Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (първи състав)

22 март 2017 година*

„Марка на Европейския съюз — Производство за отмяна — Словна марка на Европейския съюз „The Specials“ — Реално използване — Член 51, параграф 1, буква а) от Регламент (ЕО) № 207/2009 — Съгласие на притежателя на марката — Член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009“

По дело T-336/15

**Windrush Aka LLP**, установено в Лондон (Обединеното кралство), за което се явяват M. S. Malynicz, QC, и S. Britton, solicitor,

жалбоподател,

срещу

**Служба на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO)**, за която се явява M. J. Crespo Carillo, в качеството на представител,

ответник,

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

**Jerry Dammers**, с местожителство в Лондон, за когото се явяват C. Fehler, solicitor, и H. Cuddigan и B. Brandreth, barristers,

с предмет жалба срещу решението на първи апелативен състав на EUIPO от 18 март 2015 г. (преписка R 1412/2014-1), постановено в производство за отмяна със страни Windrush Aka и M. Dammers,

ОБЩИЯТ СЪД (първи състав),

състоящ се от: I. Pelikánová, председател, V. Valančius (докладчик) и U. Öberg, съдии,

секретар: J. Weychert, администратор,

предвид жалбата, подадена в секретариата на Общия съд на 25 юни 2015 г.,

предвид писмения отговор, подаден от EUIPO в секретариата на Общия съд на 20 ноември 2015 г.,

* Език на производството: английски.

предвид писмения отговор на встъпилата страна, подаден в секретариата на Общия съд на 20 ноември 2015 г.,

след съдебното заседание на 6 декември 2016 г.,

постанови настоящото

## Решение

### Обстоятелствата по спора

1 На 27 юли 2005 г. Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO) регистрира словна марка на Европейския съюз „The Specials“ под номер 3725082 въз основа на заявление от встъпилата страна Jerry Dammers на основание Регламент (ЕО) № 40/94 на Съвета от 20 декември 1993 година относно марката на Общността (ОВ L 11, 1994 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 146), изменен [заменен с Регламент (ЕО) № 207/2009 на Съвета от 26 февруари 2009 година относно марката на Европейския съюз (ОВ L 78, 2009 г., стр. 1)].

2 Стоките и услугите, за които е регистрирана горепосочената марка, спадат към класове 9, 16, 25 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 и за всеки от тези класове отговарят на следното описание:

— клас 9: „Научни, корабни, геодезични, фотографски, кинематографични, оптични, теглилни, измервателни, сигнални, контролни, за оказване на помощ и учебни апарати и инструменти; апарати и уреди за провеждане, комутиране, трансформиране, акумулиране, регулиране и управление на електричеството; апарати за записване, предаване и продуциране на звук и образи; магнитни носители на данни, звукозаписни дискове; автомати за продажба и механизми за монетни апарати; касови апарати, изчислителни машини, оборудване за обработка на информация и компютри; пожарогасители“;

— клас 16: „Опаковки за оптични дискове, ленти за звукозапис и DVD (цифрови многостранни дискове); фотографии, печатни и рекламни произведения под формата на пликове, брошури и етикети за оптични дискове, ленти за звукозапис и DVD (цифрови многостранни дискове); фотографии, печатни и рекламни произведения за производството на афиши“;

— клас 25: „Облекло, обувки и принадлежности за глава“,

— клас 41: „Образование; обучение; развлечение; спортна и културна дейност“.

3 На 30 октомври 2012 г. жалбоподателят Windrush Aka LLP подава искане за отмяна на горепосочената марка на Европейския съюз на основание член 51, параграф 1, буква а) от Регламент № 207/2009 за всички посочени в точка 2 стоки и услуги, с мотива за липса на реално използване на тази марка.

4 С решение от 17 март 2014 г. отделът по отмяна уважава частично искането. Той отменя оспорената марка за посочените в точка 2 по-горе стоки и услуги, с изключение на „оптични дискове [аудио и видео]“ и „електронни публикации с възможност за изтегляне от интернет“, попадащи в клас 9, по отношение на които запазва валидността на регистрацията на оспорената марка.

5 На 19 май 2014 г. жалбоподателят подава жалба пред EUIPO на основание членове 58—64 от Регламент № 207/2009 срещу решението на отдела по отмяна в частта, в която се запазва валидността на регистрацията на оспорената марка за припомнените в точка 4 по-горе стоки.

6 С решение от 18 март 2015 г. (наричано по-нататък „обжалваното решение“) първи апелативен състав на EUIPO уважава частично жалбата. Той отменя решението на отдела по отмяна в частта, в която се запазва валидността на регистрацията на оспорената марка за „електронни публикации с възможност за изтегляне от интернет“, попадащи в клас 9 и отменя марката за тези стоки. За сметка на това той потвърждава валидността на оспорената марка за „оптични дискове [аудио и видео]“, попадащи в клас 9, с мотива че марката е била използвана от трето лице със съгласието на встъпилата страна и че тя е била реално използвана за посочените стоки.

**Искания на страните**

7 Жалбоподателят иска от Общия съд:

— да отмени обжалваното решение,

— да осъди EUIPO да заплати съдебните разноски.

8 EUIPO и встъпилата страна искат от Общия съд:

— да отхвърли жалбата,

— да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

**От правна страна**

9 В подкрепа на жалбата си жалбоподателят повдига едно-единствено основание, изведено по същество от нарушение на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009, състоящо се в това, че апелативният състав е приел погрешно, че встъпилата страна е изразила валидно съгласие за използването на оспорената марка от трето лице по смисъла на тази разпоредба.

10 Следва да се припомни, че член 51, параграф 1, буква а) от Регламент № 207/2009 предвижда по същество, че правата на притежателя на марка на Европейския съюз се прекратяват въз основа на искане, представено в EUIPO, ако през непрекъснат период от пет години марката не е била реално използвана в Европейския съюз за стоките или услугите, за които е била регистрирана, и ако не съществуват основателни причини за неизползване.

11 В това отношение съгласно член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009, използването на марката със съгласието на притежателя се счита за използване от притежателя.

12 Като начало следва да се отбележи, че в жалбата си жалбоподателят не е оспорил преценката на апелативния състав, че оспорената марка е била реално използвана, що се отнася до „оптични дискове [аудио и видео]“, попадащи в клас 9.

13 Все пак в съдебното заседание той изтъква, че размерът на таксите, платени на встъпилата страна за използването на оспорената марка, представени от нея пред EUIPO, бил твърде нисък, за да докаже реалното използване на оспорената марка. Това твърдение, доколкото цели да обори за пръв път в съдебното заседание преценката на апелативния състав за реалното

използване на оспорената марка, трябва да бъде отхвърлено като недопустимо. Всъщност то не може да се счита за разширяване на основанието, изведено от нарушение на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009 или за намиращо се в тясна връзка с посоченото основание.

14 Следователно Общият съд следва да се произнесе единствено по въпроса дали реалното използване на оспорената марка за тези стоки е било извършено със съгласието на встъпилата страна по смисъла на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

15 Жалбоподателят изтъква пет оплаквания в подкрепа на наведеното основание.

*По първото оплакване, изведено от несъобразяването на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009*

16 Жалбоподателят поддържа, че апелативният състав погрешно е цитирал в обжалваното решение член 15, параграф 1, буква а) от Регламент № 207/2009, при положение че тази разпоредба няма отношение към произнасянето по случая, с който е бил сезиран, за разлика от член 15, параграф 2 от посочения регламент.

17 Съгласно член 15, параграф 1, буква а) от Регламент № 207/2009 доказателствата за реалното използване на марката обхващат и доказателства за използването ѝ под форма, която се различава по елементи, които не променят отличителния характер на марката във формата, в която тя е била регистрирана.

18 Целта на тази разпоредба, която не изисква стриктно съответствие между използваната форма на марката и формата, в която тя е била регистрирана, е да позволи на притежателя на последната да прави промени в знака — по повод използването му за търговски цели — които, без да променят отличителния му характер, позволяват привеждането му в по-голямо съответствие с изискванията на търговията и рекламата на съответните стоки или услуги. В съответствие с целта ѝ материалният обхват на тази разпоредба трябва да бъде ограничен до положенията, при които действително използваният от притежателя на марката знак за обозначаване на стоките или услугите, за които е регистрирана марката, представлява формата, под която тази марка се използва в търговията (вж. решение от 10 декември 2015 г., Sony Computer Entertainment Europe/СХВП — Marpefa („Vieta“), T-690/14, непубликувано, EU:T:2015:950, т. 31 и цитираната съдебна практика).

19 В настоящия случай е безспорно, че въпросът за евентуалното използване на оспорената марка под форма, различна от тази, в която е била регистрирана, не е част от предмета на спора пред отдела по отмяна, нито пред апелативния състав.

20 Освен това страните са единодушни, че апелативният състав е следвало да се произнесе на основание на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009 по въпроса дали встъпилата страна се е съгласила или не относно използването на оспорената марка от трето лице и че цитирайки член 15, параграф 1, буква а) от Регламент № 207/2009, апелативният състав не е цитирал релевантната за този цел разпоредба.

21 Все пак се налага да се отбележи, че в точки 38—45 от обжалваното решение апелативният състав е извършил проверка дали встъпилата страна е дала съгласието си за използването на оспорената марка от трето лице. Всъщност за този цел той тълкува договора, на който се позовава жалбоподателят, сключен на 8 юни 1979 г. между встъпилата страна и други артисти, от една страна, и звукозаписна компания, от друга страна (наричан по-нататък „договорът от 8 юни 1979 г.“), за да установи дали от този договор следва, че встъпилата страна се е

съгласила или не относно използването на името на музикалната група „The Specials“ от тази звукозаписна компания. В това отношение той заключава, че използването на това име от посочената звукозаписна компания се е осъществило със съгласието на встъпилата страна.

22 Поради това следва да се приеме, че апелативният състав се е произнесъл по въпроса, с който е бил сезиран, а именно дали встъпилата страна се е съгласила относно използването на оспорената марка от трето лице и че за тази цел той е приложил член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

23 Следователно фактът, че апелативният състав е цитирал член 15, параграф 1, буква а) от Регламент № 207/2009 вместо член 15, параграф 2 от този регламент, представлява грешка от чисто формално естество, която е останала без последици за резултата от преценката на апелативния състав по въпроса, с който е бил сезиран.

24 Следователно първото оплакване трябва да бъде отхвърлено.

*По второто оплакване, изведено от нарушението на понятието за съгласие като самостоятелно понятие на правото на Съюза*

25 Жалбоподателят поддържа, че като не е взел предвид член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009 при преценката дали встъпилата страна се е съгласила за използването на оспорената марка от трето лице, апелативният състав е пренебрегнал факта, че понятието за съгласие за използването, съдържащо се в тази разпоредба, трябва да се тълкува единствено с оглед на правото на Съюза. В това отношение, за да отхвърли доводите на жалбоподателя, апелативният състав се е позовал погрешно на липсата на решения на High Court of Justice (England and Wales) [Висш съд (Англия и Уелс), Великобритания] при тълкуването на релевантните клаузи на договора от 8 юни 1979 г.

26 Освен това според жалбоподателя апелативният състав е тълкувал погрешно някои клаузи на договора от 8 юни 1979 г., без да вземе предвид, че този договор съдържа прехвърлянето на трето лице на всички права, свързани с използването на името на музикалната група „The Specials“ във връзка с осъществените от посочената група музикални записи.

27 Що се отнася, на първо място, до довода на жалбоподателя, че апелативният състав не е преценил понятието за съгласие за използването с оглед единствено на правото на Съюза, следва да се отбележи, че той се основава на предпоставката, че апелативният състав не е взел предвид член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009 при преценката дали встъпилата страна се е съгласила с използването на оспорената марка от трето лице. Както обаче беше отбелязано в точка 22 по-горе, преценката на апелативния състав по този въпрос е била извършена на основание на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

28 Освен това в точка 40 от обжалваното решение апелативният състав отбелязва, че тъй като договорът от 8 юни 1979 г. се урежда от английското право, единствено High Court of Justice (England and Wales) [Висш съд (Англия и Уелс)] е компетентен да тълкува посочения договор. Той допълва, че жалбоподателят не се е позовал на никакво решение на тази юрисдикция, годно да подкрепи твърдението му, че правата върху името на музикалната група „The Specials“ са били прехвърлени на трето лице.

29 От точка 40 от обжалваното решение следва, че апелативният състав се е позовал на липсата на евентуални решения на тази юрисдикция единствено за да констатира, че твърдение на жалбоподателя не е доказано. От това обаче не може да се заключи, както прави

жалбоподателят, че апелативният състав е преценил съгласието на встъпилата страна с оглед на такива решения, а не както той правилно е направил — с оглед на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

30 Следователно този довод на жалбоподателя следва да бъде отхвърлен.

31 Що се отнася, на второ място, до довода на жалбоподателя, изведен от погрешно тълкуване на някои клаузи на договора от 8 юни 1979 г., той следва да бъде разгледан заедно с четвъртото оплакване, с което жалбоподателят упреква апелативния състав за това, че не е взел предвид някои клаузи на този договор.

32 Следователно второто оплакване трябва да бъде отхвърлено.

*По третото оплакване, изведено от обръщане на тежестта за доказване на съгласието за използване на оспорената марка от трето лице*

33 Жалбоподателят поддържа, че от несъобразяването от апелативния състав на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009 следва, че последният, в нарушение на тази разпоредба, е обърнал тежестта за доказване на съгласието за използването на оспорената марка от трето лице. Всъщност апелативният състав упреквал погрешно жалбоподателя, че не е представил съдебни решения, годни да подкрепят твърденията му във връзка със съдържанието на някои клаузи на договора от 8 юни 1979 г. В случай обаче че е считал представените вече доказателства за недостатъчни, апелативният състав е трябвало да поиска от встъпилата страна да представи допълнителни доказателства за съгласието си за използването на оспорената марка, а не от жалбоподателя — да докаже липсата на съгласие на встъпилата страна.

34 Следва да се припомни, че в производството за отмяна притежателят на оспорена марка следва да представи доказателство, че се е съгласил с твърдяното използване на тази марка от трето лице (вж. решение от 13 януари 2011 г., Park/СХВП — Bae („PINE TREE“), T-28/09, непубликувано, EU:T:2011:7, т. 60 и цитираната съдебна практика).

35 В настоящия случай, както жалбоподателят изтъква с основание, встъпилата страна следва да представи доказателство, че се е съгласила с използването на оспорената марка от трето лице.

36 За сметка на това жалбоподателят погрешно поддържа, че апелативният състав е възложил на него тежестта за доказване на липсата на такова съгласие.

37 Всъщност, на първо място, от една страна, от точка 4 от обжалваното решение следва, че встъпилата страна е представила в писменото си становище относно подаденото от жалбоподателя искане за отмяна извлечения за платените такси от трети лица за използването от тях на оспорената марка. От друга страна, апелативният състав отбелязва в точки 42 и 43 от това решение, че използването от трето лице на оспорената марка е дало основание за плащането на такси в полза на встъпилата страна през целия период, в който е трябвало да бъде доказано използването на оспорената марка, от което апелативният състав е направил извод за съгласието на встъпилата страна за използването на оспорената марка от трето лице. От това следва, че именно въз основа на представените от встъпилата страна доказателства апелативният състав е направил извод за това съгласие, в съответствие с припомнената в точка 34 по-горе съдебна практика.

38 На второ място, както беше отбелязано в точка 29 по-горе, апелативният състав не е разгледал съгласието на встъпилата страна за използването на оспорената марка от трето лице с оглед на евентуални решения на High Court of Justice (England and Wales) [Висш съд (Англия и Уелс)].

39 Жалбоподателят не може следователно да поддържа, че апелативният състав е възложил на него тежестта за доказване на липсата на съгласие на встъпилата страна за използването на оспорената марка от трето лице.

40 От това следва, че третото оплакване трябва да бъде отхвърлено.

*По четвъртото оплакване, изведено от несъобразяването на някои от клаузите на договора от 8 юни 1979 г.*

41 Жалбоподателят упреква апелативния състав за това, че не е взел предвид някои клаузи на договора от 8 юни 1979 г., от които следвало, че встъпилата страна е прехвърлила права, свързани с дейността на музикалната група „The Specials“, а именно правата относно всяко използване на името на тази група, включително като марка, така че тя не била вече титуляр на тези права. Той допълва, че поради прехвърлянето на тези права, представените от встъпилата страна доказателства следователно не били годни да установят, че тя се е съгласила с използването на оспорената марка от трето лице, противно на това, което приема апелативният състав.

42 Що се отнася, на първо място, до довода относно твърдяното прехвърляне на правата на встъпилата страна по силата на договора от 8 юни 1979 г., EUIPO оспорва неговата допустимост. Тя поддържа, че с този довод жалбоподателят твърди в действителност, че встъпилата страна не притежава право да иска регистрация на оспорената марка и че вследствие на това тя е била недобросъвестна към момента на депозиране на заявката за регистрация на посочената марка по смисъла на член 52, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009. От една страна обаче, тази разпоредба била неприложима в случая на производство за отмяна на марка на Европейския съюз, а от друга страна, член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009 се отнасял до използването на марка, а не до собствеността върху нея.

43 Следва да се припомни, че съгласно член 52, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 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, когато заявителят е бил недобросъвестен при подаване на заявката за марка.

44 В настоящия случай жалбоподателят изтъква, че използването на оспорената марка се отнася до права, които встъпилата страна е прехвърлила, както тя счита, по силата на договора от 8 юни 1979 г., и на които вследствие на това тя вече не била титуляр към момента на депозиране на заявката за регистрация на тази марка.

45 Безспорно този довод може да се тълкува като включващ имплицитно, че встъпилата страна не може да депозира заявка за регистрация на името на музикалната група „The Specials“ като марка на Европейския съюз. Все пак в производството за отмяна на оспорената марка жалбоподателят не е изтъкнал, позовавайки се на член 52, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009, недобросъвестност на встъпилата страна към момента на депозиране на заявката за регистрация на посочената марка.

46 Всъщност жалбоподателят счита само че встъпилата страна не е могла да изрази съгласие по смисъла на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009 за използването на оспорената марка от трето лице в течение на периода, през който трябва да бъде доказано реалното използване, след като тя вече не е била титуляр на прехвърлените по силата на договора от 8 юни 1979 г. права. Вследствие на това погрешно EUIPO оспорва допустимостта на довода на жалбоподателя.

47 Все пак EUIPO с основание оспорва основателността на този довод. Всъщност налага се да се отбележи, че е без значение за установяването, в съответствие с член 51, параграф 1от Регламент № 207/2009, че оспорената марка не е била реално използвана от встъпилата страна или с нейно съгласие.

48 Следва да се припомни, че ratio legis на изискването, според което дадена марка трябва да бъде предмет на реално използване, за да бъде закриляна по силата на правото на Съюза, се състои в обстоятелството, че воденият от EUIPO регистър не би следвало да се отъждествява със стратегическо и статично място за съхранение, предоставящо на пасивен притежател законен монопол с неограничена продължителност (решение от 15 септември 2011 г., centrotherm Clean Solutions/СХВП — Centrotherm Systemtechnik („CENTROTHERM“), T-427/09, EU:T:2011:480, т. 24).

49 В настоящия случай следва да се припомни, че встъпилата страна е получила регистрация на оспорената марка на 27 юли 2005 г. и че като притежател на тази марка тя се ползва, съгласно член 9, параграф 1, първо изречение от Регламент № 207/2009, с изключително право върху тази марка. От разпоредбите на членове 51 и 55 от Регламент № 207/2009 следва обаче, че марката на Европейския съюз се ползва с презумпция за валидност (вж. по аналогия решения от 13 септември 2013 г., Fürstlich Castell'sches Domänenamt/СХВП — Castel Frères („CASTEL“), T-320/10, EU:T:2013:424, т. 27 и от 25 ноември 2015 г., Ewald Dörken/СХВП — Schürmann (VENT ROLL), T-223/14, непубликувано, EU:T:2015:879, т. 56).

50 От това следва, че жалбоподателят не може полезно да се позове, в подкрепа на жалбата си, която се отнася до производство за отмяна по член 51, параграф 1, буква а) от Регламент № 207/2009, на твърдяното прехвърляне по силата на договора от 8 юни 1979 г. на правата върху името на музикалната група „The Specials“, за да установи, че оспорената марка, регистрирана на 27 юли 2005 г., не е била реално използвана от встъпилата страна или с нейното съгласие по смисъла на член 15 от Регламент № 207/2009.

51 Що се отнася, на второ място, до довода във връзка с липсата на доказателствена стойност на представените от встъпилата страна доказателства, следва да се припомни, че тя е тази, която следва да представи доказателство, че се е съгласила с използването на тази марка от трето лице.

52 Освен това следва да се отбележи, че предвид значението на последиците от погасяването на изключителното право на притежателя на марка на Европейския съюз да използва тази марка, съгласието трябва да бъде изразено по начин, който недвусмислено изразява волята за отказ от това право. По принцип подобна воля се изразява чрез изричното даване на съгласие. Все пак не може да се изключи възможността в определени случаи тя да следва мълчаливо от предходни елементи и обстоятелства, настъпили едновременно или след използването на спорната марка от трето лице, които също така изразяват по сигурен начин отказа на притежателя от правото му (вж. решение от 13 януари 2011 г., „PINE TREE“, T-28/09, непубликувано, EU:T:2011:7, т. 61 и цитираната съдебна практика; решение от 30 януари 2015 г., Now Wireless/СХВП — Starbucks (HK) („now“), T-278/13, непубликувано, EU:T:2015:57, т. 35).

53 В настоящия случай, тъй като искането за отмяна е било подадено от жалбоподателя на 30 октомври 2012 г., петгодишният срок, посочен в цитираната по-горе разпоредба, обхваща периода от 30 октомври 2007 г. до 29 октомври 2012 г. (наричан по-нататък „релевантният период“), което страните не оспорват.

54 За да се установи реалното използване на оспорената марка в течение на релевантния период, встъпилата страна е представила пред EUIPO писма, които са били изпратени до нея от експерт-счетоводител, посочващи детайлно таксите, които са ѝ били платени от трети лица, използвали оспорената марка между 2007 г. и 2012 г., както и подробни извлечения за плащанията за тези такси, отнасящи се за същия период.

55 Жалбоподателят не оспорва автентичността на тези документи. Той обаче поддържа, че те не установяват в достатъчна степен от правна страна съгласието на встъпилата страна за използването на оспорената марка от третите лица, посочени в тези документи.

56 Този довод трябва да бъде отхвърлен. Всъщност съгласно съдебната практика, когато притежателят на марка на Европейския съюз се позовава на действия по използването на тази марка от трето лице в подкрепа на твърдението си за реално използване по смисъла на член 15 от Регламент № 207/2009, той претендира имплицитно, че това използване е било извършено с неговото съгласие (вж. решения от 13 януари 2011 г., „PINE TREE“, T-28/09, непубликувано, EU:T:2011:7, т. 62 и цитираната съдебна практика, и от 30 януари 2015 г., „now“, T-278/13, непубликувано, EU:T:2015:57, т. 36 и цитираната съдебна практика). Освен това изглежда малко вероятно встъпилата страна да разполага с тези документи и да ги представя като доказателства за използването на оспорената марка, ако това използване се извършваше против волята ѝ.

57 Поради това следва да се приеме, че тези доказателства представляват достатъчно солидна основа, за да се направи изводът, че използването на оспорената марка в релевантния период е било извършено със съгласието на встъпилата страна.

58 Вследствие на това апелативният състав основателно отбелязва в точка 42 от обжалваното решение, че встъпилата страна е получила плащането на таксите в замяна на разрешението, дадено на трети лица за използване на оспорената марка, и същевременно приема в точка 45 от това решение, че марката е била използвана със съгласието на встъпилата страна.

59 Ето защо четвъртото оплакване трябва да бъде отхвърлено.

*По петото оплакване, изведено от съобразяването на ирелевантни съображения*

60 Жалбоподателят упреква апелативния състав, че е направил преценката относно наличието на съгласие на встъпилата страна за използването на оспорената марка от трето лице, по смисъла на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009, като е взел предвид три, според жалбоподателя ирелевантни за тази цел съображения. Така, без значение било, първо, обстоятелството, отбелязано от апелативния състав в точка 42 от обжалваното решение, че правата, свързани с име или марка, обикновено не се прехвърлят с договор за запис между артист и звукозаписна компания. Второ, също така без значение бил фактът, констатиран в точка 43 от обжалваното решение, че звукозаписната компания, с която встъпилата страна е сключила договора от 8 юни 1979 г., не е претендирала права върху оспорената марка пред EUIPO. Трето, фактът, че в точка 44 от обжалваното решение апелативният състав е тълкувал доводите на жалбоподателя като целящи да установят недобросъвестност на встъпилата страна към момента на депозирането на оспорената марка, по смисъла на член 52, параграф 1 от Регламент № 207/2009, го задължавал фактически да подаде искане за обявяване на недействителност на оспорената марка на това основание. Въпросът за евентуалната недобросъвестност на встъпилата страна обаче е ирелевантен за преценката на съгласието за използването на оспорената марка от трето лице.

61 Както беше отбелязано в точки 37 и 54 по-горе, апелативният състав е направил извода за наличието на съгласие на встъпилата страна въз основа на представените от нея доказателства, в съответствие с припомнената в точка 34 по-горе съдебна практика, и по-специално въз основа на писмата на експерт-счетоводител, посочващи детайлно таксите, които са ѝ били платени за използването на оспорената марка, както и от подробните извлечения за платените такси в релевантния период. Видно от точка 57 по-горе, сами по себе си тези доказателства са били достатъчни, за да установят, че встъпилата страна се е съгласила с използването на оспорената марка от трето лице, по смисъла на член 15, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

62 Освен това следва да се отбележи, че твърденията на апелативния състав, които жалбоподателят критикува, сами по себе си не целят да установят съгласие на встъпилата страна, а дават отговор на доводите на жалбоподателя пред апелативния състав, така както са обобщени в точка 14, първо—пето тире, и в точка 39 от обжалваното решение.

63 От това следва, че петото оплакване е неотносимо и поради това трябва да бъде отхвърлено.

64 Тъй като никое от оплакванията на жалбоподателя не е основателно, единственото повдигнато основание трябва да бъде отхвърлено, а следователно и цялата жалба.

**По съдебните разноски**

65 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. Тъй като жалбоподателят е загубил делото, той следва да бъде осъден да заплати съдебните разноски в съответствие с исканията на EUIPO и на встъпилата страна.

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (първи състав)

реши:

**1) Отхвърля жалбата.**

**2) Осъжда Windrush Aka LLP да заплати съдебните разноски.**

Pelikánová Valančius Öberg

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 22 март 2017 година.

Подписи