгласно член 87, параграф 2 от Процедурния правилник на Общия съд загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане.
- 72 Тъй като СХВП по същество е загубила делото, тя трябва да бъде осъдена да заплати разноските в съответствие с исканията на жалбоподателя.

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (първи състав)

реши:

- 1) **Отменя решението на втори апелативен състав на Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки, дизайни и модели) (СХВП) от 17 февруари 2011 г. (преписка R 1073/2010-2).**
- 2) **Отхвърля жалбата в останалата ѝ част.**
- 3) **Осъжда СХВП да заплати съдебните разноски.**

Azizi

Frimodt Nielsen

Buttigieg

Постановено в открито съдебно заседание в Люксембург на 14 май 2013 година.

Подписи