Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
M. SZPUNAR
представено на 13 януари 2016 година*

Дело C-597/14 P

Служба за хармонизация във вътрешния пазар (марки, дизайни и модели) (СХВП)
срещу

Xavier Grau Ferrer

„Обжалване — Марка на Общността — Възражение от притежателя на по-ранна марка — Доказване на съществуването, валидността и обхвата на защита на по-ранната марка — Взимане предвид от апелативния състав на късно представено доказателство — Регламент (ЕО) № 207/2009 — Член 74, параграф 2 — Регламент (ЕО) № 2868/95 — Правило 50, параграф 1, трета алинея“

I – **Увод**

1. С жалбата си Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки, дизайни и модели) (СХВП) иска да се отмени решението на Общия съд на Европейския съюз от 24 октомври 2014 г., Grau Ferrer/СХВП — Rubio Ferrer (Bugui va)**, с което последният е уважил жалбата за отмяна на решението на четвърти апелативен състав на СХВП относно производство по възражение между г-н Grau Ferrer, от една страна, и г-н J. C. Rubio Ferrer и г-н A. Rubio Ferrer, от друга страна***.

2. Тази жалба повдига по-специално важен процесуалноправен аспект за практиката на СХВП, а именно обхвата на правомощието на апелативните състави да приемат късно представено доказателство на основание член 76, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 207/2009****.

3. Тази проблематика, която Съдът вече е имал повод да разгледа по-подробно*****, поставя още въпроси както в съдебната практика, така и в нормативен план.

* Език на оригиналния текст: френски.

** T-543/12, EU:T:2014:911, наричано по-нататък „обжалваното съдебно решение“.

*** Решение от 11 октомври 2012 г. (съединени преписки R-274/2011-4 и R-520/2011-4, наричано по-нататък „спорното решение“).

**** Регламент на Съвета от 26 февруари 2009 г. относно марката на Общността (ОВ L 78, стр. 1).

***** Решения СХВП/Kaul (C-29/05 P, EU:C:2007:162), New Yorker SHK Jeans/СХВП (C-621/11 P, EU:C:2013:484), Centrotherm Systemtechnik/centrotherm Clean Solutions (C-609/11 P, EU:C:2013:592), Centrotherm Systemtechnik/СХВП (C-610/11 P, EU:C:2013:593), Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628), Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639).

II – **Правна уредба**

А – Регламент № 207/2009

4. Член 41, параграф 3 от Регламент № 207/2009, който урежда представянето на възражение срещу регистрацията на марка на Общността, гласи:

„Възражението трябва да е в писмена форма и да е мотивирано. […] В срока, определен от [СХВП], възразяващият може да предостави в подкрепа на възражението си факти, доказателства и аргументи“.

5. Член 76, параграф 2 от този регламент гласи:

„[СХВП] може да пренебрегне фактите, на които страните не са се позовали, и доказателствата, които те не са представили навреме“.

Б – Регламент № 2868/95

6. Правило 15, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 2868/95****** гласи:

„Възражението съдържа:

[…]

б) ясна идентификация на по-ранната марка или по-ранното право, на които се основава възражението, а именно:

   i) […] индикация на номера на досието или регистрационния номер на по-ранната марка, индикация дали по-ранната марка е регистрирана или е подадена заявка за регистрация, както и индикация на държавите членки включително, когато е приложимо, държавите от Бенелюкс, във или за които е защитена по-ранната марка, или ако е приложимо, индикация, че е марка на Общността;

[…]

д) изображение на по-ранната марка, както е регистрирана или заявена; ако по-ранната марка е цветна, изображението трябва да е цветно.

[…]“.

7. Правило 19 от Регламента гласи:

„1. Службата предоставя на възразяващата страна възможност да представи факти, доказателства и аргументи в подкрепа на възражението си […] в определен от Службата срок, който е поне два месеца, считано от датата, на която се предвижда да започне производството по възражението […]

****** Регламент на Комисията от 13 декември 1995 година за прилагане на Регламент (ЕО) № 40/94 на Съвета относно марката на Общността, изменен с Регламент (ЕО) № 1041/2005 на Комисията от 29 юни 2005 г. (ОВ L 172, стр. 4; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 2, стр. 71, наричан по-нататък „Регламент № 2868/95“).

2. В рамките на срока, посочен в параграф 1, възразяващата страна също така трябва да подаде доказателство за съществуване, валидност и обхват на за[щита] на по-ранна марка и по-ранно право, както и доказателство, доказващо нейното право да подаде възражение. По-специално възразяващата страна трябва да предостави следните доказателства:

   a) ако възражението се основава на марка, която не е марка на Общността, доказателство за нейното подаване или регистрация, като се предостави:

   […]

      ii) ако марката е регистрирана, копие от релевантното удостоверение за регистрация и в зависимост от случая, на най-новото удостоверение за подновяване, показващо, че срокът на за[щита] на марката продължава след периода, посочен в параграф 1, и всяко негово удължаване, или еквивалентни документи, издадени от администрацията, към която е регистрирана марката;

[…]“.

8. Правило 20, параграф 1 от този регламент гласи:

„Ако до изтичането на периода, посочен в правило 19, параграф 1, възразяващата страна не е доказала съществуването, валидността и обхвата на защита на по-ранната марка […], възражението се отхвърля като неоснователно“.

9. Правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95 гласи:

„Когато обжалването е насочено срещу решение, взето от отдела [по споровете], [апелативният състав] ограничава разглеждането на обжалването до факти и доказателства, представени в сроковете, посочени от отдела [по споровете] в съответствие с регламента и настоящите правила, освен ако [апелативният състав] не реши, че трябва да бъдат взети предвид допълнителни или допълващи факти и доказателства съгласно член [76], параграф 2 от Регламент [№ 207/2009]“.

III – **Обстоятелства, предхождащи спора**

10. На 23 октомври 2008 г. г-н J. C. Rubio Ferrer и г-н A. Rubio Ferrer подават в СХВП заявка за регистрация на марка на Общността, състояща се от фигуративен знак, съдържащ словните елементи „Bugui va“, за някои стоки и услуги, включени в класове 31, 35 и 39 от ревизираната и изменена Ницска спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 година, наричана по-нататък „Ницската спогодба“.

11. На 10 август 2009 г. г-н Grau Ferrer подава възражение срещу тази регистрация, като се позовава на две по-ранни марки, всяка от които е съставена от фигуративни знаци, съдържащи словния елемент „Bugui“:

— испанската марка № 2600724, регистрирана за всички стоки от клас 31 от Ницската спогодба, и

— марката на Общността № 2087534, регистрирана за стоки и услуги от класове 31, 32 и 39 от Ницската спогодба.

12. На 21 декември 2010 г. отделът по споровете на СХВП уважава частично възражението.

13. От една страна, той отхвърля възражението, основано на испанската марка, след като приема, че възразяващият не е представил в определения срок документ, съдържащ изображение на тази марка, а следователно и доказателство за нейното съществуване. От друга страна, той уважава частично възражението, основано на марката на Общността, предвид вероятността от объркване със заявената марка, за някои от заявените стоки.

14. Срещу това решение са подадени две жалби — на 10 и на 14 февруари 2011 г., съответно от г-н Grau Ferrer и от г-н J. C. Rubio Ferrer и г-н A. Rubio Ferrer.

15. Със спорното решение четвърти апелативен състав на СХВП уважава жалбата на г-н J. C. Rubio Ferrer и г-н A. Rubio Ferrer и отхвърля жалбата на г-н Grau Ferrer.

16. Що се отнася до възражението, основано на испанската марка, апелативният състав потвърждава решението на отдела по споровете, съгласно което не е било представено доказателство за съществуването на тази марка.

17. Що се отнася до възражението, основано на марката на Общността, апелативният състав приема, обратно на отдела по споровете, че представените доказателства са недостатъчни, за да се докаже, че марката е била реално използвана под форма, която не променя отличителния ѝ характер. Затова той отменя решението на отдела по споровете и отхвърля изцяло възражението на г-н Grau Ferrer.

IV – **Обжалваното съдебно решение**

18. С жалба, подадена на 18 декември 2012 г. в секретариата на Общия съд, г-н Grau Ferrer иска да се отмени спорното решение.

19. В подкрепа на жалбата си той изтъква три основания, изведени, първо, от нарушение на членове 75 и 76 от Регламент № 207/2009, както и на правило 50 от Регламент № 2868/95, второ, от неправилна преценка за реалното използване на по-ранната марка на Общността и трето, от неправилна преценка на вероятността от объркване.

20. В точки 17—52 от обжалваното съдебно решение Общият съд уважава първото основание, с мотива че относно възражението, основано на испанската марка, апелативният състав е пропуснал да упражни правото си на преценка, произтичащо от член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 и от правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95.

21. Общият съд приема, че апелативният състав е бил компетентен, след като се мотивира, да реши дали е трябвало да вземе предвид доказателството за валидност на по-ранната испанска марка, въпреки че това доказателство е било представено за първи път пред него и следователно е било просрочено.

22. Общият съд уточнява по отношение на последиците от това процесуално нарушение, че не е компетентен да разгледа за първи път въпроса дали трябва да вземе предвид късно представеното доказателство за валидност на по-ранната марка, след като компетентен да извърши тази преценка е апелативният състав в рамките на решението си във връзка с отмяната на спорното решение.

23. Освен това в точки 72—88 от обжалваното съдебно решение Общият съд уважава и третото оплакване в рамките на второто основание, след като установява във връзка с възражението, основано на по-ранната марка на Общността, че доказателството за реално използване, представено от г-н Grau Ferrer пред СХВП, е достатъчно, щом като се отнася за знаци, които като цяло съвпадат с тази по-ранна марка, както е регистрирана.

24. Поради това Общият съд отменя спорното решение, без да се налага да разглежда третото основание.

V – **Искания на страните**

25. С жалбата си СХВП иска от Съда да отмени обжалваното съдебно решение и, ако бъде уважена настоящата жалба, да отхвърли жалбата срещу спорното решение или поне да върне делото на Общия съд, както и да осъди г-н Grau Ferrer да заплати съдебните разноски. Останалите страни в производството пред Общия съд не са направили искания.

VI – **Анализ**

26. СХВП изтъква три основания за обжалване.

27. Първото и второто основание са изведени от нарушаване, от две различни гледни точки, на разпоредбите, предоставящи на апелативния състав правомощието да приеме късно представено доказателство, а именно на член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 и на правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95.

28. Ще фокусирам своя анализ върху тези две основания. Всъщност третото основание, изведено от нарушаване на член 15, параграф 1, втора алинея, буква а) от Регламент № 207/2009, трябва да се отхвърли още в самото начало като недопустимо по причини, които ще изложа накратко по-нататък.

A – Относно мотивите на обжалваното съдебно решение

29. В самото начало, считам, че следва да се изтъкне служебно порокът, залегнал в мотивите в точки 43—46 от обжалваното съдебно решение, посочени в първото и второто основание за обжалване.

30. С тези мотиви Общият съд отговаря на довода на СХВП, съгласно който апелативният състав правилно не е упражнил правото си на преценка, след като късно представеното доказателство е напълно ново, а не само допълнително.

31. В тази насока Общият съд установява, че апелативният състав е отказал да приеме въпросното доказателство, „без да провери дали става въпрос за ново или допълнително доказателство“ (т. 43 от обжалваното съдебно решение), и че освен това доказателството не е било „съвсем ново“ (т. 44 от това съдебно решение). По-нататък Общият съд приема, че „освен това, дори независимо от допълващия характер“ на въпросния документ, апелативният състав разполага с право на преценка, което му дава възможност да го приеме (т. 45), и отхвърля довода на СХВП, че новите доказателства са изключени от това право за преценка (т. 46 от посоченото съдебно решение).

32. Отбелязвам, че логическата последователност на тези мотиви не следва ясно от обосновката на обжалваното съдебно решение.

33. Всъщност, от една страна, Общият съд упреква апелативния състав за това, че е отказал да приеме въпросното доказателство, без да провери дали то е „ново или допълнително“, и отбелязва, че това доказателство не е било „съвсем ново“ (т. 43 и 44 от обжалваното съдебно решение). От друга страна, Общият съд посочва, че „освен това“, този въпрос няма значение, тъй като посочените разпоредби се прилагат „независимо от допълващия характер на документа“ и обхващат и „новите доказателства“ (т. 45 и 46 от посоченото съдебно решение).

34. Тъй като тези два мотива си противоречат, не може да се счита, че единият от тях е определящ, а другият — допълнителен.

35. Всъщност Общият съд не отговаря еднозначно на довода на СХВП, че в случай на ново доказателство апелативните състави не разполагат с никакво право на преценка и поради това не разяснява съдържанието на процесуалната норма, която възнамерява да приложи.

36. Отбелязвам обаче, че порокът в мотивите не води до отмяна на обжалваното съдебно решение, ако диспозитивът на това решение изглежда обоснован поради други правни съображения*******. Настоящият случай според мен е такъв********.

Б - Относно нарушението на член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 и на правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95 (първо и второ основание за обжалване)

37. С първото си основание СХВП поддържа, че Общият съд се основава на неправилни критерии, за да приеме, че късно представеното доказателство не е „съвсем ново“ (т. 43 и 44 от обжалваното съдебно решение). С второто си основание СХВП оспорва изложения в обжалваното съдебно решение мотив, че апелативният състав разполага с право на преценка, което му позволява да приеме късно представеното доказателство, независимо от това дали е ново или не (т. 45 и 46 от посоченото съдебно решение).

38. Предлагам да се размени поредността на тези основания и да се разгледа на първо място въпросът дали в производствата по възражение апелативните състави разполагат с право на преценка при отчитането на напълно нови доказателства.

1. Припомняне на съдебната практика

39. Обсъждането по първото и второто основание за обжалване се отнася главно до тълкуването на решение СХВП/Kaul********* и на съдебната практика, произтичаща от това решение.

40. В това решение Съдът приема, че от разпоредбата на член 74, параграф 2 от Регламент (ЕО) № 40/94**********, понастоящем съдържаща се в член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009, следва, че при липса на разпоредба в обратния смисъл общото правило е, че представянето на факти и доказателства от страните е възможно след изтичане на определените срокове съгласно посочения регламент.

41. Тази разпоредба не предоставя на страната безусловно право, но дава широко право на преценка на СХВП, което тя трябва да упражни, като вземе предвид, от една страна, значението на доказателството и от друга страна, стадия на производството и други съпътстващи представянето му обстоятелства.

42. Неефективното, необективно и немотивирано упражняване на това право на преценка е порок, който може да доведе до отмяна на решението.

******* Решения Комисия/Sytraval и Brink's France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, т. 47) и Biret International/Съвет (C-93/02 P, EU:C:2003:517, т. 60).

******** Вж. точка 99 от настоящото заключение.

********* C-29/05 P, EU:C:2007:162.

********** Регламент на Съвета от 20 декември 1993 година относно марката на Общността (ОВ L 11, стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 146).

Решение СХВП/Kaul (C-29/05 P, EU:C:2007:162, т. 42).

Пак там (т. 43 и 44).

Вж. по-специално решение Centrotherm Systemtechnik/СХВП (C-610/11 P, EU:C:2013:593, т. 110 и 111).

43. Член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 се прилага за всички инстанции в рамките на СХВП.

44. От това следва, че апелативните състави на СХВП по принцип не са обвързани от сроковете, определени от първата инстанция, и могат да приемат късно представени доказателства на основание на правото им на преценка, предвидено в член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009, при условие че упражняват това право ефективно, обективно и мотивирано.

45. В производствата по възражение това следва изрично от правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95, съгласно което апелативният състав ограничава разглеждането на обжалването до факти и доказателства, представени в сроковете, посочени от първата инстанция, освен ако не реши, че трябва да бъдат взети предвид „допълнителни или допълващи“ факти и доказателства съгласно член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

46. Решение СХВП/Kaul не засяга въпроса дали апелативният състав може да приеме и доказателства, представени за пръв път след изтичане на срока, когато в определения срок не е било представено никакво относимо доказателство.

47. Съдът разглежда този въпрос по делата относно, от една страна, доказването на използването на марката и от друга страна, относно доказването на съществуването, валидността и обхвата на защитата.

48. Що се отнася до доказването на използването, Съдът приема в решение New Yorker SHK Jeans/СХВП, че когато в определения срок не е представено доказателство за използването на съответната марка, трябва да се постанови служебно, че възражението се отхвърля. Обратно, когато някои относими доказателства са представени в определения срок, късното представяне на допълнителни доказателства е възможно и се обхваща от правото на преценка, предвидено в член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

49. В решения Centrotherm Systemtechnik/centrotherm Clean Solutions и Centrotherm Systemtechnik/СХВП Съдът възприема същото тълкуване на член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 относно представянето на доказателство за използването на марката в рамките на производство по отмяна. Съдът приема, че упражняването на разглежданото право на преценка е поставено в зависимост от условието да става въпрос за допълнителни доказателства, които са предоставени в допълнение на относими доказателства, представени в определения срок.

50. Що се отнася до доказването на съществуването, валидността и обхвата на защита на марката, Съдът приема в решения Rintisch/СХВП, че апелативният състав на СХВП разполага с право на преценка, произтичащо както от правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95, така и от член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009, за да реши дали да вземе предвид, или да пренебрегне „допълнителни[те] или допълващи“ факти и доказателства, които са били представени след изтичане на срока.

Този израз се различава значително в текста на регламента на различните езици; вж. бележка под линия 26 от настоящото заключение.

C-29/05 P, EU:C:2007:162.

C-621/11 P, EU:C:2013:484, т. 27—30 и 34.

Вж. относно срока, предвиден в правило 40, параграф 5, второ изречение от Регламент № 2868/95, решения Centrotherm Systemtechnik/centrotherm Clean Solutions (C-609/11 P, EU:C:2013:592) и Centrotherm Systemtechnik/СХВП (C-610/11 P, EU:C:2013:593).

Решения Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628, т. 33 и 34); Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638, т. 32 и 33) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639, т. 33 и 34).

51. Следва да се отбележи, че по този въпрос Съдът не приема предложението на генералния адвокат Sharpston по тези дела, която подчертава разликите между доказването на използването, от една страна, и доказването на съществуването, валидността и обхвата на защита на марката, от друга страна. Доказателственият минимум за последната категория е предвиден в правило 19 от Регламент № 2868/95, което по-специално изисква представяне на удостоверение за регистрация на по-ранната марка. Според генералния адвокат Sharpston, когато става въпрос за документ, изрично определен като необходим в рамките на възражение, не са налице основания за оспорване дали късно представеното доказателство е допълнително или допълващо. Документът, удостоверяващ регистрацията на по-ранната марка, в никакъв случай не може да бъде приет на стадия на обжалването.

52. Въпреки че отхвърля този подход, Съдът все пак взема предвид особения характер на въпросната категория доказателства, а именно факта, че се касае за документи, изброени в правило 19, параграф 2, буква а), подточка ii) от Регламент № 2868/95.

53. Съдът уточнява, че за въпросната категория доказателства правото на преценка, произтичащо от член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009, трябва да се упражнява ограничително, поради което късното представяне на доказателства може да се приеме само ако забавата е оправдана от обстоятелствата, което трябва да се докаже от заинтересованото лице. В тази насока Съдът се отклонява от подхода си, че приемането на доказателството съгласно член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 не изисква оправдание за забавата.

2. Обхват на правото на преценка на апелативните състави при изцяло ново доказателство

54. От постоянната съдебна практика относно доказването на използването на марката следва, че член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 не позволява на апелативния състав да вземе предвид изцяло ново късно представено доказателство, когато в определения срок не е било представено никакво относимо доказателство.

55. Считам, както поддържа СХВП в рамките на настоящата жалба, че същото тълкуване на съответната разпоредба следва да се приеме и относно доказването на съществуването, валидността и обхвата на защита на марката.

56. Този подход ми се струва оправдан най-напред от гледна точка на структурата на съответните разпоредби.

57. Всъщност член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 съдържа норма с хоризонтална роля в системата на този регламент, тъй като тя се прилага независимо от естеството на съответното производство.

58. Не виждам никаква причина при неговото прилагане да се прави разграничение в зависимост от естеството на доказателството.

59. В това отношение, според мен няма значима разлика между доказването на използването на марката, за което се отнася правило 22 от Регламент № 2868/95, и доказването на съществуването, валидността и обхвата на защита на марката, за което се отнася правило 19, параграф 2 от същия регламент.

Заключение на генералния адвокат Sharpston по дела Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:311, C-121/12 P, EU:C:2013:312 и C-122/12 P, EU:C:2013:313, т. 71-74).

Вж. по-специално решение Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638, т. 40 и 41).

Вж. по-специално решение Centrotherm Systemtechnik/СХВП (C-610/11 P, EU:C:2013:593, т. 117).

60. Нещо повече, дори има известно припокриване между тези две категории доказателства, когато става въпрос за доказателство за общоизвестна марка или за марка с репутация, посочени в споменатото правило 19, параграф 2, букви б) и в). Доказателствата, удостоверяващи репутацията на марката, и доказателствата за използване на марката могат да бъдат еднакви, което напълно обосновава двата случая да бъдат третирани по еднакъв начин.

61. Освен това ми изглежда, че еднаквото тълкуване на член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009, независимо от категорията доказателства, се подкрепя напълно и от целта на тази разпоредба.

62. Всъщност разглежданата разпоредба преследва двойна цел. От една страна, тя насърчава страните да спазват сроковете, тъй като при късно представяне на доказателство те рискуват исканията им да бъдат отхвърлени. От друга страна, тя запазва правомощието на СХВП да вземе предвид относимото доказателство, макар и представено след изтичане на срока, в интерес на правната сигурност и добрата администрация.

63. При упражняване на разглежданото право на преценка СХВП също трябва да отчита двойната функция на процесуалните срокове, които, от една страна, служат за осигуряване на нормалното протичане на производствата и от друга страна, дават възможност да се гарантира спазване на правото на защита в производствата inter partes.

64. Впрочем според мен всички тези съображения важат еднакво както за доказване на използването на марката, така и за доказване на съществуването, валидността и обхвата на защитата.

65. Всъщност самата възможност да се приеме ново доказателство за съществуването, валидността и обхвата на по-ранното право на стадия на обжалването в хипотезата, при която никакво относимо доказателство не е било представено в първоначално определения за това срок, в значителна степен би отслабила стимула за страната да спази този срок.

66. Освен това приемането на късно представено доказателство при такива обстоятелства би предизвикало значителна неравнопоставеност между страните, защото би позволило на възразяващата страна да пренесе спора относно съществуването, валидността и обхвата на защита на неговото по-ранно право изцяло в стадия на обжалването.

67. Поради това, за да не се постави под въпрос системата на процесуалните срокове, която цели по-конкретно да установи равновесие между страните, според мен в стадия на обжалването не би трябвало да се приема изцяло ново доказателство.

68. Накрая е необходимо да се разгледа дали това разрешение наистина съответства на принципите, залегнали в решенията Rintisch/СХВП.

69. В тези решения Съдът приема, че когато става въпрос за доказване на валидността на по-ранната марка, апелативният състав разполага съгласно член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 с право на преценка, за да реши дали да вземе предвид, или да пренебрегне „допълнителни[те] или допълващи“ факти и доказателства, които не са били представени в срок.

Вж. решение СХВП/Kaul (C-29/05 P, EU:C:2007:162, т. 47 и 48).

Решения Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628), Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639).

Решения Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628, т. 33), Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638, т. 32) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639, т. 33).

70. Веднага отбелязвам, че текстът на решенията Rintisch/СХВП на езика на производството — английски, както и повечето от текстовете на другите езици — с изключение, ако не греша, на текстовете на испански, френски, румънски и фински — посочват не „нови или допълващи“, а „допълнителни или допълващи“ факти и доказателства.

71. Тази отлика в текстовете на различните езици на съответните точки от решенията Rintisch/СХВП, която произтича от същата отлика в текстовете на различните езици на правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95, изглежда предизвиква съмнение по въпроса дали тази разпоредба не позволява на апелативните състави да приемат късно представено доказателство, включително когато то е изцяло ново.

72. Това обаче не е така.

73. Съгласно постоянната съдебна практика формулировката, използвана в текста на правна разпоредба на Съюза на един от езиците, не може да служи като единствена основа за тълкуването. В случай на несъответствия между текстовете на различните езици въпросната разпоредба трябва да се тълкува по еднакъв начин в зависимост от общата структура и целите на правната уредба.

74. В конкретния случай правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95, приложимо в производствата по възражение, само се позовава на член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009. Тъй като става въпрос за разпоредба от регламент за прилагане, посоченото правило 50 следователно не е източник на разглежданото право на преценка и не може също така да разширява обхвата на правомощието, което апелативните състави упражняват съгласно член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

75. Впрочем, както вече отбелязах, с оглед на целта и на контекста си последната разпоредба трябва да получи еднакво тълкуване, независимо от естеството на въпросното доказателство.

76. Поради това отликата в текстовете на различните езици на правило 50, параграф 1, трета алинея от Регламент № 2868/95, засягаща също съответните точки от решения Rintisch/СХВП, трябва да се преодолее, в смисъл че правото на преценка на апелативните състави, произтичащо от член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009, се отнася само за отчитане на допълващите доказателства и не обхваща хипотезата, при която в определения срок не е представено никакво относимо доказателство.

3. Прилагане на това тълкуване към анализа на второто основание за обжалване

77. С второто си основание СХВП поддържа, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото като е приел в точки 45 и 46 от обжалваното съдебно решение, че апелативният състав разполага съгласно член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 с право на преценка включително по отношение на новите доказателства.

78. Като се имат предвид моите съображения по-горе, тази позиция на СХВП е основателна.

Решения Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628), Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639).

Така например текстовете на немски („zusätzliche oder ergänzende Sachverhalte und Beweismittel“), английски („additional or supplementary facts and evidence“), италиански („fatti e prove ulteriori o complementari“), литовски („papildomi arba pridėtiniai faktai bei įrodymai“) или полски („dodatkowe lub uzupełniające fakty i dowody“) език.

Решения Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628), Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639).

Решения Cricket St Thomas (C-372/88, EU:C:1990:140, т. 18 и 19) и Brey (C-140/12, EU:C:2013:565, т. 74).

Решения Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628), Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639).

79. Следователно обжалваното съдебно решение е опорочено от грешка при прилагане на правото, тъй като Общият съд е приел в точки 45 и 46 на това решение, че разглежданото право на преценка се упражнява независимо от допълващия характер на доказателството и че в обхвата на това право се включват и новите доказателства.

80. Напомням обаче, че съгласно установената съдебна практика, ако мотивите на решение на Общия съд разкриват нарушение на правото на Съюза, но неговият диспозитив изглежда обоснован по други правни съображения, такова нарушение не може да доведе до отмяна на решението.

81. В това отношение отбелязвам, че за да уважи първото основание от първоинстанционната жалба, Общият съд не е приел само съответния довод, а се е позовал и на факта, че апелативният състав е отхвърлил въпросното доказателство, без да провери дали то може да се счита за „допълнително“ (т. 43 от обжалваното съдебно решение).

82. Съгласно изложения току-що от мен подход обаче апелативният състав е бил задължен в случая да провери за целите на прилагането на член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009 дали късно представеното доказателство може да се счита за допълващо.

83. Като е пропуснал да провери допълващия характер на въпросното късно представено доказателство, апелативният състав е нарушил член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

84. Поради това съответната констатация на Общия съд може да бъде потвърдена с този изцяло правен мотив, който може да замени мотива по точка 43 от обжалваното съдебно решение.

4. Прилагане на това тълкуване към анализа на първото основание за обжалване

85. С първото си основание СХВП поддържа, че съответното късно представено доказателство не може да се счита за допълващо и че в точки 43 и 44 от обжалваното съдебно решение Общият съд се е основал на неправилни критерии, за да установи противното.

86. От обжалваното съдебно решение следва, че г-н Grau Ferrer, възразяващата страна пред СХВП, в определения за това срок е представил удостоверение за регистрация на испанската си марка, което е непълно, тъй като не съдържа графично изображение на марката и само посочва нейните цветове. Съответното изображение в черно и бяло фигурира в изложението на мотивите на възражението, представено пред отдела по споровете. Пълното официално удостоверение с това изображение е представено, със закъснение, пред апелативния състав.

87. В точка 44 от обжалваното съдебно решение Общият съд приема, че официалното графично изображение, представено за първи път пред апелативния състав, не е „съвсем ново“, тъй като изображението в черно и бяло фигурира в писмените изявления пред отдела по споровете и в непълното удостоверение са посочени цветовете.

88. СХВП изтъква, че графичното изображение на по-ранната марка е съществен елемент в рамките на възражението, тъй като само то позволява да се определят точният предмет и обхватът на защитата, предоставена от по-ранната фигуративна марка — при липса на такова изображение обхватът на защита на тази марка не може да бъде определен правилно.

Решения Lestelle/Комисия (C-30/91 P, EU:C:1992:252, т. 28) и FIAMM и др./Съвет и Комисия (C-120/06 P и C-121/06 P, EU:C:2008:476, т. 187).

89. В това отношение СХВП посочва — според мен правилно — че идентификацията на знака трябва да се установи по официален начин, с документ, посочен изрично в правило 19, параграф 2, буква а), подточка ii) от Регламент № 2868/95, в конкретния случай с удостоверението за регистрация.

90. Поради това включването само на графичното изображение в писмените изявления, представени пред СХВП, не може да се счита за относимо доказателство, като се има предвид, че изискуемите за това доказателствени средства са посочени изрично от правило 19, параграф 2 от Регламент № 2868/95.

91. Въпреки това не считам за убедителна тезата на СХВП, че късно представеното официално графично изображение, целящо да допълни непълното удостоверение, не може в никакъв случай да се приеме за допълващо доказателство.

92. Несъмнено може да е трудно да се направи разлика между първоначалното доказателство и допълващото доказателство, когато става въпрос за доказателствата, посочени от правило 19, параграф 2 от Регламент № 2868/95.

93. Все пак според мен, за да може апелативният състав да упражни правото на преценка, произтичащо от член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009, е достатъчно съответната страна да е представила в определения срок някои доказателства, годни да докажат съществуването, валидността и обхвата на защитата на по-ранното право, съгласно правило 19, параграф 2 от Регламент № 2868/95, дори тези доказателства да са недостатъчни, за да се докажат всички тези елементи.

94. Този подход изглежда в съответствие с подхода, следван от Съда по делата, по които са постановени решения Rintisch/СХВП, в които възразяващият е представил удостоверението за регистрация на по-ранната марка, но е приложил доказателството за подновяването му едва на стадия на обжалването, поради което доказателството за валидността на марката е било късно представено.

95. Тази хипотеза включва и случая от практиката на Общия съд, в който възразяващият представя удостоверението за регистрация, но пропуска да го допълни в определения срок с доказателството за прехвърляне на собствеността, така че доказателството за притежателя на по-ранното право се оказва представено след изтичане на срока.

96. Всъщност самата СХВП приема, че непълно доказателство, което се отнася само за един от елементите, посочени в правило 19, параграф 2 от Регламент № 2868/95, като валидността, обхвата на защита на марката или правото на възразяващия да направи възражение, може да се счете за относимо. Всъщност СХВП отбелязва в жалбата си, че във фактическите обстоятелства, залегнали в основата на решения Rintisch/СХВП, удостоверенията за регистрация, представени в определения срок, са били от значение поне за да се идентифицира по-ранната марка и да се докаже обхватът на нейната защита, въпреки че валидността на тази марка не е била доказана.

Решения Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628), Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639).

Вж. решение You-View.tv/СХВП — YouView TV (YouView+) (T-480/13, EU:T:2014:591).

Решения Rintisch/СХВП (C-122/12 P, EU:C:2013:628), Rintisch/СХВП (C-120/12 P, EU:C:2013:638) и Rintisch/СХВП (C-121/12 P, EU:C:2013:639).

97. Според мен, този анализ относно недостатъчното, но относимо доказателство важи също така и в хипотезата, както в настоящия случай, при която възразяващият е представил непълно удостоверение за регистрация, несъдържащо графичното изображение на марката, поради което относимото доказателство се свежда до съществуването на по-ранната марка, нейния словен елемент и нейния притежател, а предметът и обхватът на защитата не са доказани по точен и подходящ начин.

98. Тази обосновка, която може да замести оспорените от СХВП неправилни мотиви на обжалваното съдебно решение, води до констатацията, че в точка 40 от обжалваното съдебно решение Общият съд правилно е приел, че апелативният състав не е могъл да отхвърли въпросното доказателство, без да провери дали то може да се счита за допълващо и евентуално дали може да бъде късно прието на основание член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009.

5. Междинно заключение

99. От всички изложени дотук съображения следва, че макар обосновката в точки 43—46 от обжалваното съдебно решение да е неправилна, изводът, до който достига Общият съд в точка 40 от това решение, че апелативният състав е допуснал грешка при прилагането на член 76, параграф 2 от Регламент № 207/2009, трябва да се потвърди.

100. Следователно предлагам да се отхвърлят първото и второто основание за обжалване.

B – Относно нарушението на член 15, параграф 1, втора алинея, буква а) от Регламент № 207/2009 (трето основание за обжалване)

101. Съгласно член 15, параграф 1, втора алинея, буква а) от Регламент № 207/2009, за използване на марката на Общността се счита използването ѝ под форма, която се различава от регистрираната форма по елементи, които не променят отличителния ѝ характер.

102. Като не изисква стриктно съответствие между използваната и регистрираната форма, тази разпоредба цели да позволи на притежателя на марката да прави вариации на знака — по повод неговото използване за търговски цели, — които, без да променят отличителния му характер, позволяват привеждането му в по-голямо съответствие с реалностите на развиващия се пазар.

103. Прилагайки тази разпоредба, в точки 82—86 от обжалваното съдебно решение Общият съд приема в своя анализ на второто основание от първоинстанционната жалба, че използваните от г-н Grau Ferrer знаци, за да докаже реалното използване на по-ранната марка на Общността, не променят отличителния ѝ характер, тъй като разглежданите разлики представляват „несъществени вариации“ или са „твърде слабо отличителни“ и използваните знаци „като цяло съответстват“ на регистрираната марка.

104. СХВП поддържа, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на тази разпоредба в точки 83—85 от обжалваното съдебно решение, като е квалифицирал някои елементи от сравняваните знаци като несъществени, като не е изследвал дали промяната на отделни елементи включва цялостна промяна на регистрираната марка и като следователно не е извършил цялостна преценка на използваните знаци.

Вж. решение Specsavers International Healthcare и др. (C-252/12, EU:C:2013:497, т. 29). Вж. по аналогия решение Rintisch (C-553/11, EU:C:2012:671, т. 21 и 22).

105. Отбелязвам, че констатациите в точки 83—85 от обжалваното съдебно решение, в които Общият съд сравнява цялостното впечатление от всеки от използваните знаци с това от регистрираната марка, като държи сметка за отличителните елементи, са преценки с фактически характер.

106. Следователно доводите на СХВП са недопустими, тъй като те са насочени към замяна на преценката на фактите от Общия съд със собствената преценка на Съда, без при това да се твърди, че има изопачаване на фактите и на доказателствата.

107. Положението би било различно ако би могло да се приеме, че Общият съд, макар да припомня изискването за преценка на знаците, основаваща се на цялостното впечатление, в действителност не е извършил цялостна преценка.

108. Тази хипотеза трябва да се тълкува стриктно, за да се запази полезното действие на член 58, първа алинея от Статута на Съда на Европейския съюз, който не позволява Общият съд да бъде санкциониран за своята самостоятелна преценка на фактите.

109. Отбелязвам, че наблюдавайки възпроизведените в точка 66 от обжалваното съдебно решение знаци, поместени по-долу, е възможно да се постави въпрос за точността на извода, направен от Общия съд в точка 86 от обжалваното съдебно решение, че използваните знаци „като цяло съответстват“ на регистрираната марка:

Използвани знаци	Регистрирана марка
	

110. Продължава да е валиден фактът, че доводите на СХВП според мен не позволяват да се приеме, че въпреки изричната формулировка на обжалваното съдебно решение Общият съд в действителност не е направил цялостен анализ на знаците въз основа на създаваното от тях цялостно впечатление, което би могло да съставлява грешка при прилагане на правото.

111. Анализът на Общия съд по въпроса дали вариациите на регистрираната марка променят отличителния ѝ характер, обаче не може да се разглежда като тълкуване на правото и поради това не може да се оспорва в рамките на производство по обжалване, без да се изземва правомощието на Общия съд по установяване на фактите.

112. Следователно предлагам да се отхвърли третото основание като недопустимо и вследствие на това жалбата да се отхвърли изцяло.

Вж. по-специално решения Rossi/СХВП (C-214/05 P, EU:C:2006:494, т. 26) и Alcon/СХВП (C-412/05 P, EU:C:2007:252, т. 71).
Решение СХВП/Shaker (C-334/05 P, EU:C:2007:333, т. 37—43).

113. Тъй като СХВП е загубила делото, а другите страни в производството пред Общия съд не са направили искания, предлагам съгласно член 184, параграф 1 и член 138, параграф 1 от Процедурния правилник на Съда да се постанови СХВП да понесе направените от нея съдебни разноски.

VII – **Заключение**

114. Предвид гореизложеното предлагам на Съда да отхвърли жалбата и да постанови Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки, дизайни и модели) (СХВП) да понесе направените от нея съдебни разноски.