РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (първи състав)

2 декември 2008 година *

По дело T-67/07

Ford Motor Co., установено в Dearborn, Мичиган (Съединени щати), за което се явява адв. R. Ingerl, avocat,

жалбоподател,

срещу

Служба за хармонизация във вътрешния пазар (марки и дизайни) (СХВП), за която се явява г-жа A. Poch, в качеството на представител,

ответник,

с предмет жалба срещу решение на втори апелативен състав на СХВП от 20 декември 2006 г. (преписка R 1135/2006-2) относно заявка за регистрация на словната марка „FUN“ като марка на Общността,

* Език на производството: немски.

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД
НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (първи състав)

състоящ се от: г-жа V. Tiili, председател, г-н F. Dehousse и г-жа I. Wiszniewska-Białecka (докладчик), съдии,

секретар: г-жа C. Kristensen, администратор,

предвид жалбата, подадена в секретариата на Първоинстанционния съд на 2 март 2007 г.,

предвид писмения отговор, подаден в секретариата на Първоинстанционния съд на 11 юни 2007 г.,

предвид акта на председателя на четвърти състав на Първоинстанционния съд от 5 юли 2007 г., с който се отказва подаването на писмена реплика,

предвид промяната на съставите на Първоинстанционния съд,

предвид изложеното в съдебното заседание от 10 юни 2008 г.,

постанови настоящото

Решение

Обстоятелства, предхождащи спора

1 На 27 юни 2005 г. жалбоподателят Ford Motor Co. подава заявка за регистрация на марка на Общността в Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки и дизайни) (СХВП) съгласно Регламент (ЕО) № 40/94 на Съвета от 20 декември 1993 година относно марката на Общността, съответно изменен (ОВ L 11, 1994 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 146).

2 Марката, чиято регистрация се иска, е словният знак „FUN“.

3 Стоките, за които се иска регистрацията, спадат към клас 12 по смисъла на ревизираната и изменена Ницска спогодба относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 година и отговарят на следното описание: „Сухопътни моторни превозни средства и техните части и принадлежности“.

4 С решение от 27 юни 2006 г. проверителят отказва регистрацията на словната марка „FUN“ за разглежданите стоки на основание, че тя е описателна по смисъла на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94 и е лишена от отличителен характер по смисъла на член 7, параграф 1, буква б) от същия регламент.

5 На 23 август 2006 г. жалбоподателят обжалва това решение пред СХВП на основание членове 57—62 от Регламент № 40/94.

6 С решение от 20 декември 2006 г. (наричано по-нататък „обжалваното решение“) втори апелативен състав на СХВП отхвърля жалбата. Той смята, че съответните потребители се състоят от средните англоезични потребители на възраст от 18 до 70 години. Във връзка със сухопътно моторно превозно средство думата „fun“ щяла да се възприеме от тези потребители като означение, че превозното средство има оригинален външен вид и е особено забавно за управление. Освен това думата „fun“ се използвала от професионалистите, продавачи на превозни средства или организатори на развлечения, за да се опише определена категория превозни средства (например бъгита, картове, джипове „monster truck“) или превозни средства, които са забавни за управление („fun to drive“). Апелативният състав посочва, че думата „fun“ е обикновена дума от основния речников фонд на английския език и че следователно очевидно има общ интерес тя да се остави на разположение на другите търговци и конкуренти. По отношение на частите и аксесоарите апелативният състав отбелязва, че е възможно думата „fun“ да се разбира като означаваща части и оборудване на „превозни средства за забавление“ („fun vehicles“) и че определени части или аксесоари също могат да бъдат забавни (fun). Следователно марката „FUN“ трябвало да се приеме като описателна по смисъла на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94 и поради това — като лишена от отличителен характер по смисъла на член 7, параграф 1, буква б) от същия регламент.

Искания на страните

7 Жалбоподателят моли Първоинстанционния съд:

— да отмени обжалваното решение,

— да осъди СХВП да заплати съдебните разноски.

8 СХВП моли Първоинстанционния съд:

— да отхвърли жалбата,

— да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

От правна страна

9 Жалбоподателят представя две правни основания, изведени съответно от нарушението на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94 и от нарушението на член 7, параграф 1, буква б) от същия регламент.

По първото правно основание, изведено от нарушението на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94

Доводи на страните

10 Жалбоподателят твърди, че апелативният състав неправилно е приложил член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94, тъй като думата „fun“ е общоупо-

требима, не е пряко описателна и има най-многото асоциативно абстрактно семантично съдържание.

11 Нещо повече, апелативният състав не основал своя анализ върху самата дума „fun“, а върху по-разширени разказни изречения, а именно „превозното средство има оригинален външен вид“ и „превозното средство е особено забавно за управление“, които не са предмет на заявката за регистрация и които изискват концептуални анализи, семантични допълнения и уточнения от страна на потребителя.

12 Поради високата степен на абстрактност на думата „fun“ и при липсата на информация, която да служи като достатъчно пряко и конкретно описателно означение, потребителят можел само да предположи, че става дума за наименование на стока, което посочва нейния произход, и по-специално за наименованието на даден модел автомобил.

13 Годността на марката „FUN“ за регистрация не се засягала от положителното значение на думата „fun“. Семантичното съдържание на думата „fun“ било асоциативно, а не описателно за характерните особености на дадено сухопътно моторно превозно средство. Дори ако се признае, че думата „fun“ съдържа асоциация с предназначението на съответните стоки, в смисъл че те са предназначени да служат като източник за забавление, жалбоподателят смята, че това не е достатъчно, за да я превърне в обозначение, което е конкретно описателно за определена характерна особеност на тези стоки.

14 Като разгледал знака „fun vehicles“, както потвърждавали интернет страниците, към които се препраща в обжалваното решение, апелативният състав допълнил марката, чиято регистрация се иска, за да образува съчетание с различен смисъл, и следователно променил предмета на заявката за регистрация. Освен това не можело тези интернет страници да служат като надлежно основание за обжалваното решение предвид обстоятелството, че не са подробно възпроизве-

дени в това решение, нито са приложени към него, а са резултат от търсене в Интернет във връзка със знак, който е различен от заявения. Освен това в хода на съдебното заседание жалбоподателят твърди, че приложените към писмения отговор на СХВП интернет страници, получени при търсенето на израза „fun cars“, съставлявали нови доказателства, които Първоинстанционният съд не би могъл да вземе предвид.

15 Жалбоподателят подчертава, че съдебната практика допуска регистрацията на марка, която се състои от използвани като рекламни слогани знаци, само при условие че съответната марка може да се възприеме незабавно като означение на търговския произход на обхванатите стоки. Обстоятелството, че и други предприятия използвали разглеждания знак в този смисъл, не съставлявало достатъчно основание за отказване на регистрацията.

16 Всички тези съображения се прилагали и спрямо други стоки, обхванати от заявката за регистрация, т.е. спрямо части и принадлежности за сухопътни моторни превозни средства. Всъщност думата „fun“, разглеждана отделно, не можела да опише пряко и конкретно тези стоки или техните съществени характерни особености.

17 СХВП смята, че обратно на твърдяното от жалбоподателя, апелативният състав не е основал своята проверка на разширени разказни изречения и не е изменил предмета на заявката за регистрация, а е разгледал думата „fun“ самостоятелно, в контекста на обозначените от заявената марка стоки. Апелативният състав също така приел, че за съответния потребител тази дума, поставена на сухопътно моторно превозно средство, би означавала „превозно средство със специален дизайн“ и „превозно средство, което е особено забавно за управление“. Също така проверителят търсил думата „fun“ във връзка с превозни средства (vehicles).

18 Според СХВП апелативният състав е направил основателно заключение относно прилагането на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94, тъй като думата „fun“ има достатъчно пряка и конкретна връзка със сухопътните моторни превозни средства, която да даде възможност на средния англоезичен потребител да получи незабавно, без други разсъждения или анализи на думата, описание на вида или на предназначението на стоките. Всъщност думата „fun“ не само имала положително значение, а и била конкретно описателна. Специалният дизайн на дадено превозно средство или обстоятелството, че то е особено забавно за управление, са важни елементи при покупката на превозно средство за голям брой водачи на превозни средства. Освен това потребителят бил свикнал с наличието на задната част на превозните средства на описателни означения като turbo, ABS или 4x4, които не са само означения за произход.

19 Освен това думата „fun“ вече се използвала на пазара за описване на автомобили, които са забавни за управление поради своя външен вид, оборудване или тяхното поведение на пътя, или за описване на някои категории превозни средства. Апелативният състав се позовавал на десет посочени от проверителя интернет страници, които показвали, че с израза „fun vehicles“ се обозначавали различни автомобили. Приложените към писмения отговор на СХВП интернет страници показвали, че изразът „fun cars“ също се използвал.

20 СХВП допълва, че съответният потребител може да възприеме думата „fun“, поставена на частите и аксесоарите, като означаваща оборудването за присъстващите на пазара „fun vehicles“ или „fun cars“ и да установи пряка връзка с тази категория превозни средства. Нещо повече, както отбелязва апелативният състав, определени части и определени аксесоари за превозни средства можели да съставляват източници за забавление. Следователно член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94 се прилагал и спрямо частите и аксесоарите за сухопътни моторни превозни средства.

Съображения на Първоинстанционния съд

21 Съгласно член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94 се отказва регистрацията на марките, които се състоят предимно от знаци или от означения, които могат да служат в търговията, за да се означи видът, качеството, количеството, предназначението, стойността, географският произход или моментът на производство на стоките или на предоставянето на услуга, или други техни характерни особености. Член 7, параграф 2 от Регламент № 40/94 предвижда, че параграф 1 от този член се прилага, независимо че основанията за отказ съществуват само в една част от Общността.

22 В обхвата на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94 попадат знаците, които са негодни да осъществяват основната функция на марката, а именно да установяват търговския произход на стоката или услугата, за да дадат по този начин възможност на потребителя, който придобива обозначената с марката стока или услуга, при едно последващо придобиване да направи същия избор, ако опитът му се окаже положителен, или да направи друг избор, ако опитът се окаже отрицателен (Решение на Първоинстанционния съд от 27 февруари 2002 г. по дело Ellos/СХВП (ELLOS), Т-219/00, Recueil, стр. II-753, точка 28 и Решение на Първоинстанционния съд от 22 май 2008 г. по дело Radio Regenbogen Hörfunk in Baden/СХВП (RadioCom), Т-254/06, точка 27).

23 Знаците и означенията, посочени в член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94, са тези, които при нормална употреба от гледна точка на потенциалния кръг от потребители могат да служат пряко или чрез споменаване на една от нейните съществени характерни особености за обозначаване на стоката или услугата, за която се иска регистрация (Решение на Съда от 20 септември 2001 г. по дело Procter & Gamble/СХВП, C-383/99 P, Recueil, стр. I-6251, точка 39 и Решение на Първоинстанционния съд по дело RadioCom, точка 22 по-горе, точка 28).

24 От това следва, че за да попадне в приложното поле на забраната, съдържаща се в тази разпоредба, знакът трябва да има достатъчно пряка и конкретна връзка със съответните стоки или услуги, която да даде възможност на заинтересованите потребители да получат незабавно и без други разсъждения описание на

категорията на съответните стоки или услуги или на някоя от техните характерни особености (Решение на Първоинстанционния съд от 22 юни 2005 г. по дело Metso Paper Automation/СХВП (PAPERLAB), Т-19/04, Recueil, стр. II-2383, точка 25 и Решение на Първоинстанционния съд по дело RadioCom, точка 22 по-горе, точка 29).

25 Следователно преценката на описателния характер на даден знак може да бъде направена само, от една страна, по отношение на съответните стоки или услуги и от друга страна, по отношение на възприемането от потенциалния кръг от потребители, който се състои от лицата, ползващи тези стоки или услуги (Решение на Първоинстанционния съд от 27 февруари 2002 г. по дело Eurocool Logistik/СХВП (EUROCOOL), Т-34/00, Recueil, стр. II-683, точка 38 и Решение на Първоинстанционния съд по дело RadioCom, точка 28 по-горе, точка 33).

26 В разглеждания случай стоките, за които се иска регистрацията на словната марка „FUN“, са „сухопътни моторни превозни средства и техните части и принадлежности“.

27 По отношение на съответните потребители апелативният състав отбелязва, без това да се оспорва от жалбоподателя, че те се състоят от средните англоезични потребители на възраст от 18 до 70 години, което отговаря на възрастовата категория на лицата, интересуващи се от сухопътни моторни превозни средства и техните части и принадлежности.

28 В контекста на прилагането на абсолютното основание за отказ по член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94 следва да се определи дали за тези съответни потребители съществува достатъчно пряка и конкретна връзка между знака „FUN“ и стоките, обхванати от заявката за регистрация.

29 Апелативният състав приема, без това да се оспорва от страните, че английската дума „fun“ означава „забавление“ и „източник за забавление“.

30 Жалбоподателят обаче твърди, че в действителност апелативният състав се основава на две други значения — „превозното средство има оригинален външен вид“ и „превозното средство е особено забавно за управление“ — които излизат извън значението на марката, чиято регистрация се иска.

31 В това отношение, както следва от обжалваното решение, апелативният състав установява, че във връзка със сухопътно моторно превозно средство думата „fun“ ще се възприеме от съответните потребители като означение, че превозното средство има оригинален външен вид или е забавно за управление. Обратно на твърдяното от жалбоподателя, апелативният състав не предоставя друго значение на думата „fun“, а сочи как съответният потребител ще възприеме тази дума във връзка със стоките, обхванати от заявката за регистрация.

32 Според съдебната практика обаче, за да попадне в приложното поле на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94, даден словен знак трябва да служи като специфично, ясно и обективно обозначение на съществените характерни особености на разглежданите стоки и услуги (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 12 януари 2005 г. по дело Deutsche Post EURO EXPRESS/СХВП (EUROPREMIUM), Т-334/03, Recueil, стр. II-65, точка 41 и цитираната съдебна практика).

33 Обстоятелството, че едно предприятие иска непряко и абстрактно да предостави положителен имидж на своите стоки, без при това да информира пряко и незабавно потребителя за някое от качествата или определените характерни особености на съответните стоки, съставлява асоциация, а не обозначение по смисъла на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94 (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 31 януари 2001 г. по дело Sunrider/СХВП (VITALITE), Т-24/00, Recueil, стр. II-449, точка 24, Решение на Първоинстан-

ционния съд от 9 октомври 2002 г. по дело Dart Industries/СХВП (UltraPlus), T-360/00, Recueil, стр. II-3867, точка 27 и Решение на Първоинстанционния съд по дело EUROPREMIUM, точка 32 по-горе, точка 37).

34 Във връзка със сухопътните моторни превозни средства знакът „FUN“ може да се разбира като означаващ, че те могат да са забавни или че могат да съставляват източник за забавление. Така знакът „FUN“ може да се разглежда като предоставящ на стоката положителен имидж, подобно на имиджа за рекламни цели, който дава представа на съответния потребител, че превозното средство може да бъде източник за забавление. При все това, макар в някои случаи да е възможно сухопътното моторно превозно средство да е източник за забавление за своя водач, знакът „FUN“ остава в сферата на внушенията.

35 При тези обстоятелства трябва да се отбележи, че връзката, която съществува между смисъла на думата „fun“, от една страна, и сухопътните моторни превозни средства, от друга страна, изглежда твърде неясна, неопределена и субективна, за да предостави на тази дума описателен характер по отношение на споменатите стоки.

36 За разлика от някои описателни означения на характерните особености на дадено превозно средство като turbo, ABS или 4x4, знакът „FUN“, поставен на задната част на превозното средство, не може да служи като пряко обозначение на сухопътно моторно превозно средство или на някоя от неговите съществени характерни особености. Така поставен, знакът ще се възприема от съответния потребител като обозначение на търговския произход на стоката.

37 Следователно констатацията на апелативния състав, че по отношение на разглежданите стоки потребителят ще възприеме думата „fun“ като означаваща, че дадено превозно средство има оригинален външен вид или е забавно за управление, не е достатъчна, за да предостави на знака „FUN“ описателен характер по смисъла на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94.

38 От изложеното дотук следва, че знакът „FUN“ няма достатъчно пряка и конкретна връзка със сухопътните моторни превозни средства, даваща възможност на заинтересованите потребители да получат незабавно, без други разсъждения, описание на тези стоки или на някоя от техните характерни особености. Следователно знакът „FUN“ не попада в приложното поле на забраната по член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94.

39 Това заключение не може да бъде оспорено с констатацията на апелативния състав, според която вероятността съответният потребител да възприеме знака „FUN“ като означение, че превозното средство има оригинален външен вид или е забавно за управление, се подкрепя от примерите, взети от посочените от проверителя интернет страници, в които думата „fun“ се използва от професионалистите за описване на някои категории превозни средства (например бъгита, картове) или превозни средства, които са само „fun to drive“.

40 Всъщност както отбелязва жалбоподателят, проверителят е търсил не само знака „FUN“, но и словосъчетания, включващи заявения знак и израза „превозни средства“, обозначаващ разглежданите стоки. Несъмнено подобно съчетание по необходимост е описателно за тази стока, доколкото то свързва заявения знак с обозначението на разглежданата стока. В конкретния случай обаче заявката за регистрация се отнася само до знака „FUN“. Следователно единствено констатацията на апелативния състав, че думата „fun“ се използва в съчетание с израза „превозни средства“, не е достатъчна, за да се направи заключение, че знакът „FUN“ има описателен характер.

41 Освен това апелативният състав не установява, че думата „fun“ е или би могла да бъде общо или обичайно название за означаване или характеризиране на сухопътни моторни превозни средства. В това отношение следва да се отбележи, че не съществува специална категория сухопътни моторни превозни средства, обозначена като „fun vehicles“.

42 По отношение на резултатите от търсенето в Интернет относно израза „fun cars“, приложено от СХВП към нейния писмен отговор, но което не е представено в хода на административната процедура, трябва да се припомни, че Първоинстанционният съд не следва да преразглежда фактическите обстоятелства от гледна точка на доказателства, представени за първи път пред него (Решение на Първоинстанционния съд от 6 март 2003 г. по дело DaimlerChrysler/СХВП (Calandre), Т-128/01, Recueil стр. II-701, точка 18 и Решение на Първоинстанционния съд от 12 септември 2007 г. по дело ColArt/Americas/СХВП (BASICS), Т-164/06, точка 44). Следователно тези документи трябва да бъдат изключени, като не е необходимо да се преценява тяхната доказателствена стойност.

43 По отношение на другите стоки, обхванати от заявката за регистрация, а именно частите и принадлежностите за сухопътни моторни превозни средства, следва да се отбележи, че описателният характер на даден знак трябва да се преценява самостоятелно за всяка категория стоки и/или услуги, обхванати от заявката за регистрация. При все това е възможно всички обозначени в заявката за марка стоки да бъдат неразривно свързани, тъй като някои от тях могат да се използват само във връзка с другите, и следователно трябва да се приеме общо за всички стоки решение (вж. в този смисъл Решение на Първоинстанционния съд от 31 март 2004 г. по дело Fieldturf/СХВП (LOOKS LIKE GRASS… FEELS LIKE GRASS… PLAYS LIKE GRASS), Т-216/02, Recueil, стр. II-1023, точка 33 и Решение на Първоинстанционния съд от 8 юни 2005 г. по дело Wilfer/СХВП (ROCKBASS), Т-315/03, Recueil, стр. II-1981, точка 67).

44 В разглеждания случай стоките, обозначени в заявката за регистрация като части и принадлежности за сухопътни моторни превозни средства, са предназначени изключително да се използват във връзка с тези превозни средства и нямат самостоятелна употреба. Обхванатите от заявката за регистрация части и принадлежности за превозни средства са неразривно свързани с тези превозни средства и спрямо тях следва да се приеме решение, идентично на вече приетото по отношение на сухопътните моторни превозни средства.

45 Следователно знакът „FUN“ трябва също да се разглежда като нямащ достатъчно пряка и конкретна връзка със стоките, обхванати от категорията „части и принадлежности за сухопътни моторни превозни средства“, за да попадне

в приложното поле на забраната по член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94.

46 От всичко изложено дотук следва, че първото правно основание, изведено от нарушението на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94, трябва да се приеме.

По второто правно основание, изведено от нарушението на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94

Доводи на страните

47 Жалбоподателят твърди, че апелативният състав не разглежда самостоятелно основанието за отказ по член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 и приема, че марката, чиято регистрация се иска, е лишена от отличителен характер само защото е описателна. Тъй като обаче в конкретния случай не били изпълнени изискванията на член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94, трябвало да се приеме правното основание, изведено от нарушението на член 7, параграф 1, буква б) от този регламент.

48 По-нататък жалбоподателят твърди, че ако апелативният състав бе извършил подобно самостоятелно разглеждане, щеше да трябва да направи заключение за липсата на приложимост на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94. Всъщност знакът „FUN“ имал достатъчно абстрактен смисъл, за да създава само внушения или асоциации, и можел лесно и незабавно да бъде запаметен от целевия кръг от потребители, което съгласно съдебната практика му предоставяло отличителен характер.

49 СХВП твърди, че обратно на твърдяното от жалбоподателя, приложимостта на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 е самостоятелно обоснована. Проверителят посочил, че знакът „FUN“ единствено информирал потребителя за обстоятелството, че стоките имали висока стойност като забавление, и че поради това този знак не можел да изпълни основната функция на една марка и бил лишен от отличителен характер. Апелативният състав приел, че член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 бил приложим само поради приложимостта на член 7, параграф 1, буква в) от същия регламент. По-нататък апелативният състав се произнесъл по довод на жалбоподателя, попадащ по-скоро в обхвата на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94, като посочил, че думата „fun“ е твърде общоизвестна и че е част от основния речников фонд на английския език.

50 Освен това знакът „FUN“ не разполагал с минимално изискуемия отличителен характер, достатъчен за да се отхвърли прилагането на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94. За съответния потребител думата „fun“ не само създавала внушения, но и имала пряко разбираемо съдържание в контекста на разглежданите стоки.

Съображения на Първоинстанционния съд

51 Съгласно член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 се отказва регистрацията на марките, които са лишени от отличителен характер. Отличителният характер на даден знак трябва да се преценява по отношение на стоките или на услугите, за които се иска регистрацията.

52 В разглеждания случай апелативният състав е направил заключение, че трябва да се откаже регистрацията на марката „FUN“ съгласно член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94, и поради това трябва да се откаже и регистрацията съгласно член 7, параграф 1, буква б) от същия регламент.

53 Обратно на твърдяното от СХВП, единствено констатацията на апелативния състав в рамките на неговата преценка на описателния характер на знака „FUN“, че думата „fun“ е обикновена дума от основния речников фонд на английския език, не е достатъчна, за да се установи липсата на отличителен характер на марката, чиято регистрация се иска, и не показва наличието на самостоятелно разглеждане въз основа на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94.

54 Следователно апелативният състав извежда по същество заключение за липсата на отличителен характер на знака „FUN“ от неговия описателен характер. Погоре обаче вече беше постановено, че апелативният състав неправилно приема, че знакът „FUN“ попада в приложното поле на забраната, предвидена в член 7, параграф 1, буква в) от Регламент № 40/94. Следователно съображенията на апелативния състав по отношение на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94 трябва да се отхвърлят, доколкото се основават на установената по-горе грешка.

55 От изложеното дотук следва, че трябва да се приеме и второто правно основание, изведено от нарушението на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94, и следователно да се уважи изцяло жалбата.

56 Следователно трябва да се отмени обжалваното решение.

По съдебните разноски

57 По смисъла на член 87, параграф 2 от Процедурния правилник на Първоинстанционния съд загубилата делото страна се осъжда да заплати съдебните разноски, ако е направено такова искане. Тъй като СХВП е загубила делото, следва да бъде осъдена да заплати съдебните разноски в съответствие с искането на жалбоподателя.

По изложените съображения

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД (първи състав)

реши:

1) **Отменя решението на втори апелативен състав на Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки и дизайни) (СХВП) от 20 декември 2006 г. (преписка R 1135/2006-2).**

2) **Осъжда СХВП да заплати съдебните разноски.**

Tiili Dehousse Wiszniewska-Białecka

Постановено в открито съдебно заседание в Люксембург на 2 декември 2008 година.

Подписи