



Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА СЪДА (трети състав)

25 юли 2018 година*

„Обжалване — Марка на Европейския съюз — Триизмерна марка във формата на шоколадово блокче с четири надлъжни парчета — Обжалване на мотивите — Недопустимост — Регламент (ЕО) № 207/2009 — Член 7, параграф 3 — Доказване на отличителен характер, придобит чрез използването“

По съединени дела C-84/17 P, C-85/17 P и C-95/17 P

с предмет три жалби на основание член 56 от Статута на Съда на Европейския съюз, първите две подадени на 15 февруари 2017 г., а третата — на 22 февруари 2017 г.,

Société des produits Nestlé SA, установено във Веве (Швейцария), за което се явяват G.S.P. Vos, advocaat, и S. Malynicz, QC,

жалбоподател,

подпомагано от:

European Association of Trade Mark Owners (Marques), установено в Лестър (Обединеното кралство), за което се явява M. Viefhues, Rechtsanwalt,

встъпила страна в производството по обжалване,

като другите страни в производството са:

Mondelez UK Holdings & Services Ltd, по-рано Cadbury Holdings Ltd, установено в Ъксбридж (Обединеното кралство), за което се явяват T. Mitcheson, QC, и J. Lane Heald, barrister, упълномощени от P. Walsh и J. Blum, solicitors,

жалбоподател в първоинстанционното производство,

Служба на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO), за която се явява A. Folliard-Monguiral, в качеството на представител,

ответник в първоинстанционното производство (C-84/17 P),

Mondelez UK Holdings & Services Ltd, по-рано Cadbury Holdings Ltd, установено в Ъксбридж, за което се явяват T. Mitcheson, QC, и J. Lane Heald, barrister, упълномощени от P. Walsh, J. Blum и C. MacLeod, solicitors,

жалбоподател,

* Език на производството: английски.

като другите страни в производството са:

Служба на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO), за която се явява
A. Folliard-Monguiral, в качеството на представител,

ответник в първоинстанционното производство,

Société des produits Nestlé SA, установено във Веве, за което се явяват G.S.P. Vos, advocaat, и
S. Malynicz, QC,

встъпила страна в първоинстанционното производство (C-85/17 P),

и

Служба на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO), за която се явява
A. Folliard-Monguiral, в качеството на представител,

жалбоподател,

като другите страни в производството са:

Mondelez UK Holdings & Services Ltd, по-рано Cadbury Holdings Ltd, установено в Ъксбридж, за
което се явяват T. Mitcheson, QC, и J. Lane Heald, barrister, упълномощени от P. Walsh и J. Blum,
solicitors,

жалбоподател в първоинстанционното производство,

Société des produits Nestlé SA, установено във Веве, за което се явяват G.S.P. Vos, advocaat, и
S. Malynicz, QC,

встъпила страна в първоинстанционното производство (C-95/17 P),

СЪДЪТ (трети състав),

състоящ се от: L. Bay Larsen, председател на състава, J. Malenovský, M. Safjan, D. Šváby и
M. Vilaras (докладчик), съдии,

генерален адвокат: M. Wathelet,

секретар: C. Strömholm, администратор,

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от
22 февруари 2018 г.,

след като изслуша заключението на генералния адвокат, представено в съдебното заседание от
19 април 2018 г.,

постанови настоящото

Решение

- 1 Със съответните си жалби Société des produits Nestlé SA (наричано по-нататък „Nestlé“), Mondelez UK Holdings & Services Ltd, по-рано Cadbury Holdings Ltd (наричано по-нататък „Mondelez“) и Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO) искат отмяна на решение на Общия съд на Европейския съюз от 15 декември 2016 г., Mondelez UK Holdings & Services/EUIPO — Société des produits Nestlé (форма на блокче шоколад) (T-112/13, непубликувано, EU:T:2016:735, наричано по-нататък „обжалваното съдебно решение“), с което Общият съд отменя решението на втори апелативен състав на EUIPO от 11 декември 2012 г. (преписка R 513/2011-2), постановено в производство за обявяване на недействителност със страни Cadbury Holdings и Nestlé (наричано по-нататък „спорното решение“).

Правна уредба

- 2 Съгласно член 1, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 207/2009 на Съвета от 26 февруари 2009 година относно марката на [Европейския съюз] (ОВ L 78, 2009 г., стр. 1):

„Марката на [Европейския съюз] има единен характер. Тя има едно и също действие в [целия Съюз]: тя може да бъде регистрирана, прехвърляна, да бъде предмет на отказ, на решение за отмяна или за обявяване на недействителност, и нейното използване може да бъде забранено само за [целия Съюз]. Настоящият принцип се прилага, освен ако в настоящия регламент не е предвидено друго“.

- 3 Член 7 от този регламент предвижда:

„1. Отказва се регистрацията на:

[...]

б) марките, които нямат отличителен характер;

[...]

2. Параграф 1 се прилага, независимо че мотивите за отказ съществуват само в една част на [Съюза].

3. Параграф 1, букви б), в) и г) не се прилагат ако в резултат на използването ѝ марката е придобила отличителен характер за стоките или услугите, за които се иска регистрацията“.

- 4 Член 52 от Регламент № 207/2009 гласи:

„1. Марка на [Европейския съюз] се обявява за недействителна въз основа на искане, подадено до [EUIPO], или въз основа на насрещен иск, предявен в производство за нарушение:

а) когато марката на [Европейския съюз] е била регистрирана в противоречие с разпоредбите на член 7;

[...]

2. Когато марката на [Европейския съюз] е била регистрирана в противоречие с член 7, параграф 1, буква б), в) или г), тя все пак не може да бъде обявена за недействителна, ако чрез използването ѝ тя е придобила след регистрацията си отличителен характер за стоките или услугите, за които е била регистрирана.

3. Когато съществува основание за недействителност само за една част от стоките или услугите, за които е била регистрирана марката на [Европейския съюз], недействителността на марката може да бъде обявена само за съответните стоки или услуги“.
- 5 Член 65 от същия регламент предвижда:
- „1. Жалби срещу решенията на апелативните състави могат да се подават пред Съда.
 2. Основанията за обжалване могат да бъдат липса на компетентност, нарушение на съществени процедурни изисквания, нарушение на Договора, на настоящия регламент или на всяка правна норма, отнасяща се до тяхното прилагане или злоупотреба с власт.
 3. Съдът може както да отмени, така и да измени обжалваното решение.
 4. Право да обжалва има всяка страна в производство пред апелативния състав, доколкото последният не е уважил исканията ѝ.
 5. Жалбата се подава до Съда в срок от два месеца, считано от датата на нотифициране на решението на апелативния състав.
 6. [EUIPO] е длъжна да вземе мерките, които са необходими за изпълнение на решението на Съда“.

Обстоятелства, предхождащи спора

- 6 Обстоятелствата, предхождащи спора, са изложени в точки 1—11 от обжалваното съдебно решение и за целите на настоящото производство могат да бъдат обобщени по следния начин.
- 7 На 21 март 2002 г. Nestlé подава в EUIPO заявка за регистрация на следния триизмерен знак:



- 8 Заявката е подадена за стоки от клас 30 по смисъла на ревизираната и изменена Ницска спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 г. На 28 юли 2006 г. посоченият знак е регистриран като марка на Европейския съюз за стоки от клас 30, отговарящи на следното описание: „бонбони [sweets]; хлебни изделия, сладкарски изделия, бисквити; сладкиши, вафли“ (наричана по-нататък „спорната марка“).
- 9 На 23 март 2007 г. Cadbury Schweppes plc (впоследствие Cadbury Holdings, а след това Mondelez) внася в EUIPO искане за обявяване на недействителност на регистрацията, по-специално на основание на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009. На 11 януари 2011 г. отделът по отмяна на EUIPO уважава искането и обявява спорната марка за недействителна.

По жалба на Nestlé решението на отдела по отмяна е отменено със спорното решение на втори апелативен състав на EUIPO. Последният по-специално приема, че макар действително спорната марка да няма отличителен характер за стоките, за които е регистрирана, в съответствие с член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009 Nestlé е доказало, че в резултат на използването ѝ тази марка е придобила такъв характер по отношение на същите стоки.

Производството пред Общия съд и обжалваното съдебно решение

- 10 С жалба, подадена в секретариата на Общия съд на 19 февруари 2013 г., Mondelez иска отмяна на спорното решение. В подкрепа на жалбата си то посочва три основания. Общият съд разглежда само първото основание, с което се твърди нарушение на член 52, параграф 2 във връзка с член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009 и което се състои от четири части.
- 11 В точки 21—44 от обжалваното съдебно решение Общият съд разглежда и уважава втората част от първото основание на Mondelez. Видно от точки 41—44 от обжалваното съдебно решение, Общият съд счита, че апелативният състав неправилно е приел, че Nestlé е доказало използване на спорната марка за хлебни изделия, сладкарски изделия, сладкиши и вафли. Поради това Общият съд разглежда останалите части на първото основание на Mondelez само във връзка с бонбоните (*sweets*) и бисквитите. Никоя от жалбите пред Съда не се отнася до точки 21—44 от обжалваното съдебно решение.
- 12 В точки 45—64 от обжалваното съдебно решение Общият съд разглежда и отхвърля първата част от първото основание на Mondelez относно липсата на използване на спорната марка под формата, в която е регистрирана.
- 13 В точки 65—111 от обжалваното съдебно решение Общият съд разглежда и отхвърля третата част от първото основание на Mondelez относно липсата на използване на спорната марка като указание за произход и липсата на достатъчно доказателства в това отношение. В подкрепа на този извод, от една страна, в точка 94 от обжалваното съдебно решение Общият съд отбелязва, че доказателствата за реално използване на спорната марка, представени пред EUIPO от Nestlé, са релевантни и преценени в тяхната цялост, могат да докажат, че съответните потребители възприемат посочената марка като указание за търговския произход на разглежданите стоки. От друга страна, в точка 107 от същото съдебно решение Общият съд отбелязва, че апелативният състав е разгледал въпроса за придобиването на отличителен характер от спорната марка по този начин и конкретно е обосновал изводите си относно това придобиване за Дания, Германия, Испания, Франция, Италия, Нидерландия, Австрия, Финландия, Швеция и Обединеното кралство.
- 14 На последно място, в точки 112—178 от обжалваното съдебно решение Общият съд анализира четвъртата част от първото основание, посочено от Mondelez. В точка 143 от това съдебно решение се отбелязва, че апелативният състав е допуснал грешка, като по същество е достигнал до извода, че за да се докаже отличителният характер, придобит чрез използването на марката в целия Съюз, е достатъчно да се докаже, че значителна част от съответните потребители в Съюза — във всички държави членки и региони, взети заедно — възприемат марката като указание за търговския произход на стоките, които посочената марка обозначава, и не е необходимо да се доказва отличителният характер, придобит чрез използването на такава марка във всяка от съответните държави членки.
- 15 Независимо от това, видно от точки 144 и 145 от посоченото съдебно решение, Общият съд приема, че въпреки това неправилно разбиране, от правна гледна точка, на критерия за оценка, използван за доказване на отличителния характер, придобит чрез използването на дадена марка

в целия Съюз, не е изключено апелативният състав да е приложил правилно този критерий при разглеждането на представените от Nestlé доказателства. Затова Общият съд приема, че следва да анализира преценката на посочените доказателства от апелативния състав.

- 16 След като разглежда доказателствата относно Франция, Италия, Испания, Обединеното кралство, Германия, Нидерландия, Дания, Швеция, Финландия и Австрия, Общият съд заключава, съответно в точки 146, 148, 151, 153, 155, 158, 159, 164 и 167 от обжалваното съдебно решение, че апелативният състав правилно е приел за доказано, че спорната марка е придобила отличителен характер чрез използване във всички тези държави членки.
- 17 В точка 173 от обжалваното съдебно решение обаче Общият съд отбелязва, че апелативният състав не се е произнесъл изрично по въпроса дали е било доказано, че спорната марка е придобила отличителен характер в Белгия, Ирландия, Гърция и Португалия, и не е включил посочените държави членки сред онези, за които счита, че придобиването на такъв характер е било доказано.
- 18 Ето защо, видно от точки 177—179 от същото съдебно решение, Общият съд уважава четвъртата част от първото основание на Mondelez и отменя спорното решение в неговата цялост, тъй като апелативният състав неоснователно е приключил разглеждането на отличителния характер, придобит чрез използването на спорната марка, без да се произнесе относно възприемането ѝ от съответните потребители, по-специално в Белгия, Ирландия, Гърция и Португалия, и без да анализира доказателствата, представени от Nestlé във връзка с тези държави членки.

Исканията на страните и производството пред Съда

- 19 С жалбата си по дело C-84/17 P Nestlé иска от Съда:
 - да отмени обжалваното съдебно решение, поради това че Общият съд е нарушил член 7, параграф 3 и член 52, параграф 2 от Регламент № 207/2009, и
 - да осъди Mondelez да заплати съдебните разноски.
- 20 С жалбата си по дело C-85/17 P Mondelez иска от Съда да отмени точки 37—44, 58—64, 78—111 и 144—169 от обжалваното съдебно решение, както и точка 177 от него в частта, която гласи: „макар да е доказано, че [спорната] марка е придобила отличителен характер чрез използване в Дания, Германия, Испания, Франция, Италия, Нидерландия, Австрия, Финландия, Швеция и Обединеното кралство“.
- 21 С жалбата си по дело C-95/17 P EUIPO иска от Съда:
 - да отмени обжалваното съдебно решение и
 - да осъди Mondelez да заплати съдебните разноски.
- 22 С решение на председателя на Съда от 10 май 2017 г. дела C-84/17 P, C-85/17 P и C-95/17 P са съединени за целите на писмената и устната фаза на производство и на съдебното решение.
- 23 С писмения си отговор Nestlé иска от Съда:
 - да отхвърли жалбата по дело C-85/17 P като явно недопустима или явно неоснователна, като се произнесе с определение или, при условията на евентуалност, със съдебно решение, и
 - да осъди Mondelez да заплати съдебните разноски.

- 24 С писмения си отговор Mondelez иска от Съда:
- да отхвърли жалбите по дела C-84/17 P и C-95/17 P, и
 - да осъди съответно Nestlé и EUIPO да заплатят съдебните разноски по тези две дела.
- 25 С писмения си отговор EUIPO иска от Съда:
- да уважи жалбата по дело C-84/17 P,
 - да отхвърли жалбата по дело C-85/17 P и
 - да осъди Mondelez да заплати съдебните разноски, направени от EUIPO.
- 26 С молба на основание член 40, втора алинея от Статута на Съда на Европейския съюз, внесена в секретариата на Съда на 13 ноември 2017 г., European Association of Trade Mark Owners (Европейско сдружение на притежателите на марки, наричано по-нататък „Marques“) иска да встъпи в производството по дело C-84/17 P в подкрепа на исканията на Nestlé, жалбоподател по това дело. Искането е уважено от председателя на Съда с определение от 12 януари 2018 г.

По искането за възобновяване на устната фаза на производството

- 27 С молба, подадена в секретариата на Съда на 17 май 2018 г., Nestlé иска да бъде възобновена устната фаза на производството на основание член 83 от Процедурния правилник на Съда.
- 28 В подкрепа на искането си, от една страна, Nestlé посочва нов според него факт, възникнал във връзка с представянето на заключението на генералния адвокат. Така то изтъква, че е представило за прилагане към преписката пред EUIPO доказателства, установяващи, че що се отнася до обхванатия от спорната марка продукт, доказателствата, представени за датския, германския, испанския, френския, италианския, нидерландския, австрийския, финландския и шведския пазар и за пазара на Обединеното кралство, са валидни и за белгийския, ирландския, гръцкия, люксембургския и португалския пазар. Твърдението в обратния смисъл в точка 87 от заключението на генералния адвокат следвало от неправилен отговор на адвоката на Nestlé, който не бил разбрал смисъла на въпроса, поставен му от генералния адвокат в съдебното заседание.
- 29 От друга страна, Nestlé отбелязва, че страните трябва да обсъдят наличието на грешка в превода на английски език на решение от 24 май 2012 г., Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli/CXВП (C-98/11 P, EU:C:2012:307), посочена от генералния адвокат в точка 70 от неговото заключение.
- 30 Следва да се припомни, че Статутът на Съда на Европейския съюз и Процедурният правилник не предвиждат възможност страните да представят становища в отговор на заключението на генералния адвокат (решение от 21 декември 2016 г., Комисия/Aer Lingus, C-164/15 P и C-165/15 P, EU:C:2016:990, т. 31 и цитираната съдебна практика).
- 31 По силата на член 252, втора алинея ДФЕС ролята на генералния адвокат е да представя публично, при пълна безпристрастност и независимост, мотивирани заключения по делата, за които съгласно Статута на Съда на Европейския съюз се изисква неговото произнасяне. Съдът не е обвързан нито от заключението на генералния адвокат, нито от мотивите, въз основа на които той стига до него.

- 32 Поради това несъгласието на страна със заключението на генералния адвокат не може само по себе си да бъде основание за възобновяване на устната фаза на производството, независимо какви са разгледаните в заключението въпроси (решение от 28 февруари 2018 г., *mobile.de/EUIPO*, C-418/16 P, EU:C:2018:128, т. 30).
- 33 Същевременно съгласно член 83 от процедурния си правилник Съдът може във всеки един момент, след изслушване на генералния адвокат, да постанови започване или възобновяване на устната фаза на производството, по-специално когато счита, че делото не е напълно изяснено или когато след закриване на тази фаза някоя от страните посочи нов факт от решаващо значение за решението на Съда.
- 34 Разглежданият случай не е такъв. Всъщност след изслушване на генералния адвокат Съдът счита, че разполага с всички необходими данни, за да се произнесе, и че не се налага делото да бъде обсъждано с оглед на нов факт от решаващо значение за решаването му или на довод, който не е бил обсъден пред него.
- 35 Действително, твърденията на Nestlé, обобщени в точка 28 от настоящото решение, не разкриват съществуването на нов факт, доколкото се отнасят до доказателства, включени в преписката по делото още преди съдебното заседание. Тези твърдения всъщност представляват опит на Nestlé да се отрече от твърденията на адвоката си, направени в съдебното заседание. Що се отнася до разликите в текстовете на отделните езици на решение от 24 май 2012 г., *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli/CXВП* (C-98/11 P, EU:C:2012:307), следва да се отбележи, че към датата на съдебното заседание това решение е било достъпно на всички официални езици и следователно страните са могли да представят становищата си относно евентуални грешки в превода, ако са смятали, че такива грешки са от особено значение за разглежданите дела.
- 36 По изложените съображения Съдът счита, че не следва да постанови възобновяване на устната фаза на производството.

По жалбите

По допустимостта на жалбата по дело C-85/17 P

Доводи на страните

- 37 Nestlé твърди, че жалбата на Mondelez е недопустима, тъй като последното иска от Съда единствено да отмени определени части от мотивите на обжалваното съдебно решение, но не и диспозитива на това съдебно решение.
- 38 Mondelez изтъква, че жалбата му е допустима въпреки обстоятелството, че Общият съд е отменил спорното решение в неговата цялост. Отхвърлянето от страна на Общия съд на някои негови доводи щяло да повлияе на разглеждането на случая, към което апелативният състав ще трябва да пристъпи след отмяната на спорното решение. След като апелативният състав ще бъде обвързан от отхвърлянето на тези доводи, Mondelez счита, че би трябвало да може да оспори обжалваното съдебно решение. В подкрепа на аргументацията си то посочва точки 19—26 от решение от 20 септември 2001 г., *Procter & Gamble/CXВП* (C-383/99 P, EU:C:2001:461).

Съображения на Съда

- 39 Съгласно член 56, първа и втора алинея от Статута на Съда на Европейския съюз окончателните решения на Общия съд подлежат на обжалване пред Съда „от всяка страна, чиито искания са изцяло или частично отхвърлени“.
- 40 Исканията на страните по делото по принцип се уважават или отхвърлят в диспозитива на решението. Така съгласно член 169, параграф 1 от Процедурния правилник исканията в жалбата са за отмяна, изцяло или частично, на съдебния акт на Общия съд, съдържащ се в диспозитива.
- 41 Както отбелязва генералният адвокат в точка 43 от заключението си, тази разпоредба посочва приложимия при обжалването на съдебни актове на Общия съд основен принцип, че съответната жалба трябва да е насочена срещу диспозитива на съдебния акт на Общия съд и не може да има за предмет само изменението на някои мотиви на този акт (решение от 14 ноември 2017 г., *British Airways/Комисия*, C-122/16 P, EU:C:2017:861, т. 51).
- 42 Всъщност е недопустима жалба, насочена не към отмяна, макар и частична, на обжалваното съдебно решение, тоест на неговия диспозитив, а само към изменение на някои от неговите мотиви (решение от 15 ноември 2012 г., *Al-Aqsa/Съвет и Нидерландия/Al-Aqsa*, C-539/10 P и C-550/10 P, EU:C:2012:711, т. 44 и 50).
- 43 В случая следва да се приеме, че исканията, направени в жалбата на Mondelez до Съда, са насочени към отмяна не на диспозитива на обжалваното съдебно решение, а само на някои мотиви на това решение.
- 44 Действително в решение от 20 септември 2001 г., *Procter & Gamble/СХВП* (C-383/99 P, EU:C:2001:461, т. 19—26), Съдът приема за допустима жалба, която не е насочена към отмяната на конкретна точка от диспозитива на решението на Общия съд, тъй като, видно от мотивите на това съдебно решение, Общият съд е взел решение, което не е посочил изрично в диспозитива.
- 45 За разлика обаче от случая по делото, довело до приемането на последното съдебно решение, от мотивите на обжалваното съдебно решение, до които се отнася жалбата на Mondelez до Съда, не следва, че същите съдържат решение на Общия съд за отхвърляне на някое от исканията на това дружество.
- 46 В спорното решение апелативният състав приема, че спорната марка е лишена от присъщ отличителен характер, но е придобила такъв характер в резултат на използването ѝ, поради което искането на Mondelez за обявяване на тази марка за недействителна следва да бъде отхвърлено.
- 47 *Първата част от спорното решение, която впрочем е благоприятна за Mondelez, не е засегната от спора пред Общия съд, тъй като, видно от точка 16 от обжалваното съдебно решение, в съдебното заседание Nestlé оттегля искането си за отмяна на тази първа част.*
- 48 *Ето защо спорът пред Общия съд се отнася единствено до втората част от спорното решение. В това отношение от точки 12 и 15 от обжалваното съдебно решение следва, че исканията в жалбата на Mondelez са само за отмяна на спорното решение, както и за осъждане на другите страни да заплатят съдебните разноски.*

- 49 *Въпреки че в точките от обжалваното съдебно решение, до които се отнася жалбата на Mondelez до Съда, Общият съд е отхвърлил някои доводи, изтъкнати от това дружество в подкрепа на искането му за отмяна на спорното решение, той е възприел други и в крайна сметка е уважил исканията за отмяна на Mondelez, като е отменил спорното решение в неговата цялост.*
- 50 *Следователно жалбата на Mondelez до Съда е насочена само към изменението на някои мотиви на обжалваното съдебно решение, поради което такава жалба трябва да се приеме за недопустима в съответствие със съдебната практика, цитирана в точка 42 от настоящото решение.*
- 51 *Предвид еднозначния характер на изискването по член 169, параграф 1 от Процедурния правилник този извод не може да бъде оборен въз основа на довода на Mondelez, че апелативният състав е обвързан от мотивите на обжалваното съдебно решение, оспорени с жалбата на Mondelez до Съда.*
- 52 *При всички положения силата на пресъдено нещо обхваща само мотивите на съдебното решение, които са необходимата основа на неговия диспозитив и поради това са неразривно свързани с него (решение от 15 ноември 2012 г., Al-Aqsa/Съвет и Нидерландия/Al-Aqsa, C-539/10 P и C-550/10 P, EU:C:2012:711, т. 49 и цитираната съдебна практика).*
- 53 *Следователно в случай на отмяна от Общия съд на решение на EUIPO мотивите, въз основа на които този съд е отхвърлил някои доводи на страните, не могат да се разглеждат като придобили сила на пресъдено нещо.*
- 54 *Така в случая, противно на твърденията на Mondelez, апелативният състав не е обвързан от отхвърлянето на някои доводи от страна на Общия съд и това дружество при необходимост ще може да изтъкне същите доводи в рамките на евентуално ново обжалване на решението, което ще бъде прието след отмяната на спорното решение от Общия съд.*
- 55 *От всички изложени по-горе съображения следва, че жалбата по дело C-85/17 P трябва да се отхвърли като недопустима.*

По жалбите по дела C-84/17 P и C-95/17 P

- 56 *В подкрепа на жалбата си по дело C-84/17 P Nestlé посочва само едно основание, а именно нарушение на член 52, параграф 2 от Регламент № 207/2009 във връзка с член 7, параграф 3 от същия регламент.*
- 57 *От своя страна, EUIPO изтъква две основания в подкрепа на жалбата си по дело C-95/17 P, като първото е изведено от нарушение на задължението за мотивиране, а второто — от нарушение на член 52, параграф 2 от Регламент № 207/2009 във връзка с член 7, параграф 3 от същия регламент.*
- 58 *Следва обаче да се констатира, че както посочва генералният адвокат в точка 49 от своето заключение, първото основание в тази жалба, макар и формално изведено от нарушение на задължението за мотивиране, всъщност се отнася до същата твърдяна грешка при прилагане на правото от Общия съд като посочената с второто основание по същата жалба. Действително с първото си основание EUIPO поддържа, че тълкуването на член 7 параграф 3 от Регламент № 207/2009, възприето от Общия съд в точка 139 от обжалваното съдебно решение, е противоречиво. Ако обаче случаят е такъв, би следвало да се твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото във връзка с тълкуването на тази разпоредба.*

- 59 Ето защо единственото основание по жалбата по дело C-84/17 P и двете основания по жалбата по дело C-95/17 P следва да бъдат разгледани заедно.

Доводи на страните

- 60 Nestlé, подкрепяно от Marques, и EUIPO поддържат, че приемайки в точка 139 от обжалваното съдебно решение, че придобиването на отличителен характер от дадена марка чрез използването ѝ трябва да се докаже за цялата територия на Съюза, а не само за съществена или за по-голямата част от него, и следователно че не може да се направи извод относно придобиването на такъв характер, когато доказателствата за използването не обхващат някоя част от Съюза, дори да не е съществена или да се свежда само до една държава членка, Общият съд е нарушил член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009, както е тълкуван от Съда в решение от 24 май 2012 г., *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli/CXВП* (C-98/11 P, EU:C:2012:307).
- 61 Според Nestlé, Marques и EUIPO Общият съд неправилно счита, че апелативният състав е допуснал грешка при прилагане на правото, като е приел, че е достатъчно да се докаже, че значителна част от съответните потребители в Съюза — всички държави членки и региони, взети заедно — възприемат спорната марка като указание за търговския произход на стоките, които тя обозначава, и не е необходимо да се доказва придобиването от нея чрез използване във всички съответни държави членки отличителен характер.
- 62 Следователно Общият съд постановил неправилно, че апелативният състав е допуснал грешка при прилагане на правото, като е приел, че спорната марка е придобила отличителен характер чрез използване, без да се произнесе относно възприемането на тази марка от съответните потребители в Белгия, Ирландия, Гърция и Португалия и без да анализира представените във връзка с тези държави членки доказателства.
- 63 Nestlé, Marques и EUIPO поддържат, че насочвайки се към националните пазари, разглеждани поотделно, това тълкуване на Общия съд е несъвместимо с единния характер на марката на Европейския съюз и самото съществуване на единен пазар. Всъщност единният характер на марката на Европейския съюз предполагал при преценката относно придобиването на отличителен характер чрез използване да не се вземат предвид териториалните граници на държавите членки, както се потвърждавало от точка 44 от решение от 19 декември 2012 г., *Lepo Merken* (C-149/11, EU:C:2012:816).
- 64 Обратно, Mondelez счита, че Общият съд правилно тълкува и прилага член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009, както и решение от 24 май 2012 г., *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli/CXВП* (C-98/11 P, EU:C:2012:307). Според него не е достатъчно марката на Европейския съюз да има отличителен характер в голяма част от Съюза, ако няма такъв в друга негова част, дори и тази друга част да се състои само от една държава членка.
- 65 Mondelez счита, че всеки друг извод би довел до парадоксалния резултат заявлението за регистрация на марка, което би трябвало да бъде отхвърлено поради липса на отличителен характер само в една държава членка, все пак да бъде прието и да се стигне до регистрация на марка на Европейския съюз, в резултат на което тя да стане противопоставима пред съдилищата в тази държава членка.

Съображения на Съда

- 66 Следва да се припомни, че съгласно член 1, параграф 2 от Регламент № 207/2009 марката на Европейския съюз има единен характер и едно и също действие в целия Съюз.

- 67 Както правилно посочва Общият съд в точки 119 и 120 от обжалваното съдебно решение, от единния характер на марката на Европейския съюз следва, че за да бъде допусната регистрацията на даден знак, той трябва да притежава отличителен характер на територията на целия Съюз. Поради това съгласно член 7, параграф 1, буква б) от посочения регламент във връзка с параграф 2 от същия член трябва да се откаже регистрацията на марка, ако тя е лишена от отличителен характер в една част от Съюза.
- 68 Член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009, който позволява регистрацията на знаци, придобили отличителен характер в резултат на използването им, трябва да се разглежда в светлината на това изискване. Така от единния характер на марката на Европейския съюз следва, че за да бъде допусната регистрацията на даден знак, той трябва да притежава отличителен характер, който му е присъщ или който е придобил чрез използване в целия Съюз.
- 69 В това отношение в началото следва да се отбележи, че посоченото от Nestlé и EUIPO решение от 19 декември 2012 г., *Leno Merken* (C-149/11, EU:C:2012:816), не е релевантно, тъй като се отнася до тълкуването на член 15, параграф 1 от този регламент, отнасящ се до реалното използване на вече регистрирана марка на Европейския съюз.
- 70 Действително Съдът е приел, че изискванията по отношение на проверката дали дадена марка е реално използвана по смисъла на член 15, параграф 1 от 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) — разпоредба, която е възпроизведена без изменения в член 15, параграф 1, първа алинея от Регламент № 207/2009 — са аналогични на тези относно проверката дали в резултат на използването си знакът е придобил, с оглед на регистрацията му, отличителен характер по смисъла на член 7, параграф 3 от този регламент (решение от 18 април 2013 г., *Colloseum Holding*, C-12/12, EU:C:2013:253, т. 34).
- 71 Важно е обаче да се отбележи, че за разлика от делото, по което е постановено решение от 19 декември 2012 г., *Leno Merken* (C-149/11, EU:C:2012:816), и по което Съдът приема, че за преценката относно съществуването на „реално използван[е] [...] в Общността“ по смисъла на член 15, параграф 1 от Регламент № 207/2009 не следва да се вземат предвид границите на територията на държавите членки, решение от 18 април 2013 г., *Colloseum Holding* (C-12/12, EU:C:2013:253), се отнася не до географския обхват, който е релевантен за преценката относно наличието на реално използване по смисъла на тази разпоредба, а до възможността да се приеме, че условието за реално използване на дадена марка по смисъла на посочената разпоредба е изпълнено, когато регистрирана марка, придобила отличителен характер в резултат на използването на друга, комбинирана марка, на която тя е един от елементите, е използвана единствено чрез тази друга, комбинирана марка или когато е използвана единствено заедно с друга марка и самото съчетание на тези две марки е регистрирано като марка.
- 72 Следователно точка 34 от решение от 18 април 2013 г., *Colloseum Holding* (C-12/12, EU:C:2013:253), не може да се разбира в смисъл, че изискванията във връзка с преценката относно териториалния обхват, позволяващ регистрацията на марка поради използването ѝ, са аналогични на тези, позволяващи запазването на правата на притежателя на вече регистрирана марка.
- 73 Следва също да се отбележи, че що се отнася до реалното използване на вече регистрирана марка на Европейския съюз, не съществува разпоредба, аналогична на член 7, параграф 2 от Регламент № 207/2009, поради което не може автоматично да се приеме, че такова използване не е налице само защото разглежданата марка не е използвана в част от Съюза.

- 74 Така Съдът е приел, че макар да е обосновано да се очаква марка на Европейския съюз да се използва в по-обширна територия от тази на една-единствена държава членка, за да се квалифицира използването ѝ като „реално“, не е изключено при определени обстоятелства пазарът на стоките или на услугите, за които е била регистрирана марка на Европейския съюз, да е ограничен на практика до територията на една-единствена държава членка, като в такъв случай използването на посочената марка на тази територия може да отговаря на условието за реално използване на марка на Европейския съюз (решение от 19 декември 2012 г., *Leno Merken*, C-149/11, EU:C:2012:816, т. 50).
- 75 За сметка на това, що се отнася до придобиването на отличителен характер чрез използването на дадена марка, следва да се припомни, че според Съда даден знак може да бъде регистриран като марка на Европейския съюз на основание член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009 само ако бъде доказано, че чрез използването му той е придобил отличителен характер в частта от Съюза, в която първоначално не е имал такъв характер по смисъла на параграф 1, буква б) от същия член (решение от 22 юни 2006 г., *Storck/CXВП*, C-25/05 P, EU:C:2006:422, т. 83). Съдът уточнява още, че частта на Съюза по смисъла на параграф 2 от посочения член може евентуално да се състои само от една държава членка.
- 76 Следователно, що се отнася до марка, която първоначално няма отличителен характер във всички държави членки, такава марка може да бъде регистрирана на основание на тази разпоредба само ако се докаже, че е придобила отличителен характер чрез използване на цялата територия на Съюза (вж. в този смисъл решение от 24 май 2012 г., *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli/CXВП*, C-98/11 P, EU:C:2012:307, т. 61 и 63).
- 77 Действително в точка 62 от посоченото от Nestlé и EUIPO решение от 24 май 2012 г., *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli/CXВП* (C-98/11 P, EU:C:2012:307), Съдът отбелязва, че макар наистина придобиването на отличителен характер от марката чрез използването ѝ да трябва да бъде доказано за частта от Съюза, в която първоначално тази марка не е имала такъв характер, би било прекомерно да се изисква такова придобиване да бъде доказано за всяка държава членка, взета поотделно.
- 78 Противно на твърденията на Nestlé и EUIPO обаче, от това съображение не следва, че когато дадена марка е лишена от присъщ отличителен характер в целия Съюз, за регистрацията ѝ като марка на Европейския съюз на основание член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009 е достатъчно да се докаже, че е придобила отличителен характер чрез използването ѝ в съществена част от Съюза, макар това да не е доказано за всяка от държавите членки.
- 79 В това отношение следва да се подчертае разграничението между, от една страна, фактите, които трябва да бъдат доказани, а именно придобиването на отличителен характер чрез използването на знак, лишен от присъщ отличителен характер, и от друга страна, доказателствените средства, чрез които тези факти могат да бъдат доказани.
- 80 Всъщност никоя разпоредба от Регламент № 207/2009 не налага с отделни доказателства да се доказва придобиването на отличителен характер чрез използване във всяка държава членка, взета поотделно. Ето защо не може да се изключи, че доказателства за придобиването от даден знак на отличителен характер чрез неговото използване могат да бъдат релевантни по отношение на няколко държави членки, дори за целия Съюз.
- 81 По-конкретно, както отбелязва по същество генералният адвокат в точка 78 от заключението си, за някои стоки или услуги е възможно икономическите оператори да обединят няколко държави членки в рамките на една и съща мрежа за дистрибуция и да третират тези държави членки, по-специално от гледна точка на маркетинговите им стратегии, като че ли представляват

- един-единствен национален пазар. В този случай доказателства за използването на даден знак на такъв трансграничен пазар биха могли да бъдат релевантни за всички съответни държави членки.
- 82 Положението е същото, когато поради географската, културната или езиковата близост между две държави членки съответните потребители в първата от тях познават в достатъчна степен стоките или услугите, присъстващи на пазара на втората.
- 83 От тези съображения следва, че за целите на регистрацията на основание член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009 на марка, която първоначално е лишена от отличителен характер във всички държави — членки на Съюза, не е необходимо да се доказва за всяка държава членка, взета поотделно, че тази марка е придобила отличителен характер чрез използване, но представените доказателства трябва да позволяват да се докаже такова придобиване във всички държави — членки на Съюза.
- 84 Въпросът дали представените доказателства са достатъчни за доказване на придобиването от определен знак на отличителен характер чрез използването му в частта от територията на Съюза, в която този знак първоначално не е притежавал такъв характер, е свързан с преценката на доказателствата, която се осъществява, на първо място, от инстанциите на ЕUIPO.
- 85 Тази преценка подлежи на контрол от Общия съд, който, когато пред него е подадена жалба срещу решение на апелативен състав, единствен е компетентен да установява фактите и следователно да ги преценява. За сметка на това, освен в случай на изопачаване от Общия съд на доказателствата, които са му били представени, преценката на фактите не представлява правен въпрос, който в това си качество да подлежи на контрол от Съда в рамките на производство по обжалване (решение от 19 септември 2002 г., DKV/СХВП, C-104/00 P, EU:C:2002:506, т. 22 и цитираната съдебна практика).
- 86 Вярно е обаче, че ако след като са преценили всички представени им доказателства, инстанциите на ЕUIPO или Общият съд решат, че някои от тези доказателства са достатъчни, за да докажат придобиването от определен знак на отличителен характер чрез използването му в частта от Съюза, в която той първоначално не е притежавал такъв характер, и следователно за да обосноват регистрацията му като марка на Европейския съюз, те трябва ясно да посочат това свое решение в съответните си актове.
- 87 В разглеждания случай, от една страна, от изложените по-горе съображения следва, че без да допусне грешка при прилагане на правото, в точка 139 от обжалваното съдебно решение Общият съд е приел, че за целите на прилагането на член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009 в случая на марка, която е лишена от присъщ отличителен характер в целия Съюз, отличителният характер, придобит чрез използването на тази марка, трябва да бъде доказан за цялата тази територия, а не само за съществена или за по-голямата част от територията на Съюза, при което доказателствата могат да бъдат предоставени общо за всички съответни държави членки или поотделно за различни държави членки или групи от държави членки, но за сметка на това не е достатъчно този, който носи доказателствената тежест, да се ограничи до представянето на доказателства за такова придобиване, които не обхващат част от Съюза, дори тази част да е само една държава членка.
- 88 От друга страна, с оглед на същите съображения в точки 170—178 от обжалваното съдебно решение Общият съд правилно е приел, че в спорното решение е допусната грешка при прилагане на правото, доколкото апелативният състав е приел, че спорната марка е придобила отличителен характер чрез използването ѝ, поради което спрямо нея може да се приложи член 7, параграф 3 от Регламент № 207/2009, без да се произнесе относно придобиването от тази марка на такъв отличителен характер в Белгия, Ирландия, Гърция и Португалия.

- 89 Затова единственото основание по жалбата по дело C-84/17 P и двете основания по жалбата по дело C-95/17 P следва да бъдат отхвърлени в тяхната цялост, също както и жалбите до Съда.

По съдебните разноски

- 90 Съгласно член 184, параграф 2 от Процедурния правилник, когато жалбата е неоснователна, Съдът се произнася по съдебните разноски. Член 138, параграфи 1 и 2 от същия правилник, който се прилага по отношение на производството по обжалване по силата на член 184, параграф 1 от същия, гласи, от една страна, че загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане, и от друга страна, че когато има няколко загубили страни, Съдът взема решение по разпределянето на съдебните разноски.
- 91 Тъй като всички жалби до Съда са отхвърлени, всяка от страните следва да понесе направените от нея съдебни разноски, включително Marques в качеството му на встъпила страна в производството по обжалване в съответствие с член 140, параграф 3 от Процедурния правилник.

По изложените съображения Съдът (трети състав) реши:

- 1) Отхвърля жалбите.
- 2) **Société des produits Nestlé SA, European Association of Trade Mark Owners (Marques), Mondelez UK Holdings & Services Ltd, както и Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO) понесат направените от тях съдебни разноски.**

Подписи