Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
представено на 25 януари 2017 година[1]

Дело C-437/15 P

Служба на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO)
срещу
Deluxe Laboratories, Inc.

Deluxe Entertainment Services Group Inc.

„Обжалване — Марка на Европейския съюз — Фигуративна марка, съдържаща словния елемент „deluxe“ — Отказ на проверителя да допусне регистрация“

1. Предприятието Deluxe Entertainment Service Group Inc. (наричано по-нататък „Deluxe Inc.“)[2] иска думата „deluxe“, поставена в графично изображение, да бъде регистрирана като марка на ЕС[3] за обозначаване на значителен брой (повече от деветдесет) стоки и услуги. Регистрацията е отказана от проверителя и от апелативния състав на Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO), тъй като заявената марка нямала отличителен характер по отношение на всички посочени стоки и услуги.

2. Общият съд, пред който Deluxe Inc. обжалва решението на апелативния състав, отменя същото с решение от 4 юни 2015 г. (наричано по-нататък „обжалваното съдебно решение“)[4], тъй като смята, че е допусната грешка в мотивите, доколкото не е извършена проверката дали марката е отличителна за всички стоки и услуги, или поне за категориите, в които тези стоки и услуги могат да се групират.

3. EUIPO обжалва решението на Общия съд, като твърди по същество, че мотивите на отменените решение са правилни.

1 — Език на оригиналния текст: испански.

2 — Правоприемник на дружеството Deluxe Laboratories, Inc.

3 — Изразът „марка на ЕС“ се съдържа в член 1, параграф 2 от Регламент (ЕС) 2015/2424 на Европейския парламент и на Съвета от 16 декември 2015 година за изменение на Регламент (ЕО) № 207/2009 на Съвета относно марката на Общността и Регламент (ЕО) № 2868/95 на Комисията за прилагане на Регламент (ЕО) № 40/94 на Съвета относно марката на Общността и за отмяна на Регламент (ЕО) № 2869/95 на Комисията относно таксите, събирани от Службата за хармонизация във вътрешния пазар (марки и дизайн) (ОВ L 341, 2015 г., стр. 21). В заключението ще използвам като взаимозаменяеми изразите „марка на Европейския съюз“ и „марка на ЕС“.

4 — Deluxe Laboratories/СХВП (deluxe) (T-222/14, непубликувано, EU:T.2015:364).

4. Жалбата до Съда повдига разнородни въпроси, които се отнасят както до отличителния характер на знака „deluxe“, съдържащ известна рекламна[5] или хвалебствена[6] конотация по отношение на поне някои от стоките и услугите, които е предназначен да защитава, така и до възможността при наличие на абсолютно основание за отказ EUIPO да не извършва подробен анализ на връзката между марката, чиято регистрация се иска, и тези стоки и услуги.

5. В жалбата си EUIPO посочва, че е нарушен само член 75 от Регламент (ЕО) № 207/2009[7] във връзка с член 7, параграф 1, буква б) от същия. Така в нея EUIPO не засяга евентуалните проблеми във връзка с абсолютното основание за отказ на регистрация на марки на ЕС, предвидено в член 7, параграф 1, буква в) от посочения регламент, въпрос, към който ще се върна по-долу.

I. **Правна уредба**

Регламент № 207/2009

6. Съгласно член 4 от него:

„Марката на [ЕС] може да се състои от всички знаци, които могат да бъдат изобразени по графичен начин, […] при условие че такива знаци могат да отличат стоките или услугите на едно предприятие от тези на други предприятия“.

7. Член 7, озаглавен „Абсолютни основания за отказ“, предвижда:

„1. Отказва се регистрацията на:

а) знаците, които не отговарят на изискванията на член 4;

б) марките, които нямат отличителен характер;

в) марките, които се състоят предимно от знаци или от означения, които могат да служат в търговската дейност за указване на вида, качеството, количеството, предназначението, стойността, географския произход или момента на производство на стоките или на предоставянето на услуга, или други характерни техни особености;

[…]

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

[…]“.

5 — Съществува богата практика на Съда относно марките, включващи рекламни лозунги. Вж. по-специално решения от 21 октомври 2004 г., СХВП/Erpo Möbelwerk (C-64/02 P, EU:C:2004:645, т. 35) и от 21 януари 2010 г., Audi/СХВП (C-398/08 P, EU:C:2010:29, т. 45).

6 — Във връзка със съдебната практика относно хвалебствените знаци вж. решение от 13 януари 2011 г., Media-Saturn-Holding/СХВП (C-92/10 P, непубликувано, EU:C:2011:15, т. 51) и определение от 11 декември 2014 г., FTI Touristik GmbH/СХВП (C-253/14 P, непубликувано, наричано по-нататък „BigXtra“, EU:C:2014:2445, т. 35).

7 — Регламент на Съвета от 26 февруари 2009 година относно марката на Общността (ОВ L 78, 2009 г., стр. 1). Не се прилага ratione temporis Регламент № 2015/2424.

8. Член 75, озаглавен „Мотивиране на решенията“, гласи:

„Решенията на Службата се мотивират. Те се основават единствено на основанията, по които страните са имали възможност да вземат позиция“.

II. **Обстоятелствата по спора**

1. Фактите в основата на спора

9. На 10 октомври 2012 г. Deluxe Inc. подава в съответствие с Регламент № 207/2009 заявка за регистрация на следния фигуративен знак като марка на Общността:



10. В тази заявка[8] са посочени следните стоки и услуги от класове 9, 35, 37, 39—42 и 45 от Ницката спогодба[9], а именно[10]:

— Клас 9: „Кинематографски и телевизионни записи на музикални клипове, екшън/приключенски филми, комедия, драма, ужаси, семейни филми, детски филми, анимация, спорт, документални филми, реклама, научна фантастика, история, образователни предавания, предавания на живо, направени с компютър, анимирани, 2D, 3D, трейлъри, анонси за обществени услуги, художествени/нехудожествени произведения, реалити предавания и трилъри; цифрови носители, по-конкретно DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове с музикални видеозаписи, екшън и приключенски филми, комедия, драма, ужаси, семейни филми, детски филми, анимация, спорт, документални филми, реклама, научна фантастика, история, образователни предавания, предавания на живо, направени с компютър, анимирани, 2D, 3D, трейлъри, анонси за обществени услуги, художествени/нехудожествени произведения, реалити предавания и трилъри; и аудио- и видеозаписи с възможност за сваляне на кинематографски филми, телевизионни програми и видео програми“.

8 — Публикувана в Бюлетин на марките на Общността № 2009/044 от 16 ноември 2009 г.

9 — Относно международната класификация на стоките и услугите за регистрация на марки от 15 юни 1957 г., ревизирана и изменена.

10 — В текста на съдебното решение на езика на производството (испански) стоките и услугите са изброени на английски език, на който са посочени и в жалбата до Общия съд. По-нататък бележката под линия няма значение за текста на български език.

— Клас 35: „Компютърни услуги за контрол, проследяване и издирване на пакети при транспортиране; реклама и маркетинг на кинематографски филми, телевизионни програми и реклами; изготвяне на аудио-визуални представяния на музика, кинематографски филми, телевизионни програми и реклама; изготвяне на аудио-визуални представяния за рекламни цели; услуги по редактиране на постпродукция за видео и аудио реклами; маркетинг на продукти; управление на услуги, по-специално договаряне на езикови преводи във връзка с прехвърлянето на информация за надписи и субтитри на аудио-визуални произведения; бизнес управление на активи от рода на телевизионни програми, кинематографски филми и реклами и търговско, промишлено и корпоративно аудио-визуално медийно съдържание; уреждане и провеждане на търговски изложения за търговски или рекламни цели в областта на развлекателната индустрия, телевизията, софтуера и видео игрите; организационни услуги, а именно индексиране на цифрови файлове с кинематографско, видео, аудио, снимково и документално съдържание за постпродукционни дейности; управление на цифрови файлове с кинематографско, видео, аудио, снимково и документално съдържание за постпродукционни дейности; управление на инвентар, а именно локализиране на цифрови файлове с кинематографско, видео, аудио, снимково и документално съдържание за постпродукционни дейности; услуги по бизнес управление, по-специално управление на технологични активи и интелектуална собственост“.

— Клас 37: „Услуги по обновяване на филмови записи, ленти, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн), по-специално почистване на филми, ленти, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн)“.

— Клас 39: „Депозит и транспорт на камери, филми, видео, цифрови носители, обработка на данни и аксесоари за тях; съхранение и складиране на филми, цифрови и видео носители, промоционални материали, свързани с филми, телевизионни програми и реклама, а именно облекло, плакати и кадри от филми, телевизионни програми и реклами; електронно съхранение на цифрови и видео изображения, цифрови кинематографски и аудио записи; съхранение на филми, телевизионни програми, реклама, цифрово кино, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови и онлайн); съхранение на главни видео дискове, оригинални аудио ленти и компактдискове с музика и изображения; управление на носители, а именно преместване, архивиране и предаване на цифрови файлове с кинематографско, видео, аудио, снимково и документално съдържание, за постпродукционни дейности; опаковане на стоки за преместване; доставяне на стоки с камиони; складиране на стоки и складови услуги; пакетиране на стоки за трети лица, по-специално на музика, видео, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); и пакетиране по поръчка за звукозаписи, видеозаписи и записи на данни съгласно спецификациите в поръчката на трети лица“.

— Клас 40: „Копиране и реплика на кинематографски филми, телевизионни програми, реклама и видео програми на филми, видеоленти, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); мастериране и дуплициране на позитиви и негативи на кинематографски филми на видеолента, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); рязане на негативи; даване под наем на печатни машини и апарати за проявяване и отпечатване във фотографската, кино и телевизионна индустрия; усилване на цвета на черно бели кино филми; субтитриране на филми и видео; услуги по цифрово коригиране на видео и трансфер на цифрово видео, а именно осигуряване на корекция на цвят и превръщане на кинематографски, телевизионни и рекламни филми във видеофилми; копиране на кинематографски носители и на други видео носители: по-специално ремастериране на филми от един формат в друг; производство по поръчка на цифрови дискове; копиране на видеолента, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн) във всички професионални формати; видео услуги, а именно

мастериране и дуплициране на професионални видеоленти, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); услуги по проявяване на филми; услуги по прехвърляне на филм на видеолента, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн), а именно прехвърляне на кинематографски, телевизионни и рекламни филми на видеолента, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); услуги по запазване и защита на кинематографски филми и на други видео носители, например цифрово запазване и възстановяване на кинематографски филми; печатни услуги за звукозаписи, видеозаписи и записи на данни; обработка и отпечатване на кинематографски, телевизионни и рекламни филми; цифрово преобразуване на кинематографски, телевизионни и рекламни филми от 2D в 3D; управление на лаборатории за обработка на кинематографски, телевизионни и рекламни филми; форматиране и превръщане на цифрови носители и данни; цифрово преобразуване на кинематографски, телевизионни и рекламни филми на видеолента, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови и онлайн); услуги по цифров трансфер от филм на лента, а именно прехвърляне на филм на DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн)“.

— Клас 41: „Лабораторни и постпродукционни услуги за кинематографски, телевизионни и рекламни филми, цифрово видео и видеолента, а именно сканиране на филм с висока резолюция, цифров цвят, лазерно записване на цифрово видео и изображения с висока резолюция на филм; услуги по цифрово и видео мастериране за кинематографски, телевизионни и рекламни филми; цифрови услуги за обработка на изображения; цифрова и електронна обработка на изображения за кинематографски, телевизионни и рекламни филми; записване на цифрови изображения върху филмова лента; продуциране на видео и аудио носители, а именно продуциране на видео касети и DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн) за трети лица; продуциране на визуални, оптични и цифрови специални ефекти за трети лица, за телевизия, кинематографски филми, реклами, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн), а именно цифрово кино; звукозапис и производство; услуги по монтаж на филми; електронно продуцирани кинематографски, телевизионни и рекламни филми от видеолента, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); продуциране на специални визуални ефекти за видеоленти, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); продуциране и разпространение на кинематографски, телевизионни и рекламни филми; осигуряване на глас за видеолента, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); консултантски услуги, свързани с филмово продуциране и разпространение; продуциране на главни видео дискове, аудио ленти, компактдискове с музика и изображения; организиране на разпространението или излъчването на кинематографски, телевизионни и рекламни филми; услуги по разпространение на филми, ленти, DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); услуги по дублиране и монтаж на филми; видео и звук за кино, телевизия и реклами“.

— Клас 42: „Проектиране и разработване на компютърен софтуер; продуктово проучване и разработване; хостинг на интернет сайтове на трети лица; дизайн на уебсайтове за трети лица; цифрово поставяне на водни печати; графичен дизайн за печатна реклама в развлекателната индустрия; проектиране на DVD меню за трети лица; проектиране за трети лица на опаковки за музикални носители, видео носители, DVD и цифрови носители; контрол за трети лица на качеството на копиране, реплика и разпространение на цифрови филми и видео; услуги по създаване на съдържание, а именно създаване и разработване на интерактивен компютърен софтуер и друго медийно съдържание; проектиране и разработване на мултимедийни продукти, а именно проектиране на DVD меню за трети

лица; възстановяване на цифрови файлове с кинематографско, видео, аудио, снимково и документално съдържание за постпродукционни дейности; прехвърляне на данни или документи от физически на електронен носител; услуги по създаване във връзка с DVD дискове, HD DVD дискове, оптични дискове и други носители (записани, цифрови, сваляеми и онлайн); цифрово компресиране на данни; цифрово компресиране на аудио и видео данни; цифрово компресиране на филми и видео данни; услуги по компресиране на цифрови данни“.

— Клас 45: „Консултантски услуги във връзка с продуктовата сигурност в кинематографската, телевизионната и рекламната индустрия, по-специално удостоверяване на автентичността на продукт, засичане на продуктово пиратство и записване и проследяване на цифрови данни; защитено отпечатване, а именно кодиране на медиа и цифрови данни за употреба при проследяване на източника на незаконни копия и осигуряване на кодиране и транскодиране на медиа и цифрови данни; кодиране на кинематографски, телевизионни и рекламни филми за употреба при проследяване на източника на незаконни копия на филма; услуги по защита на записаното съдържание; управление на права във връзка със защитата от пиратство, а именно услуги за продуктова сигурност в кинематографската, телевизионната и рекламната индустрия; технологии и услуги, свързани със сигурността, а именно услуги по издирване и проследяване, използвани за обезопасяване, издирване и проследяване на кодирани филми във връзка със защитата от измама, пиратство и фалшификации; услуги по защита на електронно съдържание; проучвания и разработки във връзка с незаконното записване и съхранение на незаконни цифрови файлове с кинематографски, телевизионни и рекламни филми“.

11. С решение от 13 юни 2013 г. проверителят отхвърля заявката за всички посочени в нея стоки и услуги с мотива, че съгласно член 7, параграф 1, букви б) и в) от Регламент № 207/2009 марката „deluxe“ няма отличителен характер и дава информация на потребителите за качеството на съответните стоки и услуги.

12. Решението на проверителя е обжалвано пред EUIPO, като втори апелативен състав на тази служба го потвърждава с решение от 22 януари 2014 г. (наричано по-нататък „обжалваното решение“) въз основа на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009, възприемайки и доводите на проверителя по отношение на член 7, параграф 1, буква в) от същия регламент.

13. Наред с другото апелативният състав приема, че в частта от Европейския съюз, където английският език е разбираем, словният елемент „deluxe“ не позволява сам по себе си стоките и услугите на заявителя да бъдат разграничени от тези на неговите конкуренти, тъй като става въпрос за рекламно клише, свеждащо се до „твърдение за по-високо качество“. Апелативният състав добавя, че терминът „deluxe“ принадлежи към категорията термини, които не могат да бъдат регистрирани като марка, и че придружаващият го графичен елемент не е достатъчен, за да придаде отличителен характер на заявената марка. По същите причини апелативният състав потвърждава решението на проверителя, що се отнася до обстоятелството, че посочената марка информира потребителите относно качеството на съответните стоки и услуги. Накрая апелативният състав отхвърля довода, че марката е придобила отличителен характер поради използването ѝ в Съюза.

2. Обжалваното съдебно решение

14. Тъй като не е съгласно с решението на апелативния състав, на 10 април 2014 г. Deluxe Inc. подава жалба срещу него пред Общия съд.

15. В жалбата Deluxe Inc. твърди, че в обжалваното решение са допуснати пет нарушения, всяко от които е основание за неговата отмяна. Според това дружество апелативният състав е нарушил следните разпоредби от Регламент № 207/2009: 1) член 75, задължаващ EUIPO да мотивира решенията си; 2) член 7, параграф 1, буква б) във връзка с отличителния характер на знака; 3) член 7, параграф 1, буква в) във връзка с описателния характер на знака; 4) член 7, параграф 3 във връзка с евентуалното придобиване на отличителен характер поради използване и 5) принципа на оправданите правни очаквания, принципа на защита на придобитите права и принципа за законосъобразност на общностните актове.

16. Общият съд разглежда заедно и се произнася само по първите две основания за отмяна [11], като съответно отменя обжалваното решение и осъжда EUIPO да заплати съдебните разноски.

17. Обжалваното съдебно решение се опира на практиката на Съда, съгласно която, когато регистрацията на марка се иска за различни стоки или услуги, апелативният състав трябва да провери конкретно по отношение на всяка една от тези стоки или услуги дали във връзка с марката не е налице някое от предвидените в член 7, параграф 1 от Регламент № 207/2009 основания за отказ на регистрация, като може да достигне до различни изводи в зависимост от разглежданите стоки или услуги. Поради това, когато отказва регистрацията на марка, апелативният състав е длъжен да изложи в своето решение изводите, до които е стигнал по отношение на всяка от стоките и услугите, за които се отнася заявката, независимо от начина, по който тя е формулирана. При все това, когато едно и също основание за отказ не допуска регистрацията за категория или група от стоки или услуги, компетентният орган може да се ограничи до това да представи общи мотиви по отношение на всички тези стоки или услуги [12].

18. Според Общия съд апелативният състав не е преценил отличителния характер на знака „deluxe“ с оглед на всяка от обхванатите от заявката стоки и услуги от класове 9, 35, 37, 39—42 и 45. В противоречие със съдебната практика апелативният състав изложил общи мотиви по отношение на всички тези стоки и услуги, без да посочи, че между последните съществува достатъчно пряка и конкретна връзка, обединяваща ги в хомогенна категория.

III. **Производството пред Съда и исканията на страните**

19. Жалбата на EUIPO срещу решението на Общия съд постъпва в секретариата на Съда на 10 август 2015 г., а писмената защита на Deluxe Inc. — на 25 април 2016 г.

20. EUIPO иска от Съда да отмени обжалваното съдебно решение и да осъди Deluxe Inc. да заплати съдебните разноски.

21. Deluxe Inc. иска от Съда на отхвърли жалбата и да осъди EUIPO да заплати съдебните разноски на Deluxe Inc. за производството пред двете съдебни инстанции.

22. Предвид искането на Deluxe Inc. в този смисъл и в съответствие с член 76, параграф 1 от Процедурния правилник, на 9 ноември 2016 г. е проведено съдебно заседание, на което се явяват и двете страни.

11 — Вж. точки 22—24 от обжалваното съдебно решение.

12 — Общият съд цитира в частност определение от 18 март 2010 г., CFCMCEE/CXBП (C-282/09 P, EU:C:2010:153, т. 37 и 38) и по аналогия, решение от 15 февруари 2007 г., BVBA Management, Training en Consultancy (C-239/05, EU:C:2007:99, т. 32, 34 и 38).

IV. **Твърдения на страните**

23. В жалбата е посочено едно основание, разделено на две части. В първата част EUIPO твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, тъй като е ограничил възможността Службата да представя общи мотиви за решенията си, признавайки тази възможност само в случая, когато стоките и услугите образуват хомогенни категории. Според EUIPO, когато знак, подобен на „deluxe“, непосредствено предава хвалебствено послание, приложимо спрямо всички сектори на промишлеността и на услугите, достатъчни са и общите мотиви за отказ на регистрация. Тези мотиви позволявали както на адресата им да оспори наведените съображения, така и на Общия съд да осъществи контрол за законосъобразност.

24. Освен това според EUIPO хомогенността на стоките и услугите не е и необходимо условие: достатъчно е съществуването на обща характеристика, за да се приемат общи мотиви за всички тях. В разглеждания случай общата черта била, че всяка от въпросните стоки и услуги, без изключение, може да има по-високо или по-ниско качество, така че указанието за по-високо качество, присъщо на термина „deluxe“, се схваща по отношение на всички тях като обикновен аргумент за продажба.

25. EUIPO подкрепя доводите си със съображенията на Съда по дело BigXtra [13], където Съдът признал достатъчно пряка и конкретна връзка между съответните стоки и услуги [14] (състояща се в това, че за всички тях били възможни намаления или специални предимства), която оправдавала излагането на общи мотиви. Предвид тази обща черта знакът „BigXtra“ се възприемал като указание за доброто качество на тези стоки и услуги, тоест като рекламно обещание.

26. Според EUIPO Общият съд се отклонява от практиката на Съда, приемайки, че обжалваното решение е опорочено от липса на мотиви [15]. Общият съд бил допуснал грешка при прилагане на правото, отричайки релевантността на хвалебствения и рекламен характер на знака „deluxe“, който бил налице за всички разглеждани стоки и услуги.

27. По мнение на EUIPO апелативният състав в достатъчна степен е изяснил съображенията, поради които знакът „deluxe“ няма отличителен характер по отношение на всяка от стоките и услугите. Тези съображения позволявали [16] на Deluxe Inc. да оспори тезата, че заявеният знак щял непременно да се възприема само като указание за превъзходно качество или като рекламно хвалебствие в този смисъл.

28. EUIPO счита, че изискването апелативният състав да извърши подробен анализ на стоките и услугите (включително по категории) би довело до систематично и формално повтаряне на главното основание за отказ, а именно, че знакът няма отличителен характер за всяка от тях. Повтарянето на това основание не би подсилило по никакъв начин мотива да се откаже регистрация на марката (а именно липсата на отличителен характер).

29. Накрая, EUIPO твърди, че в редица решения Общият съд е признал, че в хипотезата на множество различни стоки или услуги някои лозунги не са отличителни, когато възприемането на знака като общоприето рекламно послание важи непосредствено и неизменно за всички тях [17].

13 — Определение от 11 декември 2014 г. (C-253/14 P, непубликувано, EU:C:2014:2445, т. 48 и 49).

14 — В посоченото дело стоките и услугите, за които се иска защитата на марката, са от класове 16, 35, 39, 41, 42 и 43 от Ницката спогодба.

15 — По-специално точки 23 и 24 от съдебното решение.

16 — В изпълнение на задължението за мотивиране.

17 — Решения на Общия съд от 12 март 2008 г., Suez/СХВП (Delivering the essentials of life) (T-128/07, непубликувано, EU:T:2008:72, т. 33), от 25 март 2014 г., Deutsche Bank/СХВП (Leistung aus Leidenschaft) (T-539/11, непубликувано, EU:T:2014:154, т. 16) и от 12 декември 2014 г., Wilo/СХВП (Pioneering for You) (T-601/13, непубликувано, EU:T:2014:1067, т. 37).

30. Във връзка с втората част на единственото основание EUIPO застъпва едно широко понятие за хомогенност, що се отнася до възможността за излагане на общи мотиви. Достатъчно било съответните стоки и услуги да имат обща характеристика, като такава била възможна включително при стоки или услуги от напълно различни сектори и не било нужно да произтича непременно от сходството между стоките и услугите от гледна точка на тяхното естество или предназначение. В противовес на възприетото от Общия съд в обжалваното съдебно решение [18] EUIPO не смята, че трябва да се установява връзка между съществуването на „хомогенна категория“ и описанието на стоките и услугите.

31. Според EUIPO, макар съдебната практика [19] да изисква наличието на достатъчно пряка и конкретна връзка между стоките и услугите, обединяваща ги в категория с достатъчна хомогенност (което прави възможно излагането на общи мотиви), тя не посочва какво трябва да бъде естеството на връзката, а само изтъква необходимостта от съществуването ѝ. В този контекст според EUIPO от съдебната практика [20] не може да се изведе също, че релевантните критерии за преценка на хомогенността са предварително и изчерпателно определени или че са кумулативни.

32. Тъй като в обжалваното съдебно решение се изисква критерият за хомогенност да се извежда от описанието на стоките и услугите, за които Deluxe Inc. иска регистрация на марката, Общият съд бил тълкувал погрешно използваното в съдебната практика понятие за „достатъчно хомогенна“ категория стоки или услуги и следователно понятието „достатъчно пряка и конкретна връзка“ за обособяването на такава категория.

33. За сметка на това според EUIPO, макар да не следва пряко от описанието на стоките и услугите, общата характеристика, установена в настоящия случай от апелативния състав като изключителна характеристика, която ги определя (а именно че „всички стоки могат да се представят за стоки с „по-високо“ качество, а всички услуги — за услуги, гарантиращи „по-високо качество“) [21], представлява достатъчен критерий, за да се приеме, че всички те образуват хомогенна категория, по отношение на която могат да се представят общи мотиви. Общият съд не бил изложил съображенията, поради които според него тази обща характеристика не представлява достатъчно пряка и конкретна връзка.

34. Предприятието Deluxe Inc. оспорва доводите на EUIPO. По-специално то отрича неговата марка да има, от гледна точка на съответните потребители, хвалебствен характер по отношение на въпросните стоки и услуги.

35. Що се отнася до първата част на основанието за обжалване, Deluxe Inc. поддържа, че Службата погрешно се позовава на определението по дело BigXtra [22], дело, което не може да бъде сравнявано с настоящото, тъй като в него се констатира, че разглежданият знак хвали *средствата* за продажба на стоките. Освен това предприятието отхвърля приложимостта на цитираните от EUIPO съдебни решения относно лозунгите [23] поради различния им, спрямо настоящия, контекст.

18 — В точки 20 и 21 от него.

19 — Точка 17 от обжалваното съдебно решение, която препраща към определение от 18 март 2010 г., CFCMCEE/СХВП (C-282/09 P, EU:C:2010:153, т. 40) и към решения от 2 април 2009 г., Zuffa/СХВП (ULTIMATE FIGHTING CHAMPIONSHIP) (T-118/06, EU:T:2009:100, т. 28) и от 23 септември 2009 г., France Télécom/СХВП (T-396/07, непубликувано, EU:T:2009:353, т. 28).

20 — Съгласно определение от 18 март 2010 г., CFCMCEE/СХВП (C-282/09 P, EU:C:2010:153, т. 46).

21 — Точка 23 от обжалваното решение.

22 — Определение от 11 декември 2014 г. (C-253/14 P, непубликувано, EU:C:2014:2445).

23 — Вж. точка 29 от настоящото заключение и съответната бележка под линия.

36. Що се отнася до втората част на основанието за обжалване, Deluxe Inc. твърди, че стоките и услугите, за които е подало заявка, не са хомогенни и че при всички положения EUIPO в никой момент не се е обосновала защо следва да се приемат за такива. Смятайки, че ключовият въпрос при този спор всъщност се отнася до хвалебствения характер на спорния знак, Deluxe Inc. дава примери за стоки и услуги, за които думата „deluxe“ е използвана не като хвалебствие.

37. В съдебното заседание Deluxe Inc. упреква EUIPO, че е приложила спрямо всички стоки и услуги, без допълнителна преценка, твърде общото разбиране, че терминът „deluxe“ няма отличителен характер.

38. За да обоснове, че в случая е трябвало подробно да се изследва значението на думата „deluxe“ във връзка поне с някои от стоките и услугите, Deluxe Inc. изтъква, че: а) от една страна, сред тях има такива, които не са с достатъчно високо качество, за да създадат впечатлението, че ако са защитени с марката, разглежданият термин може да сочи, че са с по-високо качество или са луксозни[24], и б) от друга страна, клиентите, които биха могли да придобият тези стоки или услуги, са особено внимателни потребители специалисти, които не биха видели в думата „deluxe“ указание за по-високо качество. При тези обстоятелства не било възможно общо изключване на отличителния характер на марката, без същият да бъде разгледан във връзка с посочените стоки и услуги.

V. **Правен анализ**

39. Струва ми се по-уместно да разгледам заедно двете грешки при прилагане на правото, от които се извежда единственото основание за обжалване. Разделянето им изглежда твърде изкуствено, тъй като всъщност става въпрос за едно и също оплакване и спорът се отнася до съвсем конкретен проблем: допустимо ли е приетото от EUIPO решение да се основава на общи мотиви или не. Тълкуването на понятието „достатъчно хомогенна категория [стоки или услуги]“, спрямо която такива мотиви са допустими, е само допълнителен (субсидиарен) аспект на този дебат.

40. Установените от практиката на Съда принципи в тази материя са обяснени — смятам, правилно — в обжалваното съдебно решение[25]. След като обобщя основните им черти, ще ги използвам като основа за разглеждането на жалбата.

41. Когато за целите на член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 207/2009 EUIPO преценява отличителния характер на знак, чиято регистрация се иска за различни стоки или услуги: а) тя проверява дали знакът служи за идентифициране на тези стоки или услуги, обозначавайки техния произход от определено предприятие, както и за различаването им от стоките или услугите на останалите предприятия[26]; б) ако знакът има отличителен характер, EUIPO трябва да пристъпи към анализ на заявените стоки или услуги, като може да достигне до различни изводи за всяка от тях[27], и в) ако се отказва регистрация, решението по принцип трябва да съдържа мотиви по отношение на всяка от споменатите стоки или услуги[28].

24 — Като пример посочва следните: услуги по управление на технологични активи и интелектуална собственост (клас 35); депозит и транспорт на камери (клас 39); управление на лаборатории за обработка на кинематографски, телевизионни и рекламни филми (клас 40); възстановяване на цифрови файлове с кинематографско съдържание (клас 42) и проучвания и разработки във връзка с незаконното записване и съхранение на незаконни цифрови файлове с кинематографски, телевизионни и рекламни филми (клас 45).

25 — По-специално в точки 15—18 от него.

26 — Решение от 8 май 2008 г., Eurohypo/СХВП (C-304/06 P, EU:C:2008:261, т. 59).

27 — Решение от 15 февруари 2007 г., BVBA Management, Training en Consultancy (C-239/05, EU:C:2007:99, т. 32 и цитираната съдебна практика).

28 — Определение от 18 март 2010 г., CFCMCEE/СХВП (C-282/09 P, EU:C:2010:153, т. 37 и цитираната съдебна практика).

42. От тези правила обаче има едно важно изключение: ако прецени, че едно и също основание за отказ може да се приложи спрямо категория или група стоки или услуги, EUIPO може да се ограничи до това да представи общи мотиви по отношение на всички тях [29].

43. Всъщност същата съдебна практика отбелязва и необходимостта от преценка на отличителния характер при отчитане на възприятията на съответните потребители [30]; макар и по-маловажен, този аспект може да има влияние в настоящия случай.

44. EUIPO счита, че изисквайки отказът да се регистрира марката „deluxe“ да е мотивиран по отношение на всяка от заявените стоки или услуги, Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, тъй като хвалебственият характер на думата обосновава извършването на обща преценка. В този контекст EUIPO не приема тълкуването на понятието „достатъчно хомогенна“ категория стоки и услуги в обжалваното съдебно решение, тъй като го смята за противоречащо на съдебната практика.

45. Поставен по този начин, проблемът става по-разбираем, ако бъде отнесен към етапа от производството, в който EUIPO извършва преценка на заявения знак.

46. Както вече посочих, на този първи етап EUIPO трябва конкретно да се увери, че що се отнася до въпросните стоки и услуги, за знака не е налице никое от основанията за отказ по член 7, параграф 1 от Регламент № 207/2009. Проверката за отличителност на знака трябва да бъде задълбочена и пълна, тоест да не е само минимална [31], което би било в разрез с принципа на правната сигурност и принципа на добра администрация, недопускащи неоснователната регистрация на марки, които не отговарят на нормативните изисквания [32].

47. Специфичен е случаят на заявените марки, състоящи се от „знаци или означения, използвани освен това като рекламни лозунги, означения за качество или изрази, които приканват към закупуване на стоките или услугите, обозначени с марката“. Съдът не забранява категорично тяхната регистрация [33].

48. За Съда „хвалебственият подтекст на дадена словна марка все пак не изключва годността ѝ да гарантира на потребителите произхода на стоките или услугите, които обозначава. Така подобна марка може едновременно да бъде възприемана от съответните потребители като промоционално послание и като указание за търговския произход на стоките или услугите. Ето защо, при положение че потребителите възприемат марката като указание за този произход, фактът, че тя едновременно и дори предимно е схващана като промоционално послание, не влияе върху отличителния ѝ характер“ [34].

49. Тези цитати са взети от съдебната практика относно заявени словни марки, състоящи се от означения или знаци, използвани като лозунги или означения за качество. Макар да признава „свързаните с установяване на отличителния характер на тези марки затруднения, […] които е оправдано да бъдат взети предвид“, Съдът не намира основание да ги анализира посредством „специфични критерии, допълващи или дерогиращи“ общите критерии [35].

29 — Определение от 18 март 2010 г., CFCMCEE/CXBП (C-282/09 P, EU:C:2010:153, т. 38 и цитираната съдебна практика).

30 — Както правилно посочва Общият съд в точка 18 от обжалваното съдебно решение.

31 — Съдът имплицитно отхвърля възможността компетентният орган да извърши проверка относно наличието на минимален отличителен характер, което би му позволило да регистрира всеки знак, стига да е налице и най-малката възможност за различаването му от знаците на конкурентите. Вж. решение от 19 септември 2002 г., DKV(C-104/00 P, EU:C:2002:506, т. 13 и 20).

32 — Решение от 6 май 2003 г., Libertel (C-104/01, EU:C:2003:244, т. 59 и цитираната съдебна практика).

33 — Решение от 21 октомври 2004 г., CXBП/Erpo Möbelwerk (C-64/02 P, EU:C:2004:645, т. 41).

34 — Решение от 21 януари 2010 г., Audi/CXBП (C-398/08 P, EU:C:2010:29, т. 45).

35 — Решение от 21 януари 2010 г., Audi/CXBП (C-398/08 P, EU:C:2010:29, т. 38).

50. Ако това е така, на още по-силно основание общите критерии следва да се прилагат при преценката на отличителния характер на марките, които освен словни, съдържат и графични елементи, тоест които са фигуративни. Именно такъв е разглежданият случай, в който се иска регистрацията на марка, съставена от словен или фонетичен елемент (думата „deluxe“) и от графичен елемент (кръг, оцветен в червено, който избледнява по края и във вътрешността на който се намира думата).

51. Разбира се, възможно е да съществуват знаци, които са напълно лишени от отличителен характер. Доста вероятно е сред тях да се намират някои лозунги, а още по-вероятно — и някои хвалебствени означения. Ако и едните, и другите са явно негодни или крайно непригодни да бъдат отличителни, то е логично компетентните органи да отхвърлят заявката без допълнителни — и ненужни — проверки във връзка със стоките и услугите, които тези знаци целят да защитят.

52. Считам, че EUIPO с право подкрепя принципната валидност на този подход, тъй като, щом веднъж се приеме абсолютна липса на отличителност, отнасяща се като цяло до всякакви стоки и услуги, няма причина да се изисква последваща преценка на тази липса, вече по отношение на отделни стоки или услуги. От същата гледна точка отказът да се регистрира новата марка би бил достатъчно обоснован и решението, в което е установена явната и пълна („универсална“) непригодност на заявената марка, би било надлежно мотивирано.

53. Затова съдебната практика, цитирана в обжалваното съдебно решение, трябва да бъде нюансирана, когато негодността на даден знак да разграничи стоките или услугите на едно предприятие от тези на друго е толкова безспорна, че може да се определи, без опасност от грешка, като явна непригодност, независимо какви са съответните стоки или услуги.

54. Тези условия обаче не са изпълнени по отношение на марката „deluxe“ по две причини. Първата (вероятно с по-малко значение) е, че в настоящия случай това, което потребителите биха могли да възприемат като указание за по-високо качество, представлява смесен или фигуративен знак, който поради естеството си изисква допълнително усилие, сетивно или интелектуално, спрямо обикновеното възприемане на хвалебственото послание. Именно това усилие може да представлява един от факторите, накланящи везните към извода, че марката „deluxe“ е отличителна поне за някои от стоките или услугите, които тя цели да защитава.

55. Втората причина е свързана със значението на думата „deluxe“, която създава представа именно (и само в някои държави) за лукс или за разкош, качества, които могат да се припишат на определени стоки или услуги [36], но не и на други, които поради предназначението си не предполагат такива качества [37]. Следователно е логично разбирането, че знакът, за който се иска общностна регистрация, би могъл да има отличителен характер поне що се отнася до някои от посочените стоки или услуги.

36 — EUIPO се опитва да постави знак на равенство между лукса и по-високото качество, но тази семантична асоциация не е нито очевидна, нито неизбежна. Може да съществуват стоки, включително за текущо потребление, които имат високо качество (например водата), но не са непременно луксозни. И обратно, може да има луксозни стоки или услуги (най-вече заради тяхната рядкост или неповторимост), които не са задължително с изключително качество.

37 — Трудно би могло да се говори например за „луксозна“ система за цифрово компресиране на данни или за „луксозна“ услуга по проследяване на пиратско цифрово съдържание, дори ако се цитират само две от услугите, обозначени със спорната марка.

56. Това признават и редица национални служби на държави — членки на Съюза (и на други държави)[38], както и самата EUIPO, по отношение на същата марка „deluxe“[39] и други подобни марки, във връзка с различни стоки или услуги. Действително тази практика не е обвързваща, но може да бъде разглеждана като указание, че заявката във връзка с въпросния знак не е трябвало да бъде отхвърлена изначално и като цяло (тоест без да се отчита връзката с отделните стоки или услуги) от EUIPO поради абсолютна липса на отличителност[40].

57. Всъщност съдебната практика приема, че доколкото може да бъде релевантна при преценка на равнището на Съюза, практиката на държавите членки служи като полезно указание, което Службата може да вземе предвид при проверката дали даден знак е отличителен[41].

58. По-конкретно, Съдът признава, че в рамките на производство по възражение „също така не може да се установи абсолютно основание за отказ, каквото е това за липсата на отличителен характер, предвидено в член 7, параграф 1, буква б) от Регламент № 40/94, както и в член 3, параграф 1, буква б) от [директивите[42] за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките], по отношение на знак, който е идентичен на защитена в държава членка марка“[43].

59. По мое мнение изложеното дотук е достатъчно, за да не бъде възприета предпоставката, на която почиват по-нататъшните твърдения във връзка с основанието за обжалване. Същите се основават на теза (абсолютната липса на отличителност на знака „deluxe“ за всяка една от стоките или услугите)[44], която просто не може да се приеме за доказана. Така предвид липсата на тази основна предпоставка жалбата неизбежно следва да бъде отхвърлена, тъй като в случай на знак, който евентуално може да служи за идентифициране на стоки или услуги, контролът на EUIPO преди регистрацията на марката трябва да включва проверка (и излагане на мотиви) дали отличителният характер съществува по отношение на тези стоки или услуги, разглеждани самостоятелно или групирани в категории.

60. При условията на евентуалност[45] ще разгледам възраженията на EUIPO срещу обжалваното съдебно решение, що се отнася по-специално до мотивите на приетия от апелативния състав акт и до понятието „хомогенна категория“, като не мога да не отбележа, че откривам известна непоследователност във възприетата постановка, тъй като е възможна само една от следните две хипотези: или терминът „deluxe“ няма минимален отличителен характер, в който случай би било ирелевантно дали обозначените с него стоки и услуги могат да бъдат обхванати от една

38 — В съдебното заседание Deluxe Inc. потвърждава твърденията, които вече е изложило пред апелативния състав на EUIPO и които не са били оспорени, а именно че същият знак като разглеждания в настоящото дело е бил регистриран в Испания, Италия, Австралия, Канада, Съединените щати и Обединеното кралство, регистрации, свидетелстващи за „присъщата му отличителност“.

39 — Става въпрос за фигуративната марка „deluxe“, № 006891949, състояща се от тази дума, поставена в кръг с червен цвят. Нейната регистрация е допусната от EUIPO по искане на Deluxe Entertainment Services Group Inc. за стоки от класове 35, 39, 40, 41, 42 и 45, аналогични на посочените във връзка със спорния знак.

40 — Това не изключва възможността марката „deluxe“ да не е отличителна за някои отделни стоки. Точно в този смисъл се произнася Общият съд в предходно съдебно решение спрямо обжалваното, а именно решение от 17 декември 2014 г., Lidl Stiftung/СХВП (Deluxe) (T-344/14, непубликувано, EU:T:2014:1097, т. 28).

41 — Точка 91 от заключение на генералния адвокат Ruiz-Jarabo Colomer по дело DKV (C-104/00 P, EU:C:2002:288), възпроизведена почти дословно в точка 39 от решение от 19 септември 2002 г. (EU:C:2002:506).

42 — Директива 89/104/ЕИО на Съвета от 21 декември 1988 година (ОВ L 40, 1989 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 92) и Директива 2008/95/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 22 октомври 2008 г. (ОВ L 299, 2008 г., стр. 25).

43 — Решения от 24 май 2012 г., Formula One Licensing/СХВП (C-196/11 P, EU:C:2012:314, т. 41) и от 8 ноември 2016 г., BSH/EUIPO (C-43/15, EU:C:2016:837, т 66). В първото от посочените дела се разисква липсата на отличителен характер на знака „F1“, констатирана от Общия съд въпреки по-ранната регистрация на този знак като национална марка. Въпреки че обстоятелствата по посоченото дело се различават от тези по настоящото, съображенията, съдържащи се в решението от 24 май 2012 г., могат да се приложат и тук.

44 — В съдебното заседание EUIPO заявява, че според нея думата „deluxe“ е абсолютно негодна да отличи която и да е стока или услуга.

45 — Също в съдебното заседание, в отговор на поставен въпрос от Съда, EUIPO признава, че основната ѝ теза се основава на пълната неспособност на знака „deluxe“ да служи за идентифициране на стоки или услуги, а при условията на евентуалност твърди, че при анализа на стоките или услугите трябва да се прецени дали те имат общи черти, позволяващи да бъдат включени в една или няколко категории.

или няколко групи или категории и кой е определящият фактор за тези категории; или, напротив, този термин може да има отличителен характер в някои случаи и тогава е задължително да се разгледат (отделно или по категории) съответните стоки или услуги, което EUIPO не е направила.

61. За Общия съд обстоятелството, че терминът „deluxe“ има хвалебствен и промоционален характер („ако това обстоятелство се приеме за доказано“)[46], не обосновава излагането на общи мотиви от апелативния състав[47]. В този смисъл не виждам никаква грешка при прилагане на правото, тъй като, от една страна, съгласно цитираната по-горе съдебна практика не може да се изтъква липсата на отличителен характер per se на даден хвалебствен или рекламен знак; от друга страна, Общият съд не отрича възможността на EUIPO да изложи общи мотиви, а само ѝ припомня, че за да направи това, трябва да приеме, че знакът не е отличителен, и то по причини, които не се свеждат просто до принадлежността му към сферата на рекламата и на хвалебствените послания.

62. Освен това при анализа на стоките и услугите, посочени в заявката на Deluxe Inc.[48], Общият съд изтъква възможността те да бъдат групирани в поне седем категории, тъй като, предвид описанието им, доста се различават помежду си от гледна точка на естество, характеристики, предназначение и начин на продажба[49]. По-нататък[50] Общият съд констатира, че преценката не е била извършена по отношение на всяка една от стоките и услугите (нито на евентуалните групи от тях), като апелативният състав не е установил, че между тях съществува достатъчно пряка и конкретна връзка, обединяваща ги в хомогенна категория.

63. Съдът установява релевантните критерии за преценка на хомогенността на стоките и услугите в точка 46 от определение CFCMCEE/CXBП[51], анализирайки и потвърждавайки като подходящи и правилни възприетите от Общия съд критерии, а именно характеристиките, общите основни качества и функциите на въпросните стоки и услуги.

64. В обжалваното съдебно решение Общият съд просто прилага критериите, възприети от Съда в определение CFCMCEE/CXBП[52], тоест взема предвид характеристиките, общите основни качества и функциите на въпросните стоки и услуги, за да подчертае разликите между тях[53]. Като цяло Общият съд се придържа към правилата на посочената съдебна практика, без в това отношение да допуска грешка при прилагането на правото.

65. Вярно е, че за апелативния състав липсата на отличителен характер на знака по отношение на стоките и услугите се дължи на това, че всички те, „без изключение“[54], могат да бъдат представени като такива с по-високо качество. Според EUIPO не съществува задължително изискване общата характеристика за всички стоки и услуги да личи от тяхното описание: стига наличието на връзка, достатъчна и пряка, която да обедини различните стоки и услуги в „достатъчно хомогенна“ категория.

46 — Точка 27 in fine от обжалваното съдебно решение.

47 — Макар този довод да е изтъкнат в края на обжалваното съдебно решение, изглежда подходящо той да бъде разгледан в този пасаж, тъй като смятам, че по-добре изяснява ratio decidendi на посоченото съдебно решение.

48 — Точки 20 и 21 от обжалваното съдебно решение.

49 — Според Общия съд „заявената марка се отнася до повече от деветдесет стоки и услуги, които са включени в осем различни класове и са свързани с толкова различни области като кинематография, реклама, превозване и съхраняване на стоки, продуктови проучвания и разработки, безопасност, развлечения или информационни технологии“ (точка 20 от обжалваното съдебно решение).

50 — Пак там, точка 22.

51 — Определение от 18 март 2010 г. (C-282/09 P, EU:C:2010:153).

52 — Определение от 18 март 2010 г. (C-282/09 P, EU:C:2010:153).

53 — „Съществуването на такава връзка например между кинематографски филми, услуги по доставяне на стоки с камиони, услуги по складиране на стоки, услуги по продуктови проучвания и разработки, както и по разработване и хостинг на интернет сайтове за сметка на трети лица, не е очевидно и при всички положения не следва от текста на обжалваното решение“ (точка 27 от обжалваното съдебно решение).

54 — Точка 22 от обжалваното решение.

66. Същевременно това, което всъщност се цели с жалбата, е тази съдебна практика да бъде доразвита, така че като критерий да се възприеме и посочената от EUIPO обща характеристика, а именно възможността всички стоки и услуги да бъдат представени като такива с „по-високо качество“.

67. Не приемам това предложение на EUIPO, която според мен смесва двата основни момента в процеса на анализ на отличителния характер. Когато се изследват възприятията на потребителите, следва да се провери дали в хвалебственото послание същите ще идентифицират търговския произход на стоките и услугите, или ще възприемат посланието по-скоро само като указание за качество. За сметка на това, за да се определят категориите продукти, за които марката може да бъде отличителна, е необходимо връзката да произтича от самите тях, тоест от техните общи качества, собствени характеристики и функции.

68. С други думи: първо, трябва да се потърсят и евентуално подредят вътрешните елементи и връзки, обединяващи отделните стоки и услуги в категории; след това тези категории трябва да се съпоставят със знака, чийто отличителен характер се изследва. Само ако между тези стоки и услуги се установи общ елемент, позволяващ те да бъдат разглеждани като донякъде хомогенни, ще може да се извърши обща оценка на отличителния характер на марката за така определената хомогенна категория от стоки и услуги [55].

69. Според EUIPO твърдяната обща характеристика на стоките и услугите, за които се иска защита с марката „deluxe“, произтича от самото хвалебствено послание. Подчертавам обаче, че този извод не следва от анализа на стоките и услугите, а от анализа на знака във връзка със съответните потребители. За да се създадат хомогенни категории от стоки и услуги, трябва непременно да се вземат предвид характеристиките на стоките и услугите, за които се търси защита, тъй като единствено от тях могат да произтичат сходните вътрешни елементи, необходими за установяването на прилики и разлики. Накрая, този подход е по-обективен и следователно дава по-голяма правна сигурност за икономическите оператори.

70. Затова не приемам съображенията на EUIPO, целящи да разширят в посочения по-горе смисъл възможността за установяване на преки и конкретни връзки, придаващи хомогенност на различни стоки и услуги, която да позволи общото им разглеждане при преценката на отличителния характер. Отхвърляйки тази възможност, Общият съд прилага критериите, възприети с определение CFCMCEE/CXBП [56] (тоест характеристиките, общите основни качества и функциите на стоките и услугите), за да подчертае разликите между тези стоки и услуги, като по този начин се придържа към вече посочената съдебна практика, без да допуска никаква грешка при прилагане на правото.

71. В подкрепа на жалбата си EUIPO се позовава и на определението, постановено от Съда по делото относно марката „BigXtra“ [57]. Точки 48 и 49 от това определение обаче не се отнасят до основанието за достатъчно пряка и конкретна връзка между съответните стоки и услуги, а до повдигнатото от жалбоподателя в това производство оплакване, че Общият съд е разместил доказателствената тежест, що се отнася до установяването, че не съществува абсолютно основание за отказ.

55 — Да се приеме обща характеристика, произтичаща от „посланието“ на марката, би означавало да се обърне процесът на дедукция, при който се търси достатъчно пряка и конкретна връзка между стоки и услуги.

56 — Определение от 18 март 2010 г. (C-282/09 P, EU:C:2010:153).

57 — Определение от 11 декември 2014 г., BigXtra (C-253/14 P, непубликувано, EU:C:2014:2445). Вж. точка 25 от настоящото заключение.

72. В обжалваното съдебно решение по горепосоченото дело [58] Общият съд просто отхвърля довода на жалбоподателя, че апелативният състав не е преценил дали знакът е отличителен за заявените стоки и услуги. Така при последвалото обжалване на това решение Съдът не е сезиран с въпроса дали като връзка между стоките и услугите е достатъчно за всички тях да може да има значителни намаления на цената, съществени предимства или особена компенсация, а само с оплакване относно разпределянето на доказателствената тежест, което Съдът не уважава, потвърждавайки обжалваното съдебно решение. Следователно определението на Съда по дело BigXtra [59] не може да се приложи в настоящия случай.

73. Не споделям и твърдението, че неприемането на предложеното разширяване на съдебната практика в посочения от EUIPO смисъл би довело до това в решенията си тази служба ненужно да повтаря по отношение на всяка стока или услуга основната причина за отказ. Такава последица не е неизбежна и непоправима, тъй като нито обжалваното съдебно решение изисква това, нито може да се изключи хипотеза, при която едно и също основание за отказ е валидно за различни категории стоки и услуги и съответно може просто да се предоставят общи обяснения относно тази валидност.

74. Накрая бих искал да се върна накратко, както посочих в началото на настоящото заключение [60], че ще направя, към буква в) на член 7, параграф 1 от Регламент № 207/2009. В тази буква, а не в буква б), която единствена е посочена в жалбата до Съда, се съдържат абсолютните основания за отказ във връзка с описателните знаци, тоест във връзка със случаите, когато марките се „състоят предимно от […] означения, които могат да служат в търговската дейност за указване на […] качеството […] или други характерни […] особености [на стоката или услугата]“.

75. Както вече посочих, Общият съд се е възползвал от признатата му възможност да не изследва останалите основания за отмяна, когато възприема едно от тях [в настоящия случай основанието съгласно буква б) от същия член 7, параграф 1], поради което той не се е спрял на основанието по буква в). Освен това Съдът признава частичното припокриване на приложното поле на двете букви, посочвайки същевременно разликата между тях, изразяваща се в това, че първата обхваща всички случаи, при които даден знак не е годен да отграничи стоките или услугите на едно предприятие от тези на останалите [61], като това обстоятелство би могло да подкрепи възприетото в обжалваното съдебно решение виждане, че не следва да се разглежда основанието за отмяна, посочено в буква в).

76. Въпреки това, с оглед на правилното прилагане на член 7, параграф 1 от Регламент № 207/2009, същата съдебна практика нюансира тази констатация, подчертавайки необходимостта изведеното в буква в) основание за отказ да остане приложимо само за посочените в него случаи [62]. Подход, който трябва да се разглежда във връзка с залегналия в основата на буква в) общ интерес марките, които се състоят предимно от знаци или от означения, служещи за указване на характерните особености на стока или услуга, по смисъла на тази разпоредба, да бъдат на свободно разположение за всички и да не могат да се регистрират [63].

58 — Решение на Общия съд от 21 март 2014 г., FTI Touristik/СХВП (BigXtra) (T-81/13, непубликувано, EU:T:2014:140, т. 43—47).

59 — Определение от 18 март 2010 г. (C-282/09 P, EU:C:2010:153).

60 — Вж. точка 5 от настоящото заключение.

61 — Решение от 10 март 2011 г., Agencja Wydawnicza Technopol/СХВП (C-51/10 P, EU:C:2011:139, т. 47).

62 — Решение от 10 март 2011 г., Agencja Wydawnicza Technopol/СХВП (C-51/10 P, EU:C:2011:139, т. 48).

63 — Решение от 8 април 2003 г., Linde и др. (C-53/01, EU:C:2003:206, т. 74). Несъмнено знакът „deluxe“ е комбиниран, но след като както проверителят, така и апелативният състав подчертават „баналния“ характер на фигуративния елемент, отричайки му всякаква релевантност при преценката за отличителност, за последователност те е трябвало да приравнят посочения знак на такъв, който се състои *предимно* от евентуално указание за качеството на стоките.

77. Считам обаче, че ако при обжалването на решение се изтъкват двете основания за отказ по букви б) и в), предвид припокриването между техните приложни полета би било за предпочитане Общият съд да разгледа и двете, дори да възприеме само едно от тях. В съзвучие с виждането на други генерални адвокати дори бих препоръчал анализът да започне от буква в)[64], имайки предвид, че с оглед на законодателния контекст на Регламента относно марката на ЕС е за предпочитане двата критерия да не бъдат приравнявани, нито да се възприемат като взаимозависими[65].

78. Действително, макар да е достатъчно наличието на едно абсолютно основание за отказ, за да не се допусне регистрация[66], с разглеждането на останалите посочени основания и с произнасянето по тях може да се избегне в случаите на отмяна да трябва отново да се прибягва до обжалване.

79. Във всички случаи, тъй като доводите на EUIPO относно липсата на отличителен характер на спорния знак се основават на обстоятелството, че той представлява указание за по-високо качество, изложените дотук съображения са приложими по отношение както на буква б), така и на буква в) (частта относно указанието за качество) на член 7, параграф 1 от Регламент № 207/2009.

80. В обобщение, считам, че единственото основание за обжалване не е налице, тъй като обжалваното съдебно решение не съдържа твърдените от EUIPO грешки при прилагане на правото, поради което разглежданата жалба следва да бъде отхвърлена.

VI. Заключение

81. По изложените съображения предлагам на Съда:

1) Да отхвърли жалбата, подадена от Службата на Европейския съюз за интелектуална собственост (EUIPO) срещу решението на Общия съд от 4 юни 2015 г. по дело T-222/14, Deluxe Laboratories/СХВП (deluxe).

2) Да осъди EUIPO да заплати съдебните разноски на Deluxe Entertainment Services Group Inc.

64 — Вж. заключението на генералния адвокат Ruiz-Jarabo Colomer по дело Mag Instrument/СХВП (C-136/02, EU:C:2004:151, т. 20).

65 — Заключение на генералния адвокат Jacobs по дело СХВП/Wrigley (C-191/01 P, EU:C:2003:225, т. 51 и 53).

66 — Определение от 13 февруари 2008 г., Indorata-Serviços e Gestão/СХВП (C-212/07 P, непубликувано, EU:C:2008:83, т. 27 и цитираната съдебна практика).