Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (девети състав)

8 ноември 2018 година*

„Марка на Европейския съюз — Производство по отмяна — Словна марка на Европейския съюз „SPINNING“ — Частична отмяна — Член 51, параграф 1, буква б) от Регламент (ЕО) № 207/2009 (понастоящем член 58, параграф 1, буква б) от Регламент (ЕС) 2017/1001)“

По дело T-718/16

Mad Dogg Athletics, Inc., установено в Лос Анджелис, Калифорния (Съединени американски щати), за което се явява J. Steinberg, адвокат,

жалбоподател,

срещу

Служба на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO), за която се явява D. Walicka, в качеството на представител,

ответник,

като встъпила в производството пред Общия съд страна, по-рано Aerospinning Master Franchising, Ltd., s.r.o., и друга страна в производството пред апелативния състав на EUIPO е

Aerospinning Master Franchising, s.r.o., установено в Прага (Чешка република), за което се явява K. Labalestra, адвокат,

с предмет жалба срещу решението на пети апелативен състав на EUIPO от 21 юли 2016 г. (преписка R 2375/2014-5), постановено в производство по отмяна със страни Aerospinning Master Franchising и Mad Dogg Athletics,

ОБЩИЯТ СЪД (девети състав),

състоящ се от: S. Gervasoni, председател, K. Kowalik-Bańczyk и C. Mac Eochaidh (докладчик), съдии,

секретар: I. Dragan, администратор,

предвид жалбата, подадена в секретариата на Общия съд на 4 октомври 2016 г.,

предвид писмения отговор на EUIPO, подаден в секретариата на Общия съд на 17 март 2017 г.,

предвид писмения отговор на встъпилата страна, подаден в секретариата на Общия съд на 24 март 2017 г.,

* Език на производството: английски.

след съдебното заседание от 15 март 2018 г.,

постанови настоящото

Решение

Обстоятелствата по спора

1 На 1 април 1996 г. жалбоподателят, Mad Dogg Athletics, Inc., подава заявка за регистрация на словната марка „SPINNING“ (наричана по-нататък „оспорваната марка“) в Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO) 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), съответно изменен (заменен с Регламент (ЕО) № 207/2009 на Съвета от 26 февруари 2009 година относно марката на Европейския съюз (ОВ L 78, 2009 г., стр. 1), съответно изменен, който пък е заменен с Регламент (ЕС) 2017/1001 на Европейския парламент и на Съвета от 14 юни 2017 година относно марката на Европейския съюз (ОВ L 154, 2017 г., стр. 1).

2 На 3 април 2000 г. оспорваната марка е регистрирана за стоките и услугите от класове 9, 28 и 41 по смисъла на ревизираната и изменена Ницска спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 година, които за всеки от тези класове отговарят на следното описание:

– клас 9: „Аудио и видеокасети“,

– клас 28: „Оборудване за упражнения“,

– клас 41: „Тренировъчна дейност“.

3 На 8 февруари 2012 г. встъпилата страна, Aerospinning Master Franchising, s.r.o., подава искане за частична отмяна на оспорваната марка съгласно член 51, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 (понастоящем член 58, параграф 1, буква б) от Регламент 2017/1001). Това искане се отнася до стоките от клас 28 и услугите от клас 41.

4 На 21 юли 2014 г. отделът по отмяна прекратява всички права на жалбоподателя.

5 На 12 септември 2014 г. жалбоподателят подава жалба до EUIPO срещу решението на отдела по отмяна.

6 С решение от 21 юли 2016 г. (наричано по-нататък „обжалваното решение“) пети апелативен състав на EUIPO отменя решението на отдела по отмяна в частта относно стоките от клас 9, макар подаденото от встъпилата страна искане за частична отмяна да не се отнася до тях. На основание член 51, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 жалбата е отхвърлена в останалата ѝ част. В това отношение, първо, апелативният състав посочва в точки 23—27 от обжалваното решение, че основанията за отмяна трябва да бъдат преценени към датата на подаване на искането за отмяна. Второ, в точки 28—33 от обжалваното решение той приема, че твърдяното превръщане на оспорваната марка в обичайно наименование на разглежданите стоки и услуги трябва да се преценява с оглед на възприятието на чешките крайни ползватели. Поради това той отказва да разгледа доказателства за противното, представени от жалбоподателя и отнасящи се до дейността на последния по защита на марката му в държави членки, различни от Чешката република. Трето, в точки 34—47 от обжалваното решение апелативният състав приема, че представените в хода на производството доказателства

удостоверяват, че в Чешката република думата „spinning“ е станала обичайно наименование на вид „тренировъчна дейност“ и „оборудване за упражнения“, използвано при тази дейност. Четвърто, в точки 48—56 от обжалваното решение той приема, че оспорваната марка е станала обичайно наименование, тъй като жалбоподателят не е извършил достатъчно действия, за да защити марката си в Чешката република. Пето, в точки 57—61 от обжалваното решение апелативният състав приема, че няколко решения на Úřad průmyslového vlastnictví (Служба за индустриална собственост, Чешка република) и на чешките съдилища потвърждават, че жалбоподателят не е бил достатъчно бдителен и не е положил разумни усилия, за да защити марката си в Чешката република.

Искания на страните

7 Жалбоподателят моли Общия съд:

– да отмени обжалваното решение в частта, в която оспорваната марка е отменена за стоките „оборудване за упражнения“ от клас 28 и услугата „тренировъчна дейност“ от клас 41,

– да осъди EUIPO да заплати съдебните разноски.

8 EUIPO моли Общия съд:

– да отхвърли жалбата,

– да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

9 Встъпилата страна моли Общия съд:

– да отхвърли жалбата,

– да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

От правна страна

10 Жалбоподателят изтъква по същество три основания в подкрепа на жалбата си, а именно нарушение, първо, на член 51, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009, второ, на член 41, параграф 2, буква а) от Хартата на основните права на Европейския съюз и трето, на член 41, параграф 2, буква в) от Хартата на основните права.

11 По първото основание са изложени по същество четири оплаквания, като с първото, второто и третото се изтъкват грешки при прилагане на правото, що се отнася респективно до релевантната дата, която трябва да бъде взета предвид при преценка на основанието за отмяна, съответната територия, която следва да бъде взета предвид при преценка на основанието за отмяна, и съответните потребители, които трябва да бъдат взети предвид при преценка на основанието за отмяна, а с четвъртото оплакване се изтъква неправилна преценка на доказателствата.

По първото оплакване, изложено по първото основание: грешка при прилагане на правото, що се отнася до релевантната дата, която трябва да бъде взета предвид при преценка на основанието за отмяна

12 Жалбоподателят поддържа по същество, че апелативният състав е нарушил член 51, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009, като е приел, че релевантният момент за преценката на основанието за отмяна е датата, на която встъпилата страна е подала искането за отмяна на оспорваната марка. Според жалбоподателя релевантната дата за преценката дали оспорваната марка е станала обичайно наименование не е тази на подаване на искането за отмяна, а тази на приемане на решението по това искане, придобило сила на пресъдено нещо. Жалбоподателят смята, че основанието за отмяна трябва все още да е налице към момента на приемане на решението за отмяна.

13 EUIPO и встъпилата страна оспорват тези доводи.

14 В това отношение, на първо място, следва да се отбележи, че член 55, параграф 1 от Регламент № 207/2009 (понастоящем член 62, параграф 1 от Регламент 2017/1001) гласи:

„Счита се, че марката на ЕС не е имала, считано от датата на подаване на искането за отмяна или на насрещен иск, действието, предвидено в настоящия регламент, в зависимост от това дали правата на притежателя са били прекратени напълно или частично. По искане на една от страните в решението може да бъде определена по-ранна дата, на която се е появило едно от основанията за отмяна“.

15 Както правилно приема апелативният състав в точка 24 от обжалваното решение, когато се постановява отмяна на марката на ЕС, отмяната поражда действие, считано от датата на подаване на искането за отмяна, или по искане на една от страните, считано от по-ранна дата, на която е възникнало едно от основанията за тази отмяна.

16 За сметка на това се налага изводът, че законодателят на Европейския съюз не е предвидил възможността отмяната да породи действие от по-късна дата спрямо тази на подаване на искането за отмяна.

17 Ето защо от самия текст на член 55, параграф 1 от Регламент № 207/2009 следва, че решението за отмяна трябва да бъде взето поради наличие на едно от основанията, посочени в член 51 от Регламент № 207/2009, което да е налице най-късно към датата на подаване на искането за отмяна. Вследствие на това и противно на твърденията на жалбоподателя, от тази разпоредба следва, че преценката за наличие на основанието за отмяна трябва да се извърши с оглед на съществуващия най-късно към посочената дата правен и фактически контекст.

18 На второ място, Съдът вече е постановил по отношение на член 12, параграф 1 от Първа директива 89/104/ЕИО на Съвета от 21 декември 1988 година за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките (ОВ L 40, 1989 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 92) и по отношение на член 51, параграф 1, буква а) от Регламент № 207/2009 (понастоящем член 58, параграф 1, буква а) от Регламент 2017/1001), които имат идентичен текст, че във връзка с отмяната на дадена марка поради липсата на реално използване трябва да бъдат взети предвид само обстоятелствата, настъпили преди подаването на искането за отмяна, без обаче това да е пречка да се вземат предвид евентуални обстоятелства, настъпили след подаването на искането, които могат да дадат възможност да се потвърди или прецени по-добре обхватът на използването на марката през релевантния период, както и действителните намерения на притежателя през същия период (определение от 27 януари 2004 г., La Mer Technology, C-259/02, EU:C:2004:50, т. 29—33, и решение от 2 февруари 2016 г., Benelli Q. J./СХВП — Demharter (MOTOBI B PESARO), T-171/13, EU:T:2016:54, т. 87).

19 Първо, противно на твърденията на жалбоподателя, тази съдебна практика, установена в контекста на прекратяването на правата на притежателя на дадена марка поради липса на реално използване на марката, е съответно приложима за проверката на искане за отмяна на дадена марка поради превръщането ѝ в обичайно наименование в търговията на стока или услуга. Този извод се налага, тъй като правилото по член 55, параграф 1 от Регламент № 207/2009 се прилага, без да се провежда разграничение между основанията за отмяна, посочени в член 51, параграф 1 от същия регламент.

20 Второ, от преписката следва, че противно на изискванията на припомнената в точка 18 по-горе съдебна практика, с позоваването на обстоятелства, настъпили след подаването на искането за отмяна, жалбоподателят не цели потвърждаването или по-добрата преценка на обстоятелствата, съществуващи към тази дата или настъпили преди нея. Напротив, той иска да си остави възможност да докаже, че основанието за отмяна може вече да не е налице след подаването на искането за отмяна. Следователно би било в разрез с текста на член 55, параграф 1 от Регламент № 207/2009 да се приемат доводите на жалбоподателя, тъй като тази разпоредба не предвижда такава хипотеза.

21 На трето място, жалбоподателят поддържа, че трябва да се отчетат усилията, положени от притежателя на марката след подаването на искането за отмяна, доколкото те водели до промяна на възприятието на съответните потребители. Съответно в такава хипотеза оспореният знак бил възприеман от съответните потребители като обичайно наименование към момента на подаване на искането за отмяна, но впоследствие губел този родов характер и отново бил възприеман като марка от посочените потребители към момента на приемане на решението за отмяна.

22 Дори да се допусне, че е възможна подобна промяна във възприятието, тя не би могла да възпрепятства прилагането на правилото по член 55, параграф 1 от Регламент № 207/2009, което изисква преценката за наличие на основанието за отмяна да бъде извършена с оглед на фактическия и правен контекст, съществуващ най-късно към датата на подаване на искането за отмяна. При всяко положение, дори да се докаже, че е настъпила такава промяна във възприятието, жалбоподателят винаги ще има възможност да поиска отново от EUIPO да регистрира марката му.

23 На последно място, жалбоподателят твърди в точка 8 от жалбата, че той има право на всеки етап от процедурата, преди решението на EUIPO да придобие сила на пресъдено нещо, да представи доказателства за усилията и действията, осъществени след подаване на искането за отмяна, за да бъдат информирани потребителите, че словният знак „SPINNING“ е регистриран като марка, и за да бъде защитена тази марка.

24 Тези доводи също не могат да бъдат приети.

25 Първо, тези доводи са в противоречие с твърдението, изложено в точка 7 от жалбата и препращащо имплицитно към член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 (понастоящем член 95, параграф 2 от Регламент 2017/1001), че страните могат да представят доказателства само в определените от EUIPO срокове за представяне на становища.

26 Второ, съгласно член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 доказателствата, които не са били представени в определения от EUIPO срок, но са представени в по-късен стадий на производството, могат евентуално да бъдат взети предвид само в допълнение на вече представени в този срок доказателства (вж. в този смисъл решения от 18 юли 2013 г., New Yorker SHK Jeans/СХВП, C-621/11 P, EU:C:2013:484, т. 30, и от 26 септември 2013 г., Centrotherm Systemtechnik/СХВП и centrotherm Clean Solutions, C-610/11 P, EU:C:2013:593, т. 113 и 114). Следователно тази разпоредба допуска вземането предвид на доказателства, представени след срока, но в допълнение на други доказателства, а за сметка на това не позволява обхватът на

правото на преценка на апелативния състав да бъде разширен така, че да обхваща и новите доказателства (вж. в този смисъл решение от 21 юли 2016 г., EUIPO/Grau Ferrer, C-597/14 P, EU:C:2016:579, т. 25—27).

27 При все това прилагането на тази съдебна практика, която при определени условия допуска представените след срока доказателства, не може да доведе до незачитане на текста и полезното действие на член 55, параграф 1 от Регламент № 207/2009. Така, представените след изтичане на срока доказателства, особено ако се отнасят до факти, настъпили след подаването на искането за отмяна, могат да бъдат взети предвид само ако, в съответствие с изложеното в точки 18—20 по-горе, позволяват да бъдат потвърдени или по-добре преценени обстоятелства, настъпили преди датата на подаване на искането за отмяна или съществуващи към тази дата.

28 С оглед на всички тези съображения първото оплакване следва да бъде отхвърлено като неоснователно.

По второто оплакване, изложено по първото основание: грешка при прилагане на правото, що се отнася до съответната територия, която трябва да бъде взета предвид при преценка на основанието за отмяна

29 Жалбоподателят поддържа по същество, че апелативният състав е нарушил член 51, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009, като е приел, че съответната територия, която трябва да бъде взета предвид при преценка на основанието за отмяна, е само тази на Чешката република. Според жалбоподателя ограничаването на проверката само до тази държава членка не е достатъчно, за да се постанови отмяната на оспорваната марка, тъй като тя се ползва с репутация в целия Съюз. Жалбоподателят смята, че отмяната на оспорваната марка е възможна само ако марката се възприема от съответните потребители като обичайно наименование в целия Съюз или поне в по-голямата част от него.

30 EUIPO и встъпилата страна оспорват тези доводи.

31 В това отношение следва да се припомни, че съгласно принципа на единния характер на марката на ЕС, прогласен в съображение 3 от Регламент № 207/2009 (понастоящем съображение 4 от Регламент 2017/1001) и уточнен в член 1, параграф 2 от същия регламент (понастоящем член 1, параграф 2 от Регламент 2017/1001), марките на ЕС се ползват с еднаква защита и имат действие върху цялата територия на Съюза. Съгласно последната разпоредба марката на ЕС може, освен ако този регламент не предвижда друго, 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 (решение от 20 юли 2017 г., Ornua, C-93/16, EU:C:2017:571, т. 26).

32 Освен това в член 51, параграф 2 от Регламент № 207/2009 (понастоящем член 58, параграф 2 от Регламент 2017/1001) се уточнява, че може да бъде постановена отмяна само за част от съответните стоки или услуги. Следователно тази разпоредба предвижда възможността обхватът на отмяната да е различен с оглед на предмета, но се налага изводът, че законодателят на Съюза не е предвидил такъв различен обхват с оглед на територията.

33 Ето защо от посочените в точки 31 и 32 по-горе разпоредби следва, че решението за отмяна задължително поражда действие на цялата територия на Съюза.

34 Така, когато е установено, че дадена марка на ЕС е загубила всякакъв отличителен характер в ограничена част от територията на Съюза, евентуално в рамките само на една държава членка, това неминуемо означава, че тя вече не може да поражда предвиденото в Регламент № 207/2009

действие в целия Съюз. Ето защо, противно на твърденията на жалбоподателя, е достатъчно да се констатира, дори и само в една държава членка, че такава марка е станала обичайно наименование, за да бъдат прекратени правата на притежателя на марката за целия Съюз.

35 Това разрешение също така е в съответствие с целите, преследвани с Регламент № 207/2009, и с принципа на единния характер на марката на ЕС, който ги конкретизира.

36 Всъщност от съображения 2, 4 и 6 от Регламент № 207/2009 (понастоящем съображения 3, 5 и 7 от Регламент 2017/1001) във връзка едно с друго следва, че с този регламент се цели да се преодолеят пречките на териториалната приложимост на правата, които законодателствата на държавите членки предоставят на притежателите на марки, като се даде възможност на предприятията да приспособят стопанската си дейност към вътрешния пазар и да я упражняват безпрепятствено. Така марката на ЕС позволява на притежателя си да идентифицира стоките или услугите си по един и същи начин в целия Съюз, без да се съобразява с границите. От друга страна, предприятията, които не желаят закрила на техните марки на равнището на Съюза, могат да изберат да използват националните марки, без да са длъжни да заявяват марките си за регистрация като марки на ЕС. Следователно, както личи от съображение 2 от Регламент № 207/2009, целта на системата на марките на ЕС е да предложи на вътрешния пазар условия, аналогични на тези, които съществуват на национален пазар (вж. в този смисъл решение от 19 декември 2012 г., Leno Merken, C-149/11, EU:C:2012:816, т. 40 и 42).

37 В това отношение жалбоподателят поддържа, че за да бъде постановена отмяна, е необходимо разглежданата марка да е станала обичайно наименование в резултат на действието или на бездействието на своя притежател в целия Съюз или в по-голямата част от него.

38 Този довод не може да бъде приет. Както основателно подчертават по същество EUIPO и встъпилата страна, защитата на дадена марка на равнището на Съюза предполага, че притежателят ѝ от своя страна е достатъчно бдителен, за да защитава правата си и да ги предявява в целия Съюз. Поради това правата на притежателя на марката трябва да бъдат прекратени, ако поради бездействието му марката е станала обичайно наименование, дори в ограничена част от територията на Съюза, евентуално само в една държава членка.

39 При това положение отмяната позволява на други оператори да използват свободно регистрирания знак. По този начин тя преследва цел от общ интерес, която изисква знаците или означенията, които са станали обичайни за обозначаване на стоките или услугите, за които марката е регистрирана, да могат да са на разположение или да се използват свободно от всички. Следователно член 51, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 цели да гарантира отличителния характер на марката в съответствие с първоначалната ѝ функция и да предотврати родови понятия да бъдат запазени за неограничен срок за едно-единствено предприятие поради регистрацията им като марка (вж. в този смисъл и по аналогия, що се отнася до член 12, параграф 2, буква а) от Директива 89/104, заключението на генералния адвокат Léger по дело Björnekulla Fruktindustrier, C-371/02, EU:C:2003:615, т. 53 и 54).

40 Нещо повече, прекратяването на правата на притежателя на съответната марка за цялата територия на Съюза, дори когато е констатирано, че тя е станала обичайно наименование само в ограничена част от тази територия, евентуално само в една държава членка, позволява да се избегнат противоречиви решения на EUIPO и на националните съдилища, действащи като съдилища по марките на ЕС, а оттам да се избегне, и в този случай, засягането на единния характер на марките на ЕС (вж. в този смисъл и по аналогия решение от 19 октомври 2017 г., Raimund, C-425/16, EU:C:2017:776, т. 28).

41 Тези изводи не може да бъдат оборени с останалите доводи на жалбоподателя.

42 Първо, жалбоподателят счита, че в точка 30 от обжалваното решение апелативният състав неправилно се е позовал на решение от 6 октомври 2009 г., PAGO International (C-301/07, EU:C:2009:611), в подкрепа на доводите си.

43 В това отношение Съдът вече е постановил, че тази съдебна практика се отнася до тълкуването на разпоредбите, свързани с по-широката защита, предоставена за марки, които се ползват с репутация или са станали известни в Съюза или в рамките на държавата членка, в която са регистрирани. Посочените разпоредби обаче преследват различна цел в сравнение с изискванията по член 51 от Регламент № 207/2009, които могат да имат за последица отмяната на марката (вж. в този смисъл решения от 19 декември 2012 г., Leno Merken, C-149/11, EU:C:2012:816, т. 53, и от 3 септември 2015 г., Iron & Smith, C-125/14, EU:C:2015:539, т. 21).

44 Макар позоваването на решение от 6 октомври 2009 г., PAGO International (C-301/07, EU:C:2009:611), действително да е неправилно, то не би могло да доведе до отмяна на обжалваното решение, тъй като е с второстепенно значение в съображенията на апелативния състав. Апелативният състав е решил, в точка 31 от обжалваното решение, да ограничи проверката си само до територията на Чешката република с оглед на принципа на единния характер на марката на ЕС, а не предвид тази съдебна практика.

45 Второ, жалбоподателят смята, че апелативният състав не е имал основание да прави паралел между условията за регистрация на даден знак, съгласно които знакът не може да бъде регистриран по-специално когато дори само в една част на Съюза е налице абсолютно основание за отказ, и тези за прекратяване на правата на притежателя на дадена марка на ЕС. Според жалбоподателя условията, предвидени в член 7 от Регламент № 207/2009 (понастоящем член 7 от Регламент 2017/1001), се различават значително от тези по член 51, параграф 1, буква б) от същия регламент.

46 Този довод трябва да бъде отхвърлен. Както правилно отбелязва апелативният състав в точка 31 от обжалваното решение и както припомня EUIPO в хода на съдебното заседание, единният характер на марката на ЕС е основният правен принцип, залегнал в Регламент № 207/2009 като цяло. Всъщност този принцип предполага по-специално че в момента на регистрацията ѝ марката на ЕС има отличителен характер в целия Съюз и запазва този отличителен характер, като не се превръща, дори в ограничена част от Съюза, евентуално само в една държава членка, в обичайно наименование в търговията на стоките и услугите, за които е регистрирана.

47 Освен това не може да бъде приет доводът на жалбоподателя, основан на факта, че член 52 от Регламент № 207/2009 (понастоящем член 59 от Регламент 2017/1001) препраща към член 7, параграф 2 от Регламент № 207/2009 (понастоящем член 7, параграф 2 от Регламент 2017/1001), докато в член 51, параграф 1, буква б) от същия регламент няма подобна препратка. От една страна, член 52 от Регламент № 207/2009 се отнася до хипотезата на обявяване на марка на ЕС за недействителна, а не, както в настоящия случай, до тази на прекратяване на правата на притежателя ѝ. От друга страна и както е видно от точка 46 по-горе, единният характер на марката на ЕС е основният правен принцип, залегнал в Регламент № 207/2009 като цяло. Поради това е без значение, че някои разпоредби от посочения регламент, като член 7, параграф 2, конкретизират изрично този принцип, а други не.

48 Трето, в хода на съдебното заседание жалбоподателят заявява, че би било тежка и несправедлива мярка правата на притежателя на марката на ЕС да бъдат прекратени, ако тя е станала само в една държава членка обичайно наименование в търговията на стока или услуга, за която е регистрирана.

49 По този въпрос Общият съд отбелязва, че решението за отмяна на това основание, колкото и тежки последици да има за притежателя на съответната марка, е присъщо за принципите на правовата държава, които законодателят на Съюза цели да установи, както е видно

по-специално от член 1, параграф 2 от Регламент № 207/2009. Освен това с оглед на принципите на институционално равновесие и на предоставената компетентност, прогласени в член 13, параграф 2 ДЕС (вж. решение от 28 юли 2016 г., Съвет/Комисия, C-660/13, EU:C:2016:616, т. 31 и 32 и цитираната съдебна практика), Общият съд няма правомощие да приспособи посочения регламент. Следователно тези правила биха могли да бъдат изменени само с намесата на законодателя на Съюза. Впрочем жалбоподателят не е повдигнал възражение за незаконосъобразност на член 51, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009.

50 С оглед на всички тези съображения следва да се приеме, че апелативният състав не е допуснал грешка при прилагане на правото, като, за да постанови отмяната на оспорваната марка, се е основал на доказателства, отнасящи се единствено до Чешката република, а поради това следва и да се отхвърли второто оплакване като неоснователно.

По третото оплакване, изложено по първото основание: грешка при прилагане на правото, що се отнася до съответните потребители, които трябва да бъдат взети предвид при преценка на основанието за отмяна

51 В рамките на третото оплакване, изложено по първото основание, жалбоподателят поддържа, че апелативният състав е нарушил член 51, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009, като е приел по същество, че съответните потребители, които трябва да бъдат взети предвид при преценка на основанието за отмяна, са само крайните ползватели и че следователно не трябва да се държи сметка за възприятието на лицата, осъществяващи дейност по занятие в съответната област.

52 EUIPO и встъпилата страна оспорват тези доводи.

53 В това отношение от съдебната практика следва, че въпросът дали дадена марка е станала обичайно търговско наименование на стока или услуга, за която е регистрирана, следва да се преценява не само с оглед на възприемането от страна на потребителите или крайните ползватели, но и предвид характеристиките на съответния пазар, като се има предвид възприемането от търговците, каквито са продавачите. Като цяло обаче възприемането от страна на потребителите или на крайните ползватели има определяща роля. Така в положение, което се характеризира със загуба на отличителния характер на съответната марка от гледна точка на крайните ползватели, тази загуба може да доведе до прекратяване на правата, предоставени на притежателя на съответната марка. Обстоятелството, че продавачите си дават сметка за съществуването на посочената марка и за указвания от нея произход, само по себе си не може да изключи тази отмяна (вж. в този смисъл и по аналогия, що се отнася до член 12, параграф 2, буква а) от Директива 2008/95/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 октомври 2008 година за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките (ОВ L 299, 2008 г., стр. 25), решение от 6 март 2014 г., Backaldrin Österreich The Kornspitz Company, C-409/12, EU:C:2014:130, т. 28 и 29 и цитираната съдебна практика).

54 От тази съдебна практика следва, че съответните потребители, чиято гледна точка трябва да бъде взета предвид при преценка дали оспорваната марка е станала обичайно наименование в търговията на стока или услуга, за която е регистрирана, трябва да бъдат определени с оглед на характеристиките на пазара на тази стока или услуга (вж. в този смисъл и по аналогия решение от 29 април 2004 г., Björnekulla Fruktindustrier, C-371/02, EU:C:2004:275, т. 26, и заключението на генералния адвокат Cruz Villalón по дело Backaldrin Österreich The Kornspitz Company, C-409/12, EU:C:2013:563, т. 58 и 59).

55 В случая апелативният състав е приел в точка 32 от обжалваното решение, че трябва да се разгледа единствено възприятието на чешките крайни ползватели на съответните стоки и услуги. Според апелативния състав не е доказано, че пазарите на „тренировъчна дейност“ и „оборудване за упражнения“ имат характеристики, които налагат да бъде взето предвид възприятието на лицата, осъществяващи дейност по занятие на тези пазари.

56 В жалбата си жалбоподателят поддържа, че по-голямата част от статичните му колела се продават на лица, които по занятие стопанисват зали за фитнес, спортни и рехабилитационни центрове.

57 В отговор на писмен въпрос на Общия съд жалбоподателят твърди, че за разлика от лицата, които по занятие стопанисват зали за фитнес, спортни и рехабилитационни центрове, крайните ползватели рядко купуват тези статични колела поради високата им цена. В хода на съдебното заседание жалбоподателят уточнява също, без това да се оспорва от останалите страни, че в 95 % от случаите статичните му колела се продават на клиенти, осъществяващи дейност по занятие в сектора.

58 В съдебното заседание, в отговор на устен въпрос на Общия съд, всички страни признават, че въпросната спортна дейност се изразява в групово каране на статични колела, в общия случай в спортни или фитнес зали и под ръководството на спортен треньор. Освен това Общият съд отбелязва, че това описание е сходно с възприетото от отдела по отмяна и припомнено от апелативния състав в частта „Обобщение на фактите“ от обжалваното решение.

59 Поради това апелативният състав неправилно е приел в точка 32 от обжалваното решение, че клиентите, осъществяващи дейност по занятие в сектора, не са част от съответните потребители, що се отнася до „оборудването за упражнения“, тъй като посочените статични колела по правило се купуват именно от лицата, които по занятие стопанисват зали за фитнес, спортни и рехабилитационни центрове.

60 Действително, както поддържа EUIPO в хода на съдебното заседание, категорията „оборудване за упражнения“ не се свежда само до статичните колела и другите разглеждани стоки могат да бъдат придобивани от частни лица. При все това от точка 57 по-горе е видно, че предвид високата им цена статичните колела рядко се купуват от частни лица. Следователно доводът на EUIPO не позволява по отношение на „оборудването за упражнения“ от кръга на съответните потребители да бъдат изключени клиентите, осъществяващи дейност по занятие в сектора.

61 С оглед на тези съображения апелативният състав не е имал основание при анализа си да не вземе предвид възприятието на клиентите, осъществяващи дейност по занятие в сектора, по отношение на „оборудването за упражнения“, за да прецени дали оспорваната марка е станала обичайно наименование в търговията на „оборудването за упражнения“, за което е регистрирана. Следователно апелативният състав е допуснал грешка в преценката при определянето на съответните потребители, що се отнася до пазара на „оборудването за упражнения“ от клас 28, като не е взел предвид възприятието на клиентите, осъществяващи дейност по занятие на този пазар.

62 Този извод не се обезсилва от факта, че както поддържа встъпилата страна в хода на съдебното заседание, в точки 41, 45—47, 49, 53 и 62 от обжалваното решение се говори за възприятието на търговските оператори. Налага се изводът, че това възприятие е споменато само по отношение на разглежданата спортна дейност, а не на „оборудването за упражнения“. Само в точка 44 от обжалваното решение изрично се говори за начина, по който търговските оператори възприемат оспорваната марка, що се отнася до статичните колела и спортните обувки, но това съображение се отнася единствено до продавачите на тези спортни стоки.

63 За сметка на това в обжалваното решение няма никакви данни относно начина, по който оспорваната марка се възприема от клиентите, осъществяващи дейност по занятие в сектора, като например лицата, които стопанисват зали за фитнес, спортни и рехабилитационни центрове, в ролята им на купувачи на тези стоки. Както обаче следва от точки 58 и 59 по-горе, именно тези лица по принцип купуват статичните колела и след това ги предоставят на разположение на собствените си клиенти, за да им позволят да практикуват разглежданата в случая спортна дейност.

64 Поради това следва да се констатира, от една страна, че тези лица имат централна роля на пазарите на „оборудването за упражнения“, и от друга, че имат решаващо влияние върху избора на свързани с „тренировъчна дейност“ услуги от страна на крайните ползватели. Така със знанията си относно функцията на марката като указание за произход посочените лица способстват за осъществяване на комуникационния процес между доставчиците на тези услуги и крайните ползватели (вж. в този смисъл и по аналогия заключението на генералния адвокат Cruz Villalón по дело Backaldrin Österreich The Kornspitz Company, C-409/12, EU:C:2013:563, т. 59).

65 Тази грешка в преценката при определянето на съответните потребители опорочава обжалваното решение като цяло и поради това обосновава неговата отмяна.

66 Тъй като обаче жалбоподателят е ограничил предмета на жалбата по настоящото производство до стоките „оборудване за упражнения“ от клас 28 и до услугите „тренировъчна дейност“ от клас 41, обхванати от оспорваната марка, следва да се запази правното действие на обжалваното решение за стоките „аудио и видеокасети“ от клас 9, обхванати от оспорваната марка.

67 С оглед на всички изложени по-горе съображения и без дори да е необходимо да се проверява четвъртото оплакване по разглежданото понастоящем основание, както и второто и третото основание за обжалване, следва да бъде прието третото оплакване по първото основание, а оттам и да бъде отменено обжалваното решение в частта относно стоките от клас 28 и услугите от клас 41, обхванати от оспорваната марка.

По съдебните разноски

68 Съгласно член 134, параграф 1 от Процедурния правилник на Общия съд загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане.

69 Тъй като EUIPO и встъпилата страна са загубили делото, следва, от една страна, EUIPO да бъде осъдена да заплати, наред с направените от нея съдебни разноски, и тези на жалбоподателя съгласно неговите искания, и от друга страна, следва да се постанови, че встъпилата страна трябва да понесе направените от нея съдебни разноски.

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (девети състав),

реши:

1) **Отменя решението на пети апелативен състав на Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO) от 21 юли 2016 г. (преписка R 2375/2014-5) в частта относно стоките от клас 28 и услугите от клас 41 по смисъла на ревизираната и изменена Ницска спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 година.**

2) EUIPO понася, наред с направените от нея съдебни разноски, и тези на Mad Dogg Athletics, Inc.

3) Aerospinning Master Franchising, s.r.o. понася направените от него съдебни разноски.

Gervasoni Kowalik-Bańczyk Mac Eochaidh

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 8 ноември 2018 година.

Подписи