

ROZSUDOK SÚDU PRVÉHO STUPŇA (piata komora)
zo 7. júna 2005 *

Vo veci T-303/03,

Lidl Stiftung & Co. KG, so sídlom v Neckarsulme (Nemecko), v zastúpení: P. Groß,
advokát,

žalobca,

proti

Úradu pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT),
v zastúpení: U. Pfléghar a G. Schneider, splnomocnení zástupcovia,

žalovanému,

* Jazyk konania: nemčina.

ďalší účastník konania pred odvolacím senátom ÚHVT a vedľajší účastník konania pred Súdom prvého stupňa:

REWE-Zentral AG, so sídlom v Kolíne (Nemecko), pôvodne v zastúpení: M. Kinkeldey, neskôr M. Kinkeldey a C. Schmitt, advokáti,

ktorej predmetom je žaloba proti rozhodnutiu prvého odvolacieho senátu ÚHVT z 30. júna 2003 (vec R 408/2002-1), týkajúcej sa námietky majiteľa národnej ochrannej známky SOLEVITA proti zápisu slovnej ochrannej známky Spoločenstva Salvita,

SÚD PRVÉHO STUPŇA EURÓPSKÝCH SPOLOČENSTIEV
(piata komora),

v zložení: predseda komory M. Vilaras, sudcovia F. Dehousse a D. Šváby,

tajomník: H. Jung,

so zreteľom na žalobu podanú do kancelárie Súdu prvého stupňa 4. septembra 2003,

so zreteľom na vyjadrenie ÚHVT k žalobe podané do kancelárie Súdu prvého stupňa 16. januára 2004,

so zreteľom na vyjadrenie vedľajšieho účastníka konania k žalobe podanej do kancelárie Súdu prvého stupňa 16. januára 2004,

po pojednávaní z 30. novembra 2004,

vyhlásil tento

Rozsudok

Okolnosti predchádzajúce sporu

- 1 REWE-Central AG podal 14. augusta 1997 prihlášku ochrannej známky Spoločenstva na Úrad pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT) v súlade s nariadením Rady (ES) č. 40/94 z 20. decembra 1993 o ochrannej známke spoločenstva (Ú. v. ES L 11, 1994, s. 1; Mim. vyd. 17/001 s. 146).
- 2 Prihláška ochrannej známky bola podaná pre zápis slovného označenia Salvita.
- 3 Výrobky, uvedené v prihláške, patria do tried 5, 29, 30 a 32 v zmysle Niceskej dohody o medzinárodnom triedení výrobkov a služieb pre zápis známok z 15. júna

1957 v revidovanom a doplnenom znení a pre každú z tried zodpovedajú tomuto opisu:

- trieda 5: „Zdravotnícke prípravky, žuvačky na lekárske účely; detská výživa; všetky uvedené výrobky predávané výlučne v potravinách“,

- trieda 29: „Mäso, ryby, hydina a divina, mäkkýše a kôrovce, aj pripravené; údeniny, mäso, hydina a divina, kaviár; mäsové, hydinové, divie a rybie šaláty; mäsové, hydinové, divie a rybie nátierky, mäsové výťažky; sušené (pripravené) ovocie a zelenina; kompóty zo zeleniny a ovocia; gastronomické šaláty z ovocia alebo zeleniny; zemiakové výrobky, teda hranolčky, krokety, opekané zemiaky, skoré zemiaky, zemiakové pyrre, zemiakové gule, opekané zemiaky na bernský spôsob, zemiakové placky, lupienky, tyčinky; semmelknödel (knedle); polotovary a pripravené jedlá, konkrétne polievky (vrátane instantných polievok), prihrievané jedlá, pripravené jedlá v prášku vyrobené z jedného alebo viacero nasledujúcich výrobkov; mäso, ryby, zelenina, pripravené ovocie, syr, cestoviny, ryža; aspik z mäsa, želé z ovocia a zeleniny, lekváry; vajíčka, mlieko a mliečne výrobky, najmä mlieko na pitie, kyslé mlieko, cmar, jogurt, ovocný jogurt, čokoládový alebo jogurt s kakaom, mliečne nápoje bez alkoholu, kefir, smotana, tvaroh, výrobky z tvarohu s ovocím alebo bylinami, dezerty z mlieka a z príchutí so želatínou a/alebo so škrobom na zahustenie, maslo, bravčová masť, syr a syrové výrobky; zahustené pudinky; šalátové omáčky; oleje a jedlé tuky; slané koláčiky, obilné lupienky, slané a neslané oriešky a iné výrobky na chrumkanie patriace do triedy 29; všetky (prípadne) už uvedené výrobky určené na dietetické použitie nie na lekárske účely; všetky uvedené výrobky (ak je to možné) tiež zamrazené alebo konzervované, sterilizované alebo homogenizované“,

- trieda 30: „Omáčky, kompóty, zahusťujúci prášok na omáčky, omáčky v prášku, kečup, chren, kapary; káva, čaj, kakao, horúca čokoláda, výrobky z čokolády, kakao v prášku; čokoládové nápoje, marcipán, nugát, výrobky z marcipánu a nugátu; pudíng, dezerty z pudíngu, krémy na natieranie vyrobené najmä z cukru, kakaa, nugátu, mlieka a/alebo tukov; čokoládové cukríky, tiež plnené; cukor, cukrovinky, vanilkový cukor, cukríky najmä karamelové, mentolové cukríky, ovocné cukríky, žuvačky, lízatka, žuvačky nepoužívané na lekárske účely; ryža, tapioka, kávovinové náhradky; pizze; múka a prípravky vyrobené z obilnín na potravinárske účely, celozrné lúpané obilniny, teda ryža, pšenica, ovos, jačmeň, raž, proso, kukurica a pohánka, tieto tovary vo forme zmesi alebo iných prípravkov, najmä pšeničné otruby, pšeničné klíčky, kukuričná múka, kukuričná krupica, ľanové zrnká, müsli a tyčinky z müsli (najmä zložené z ovsených vločiek, suchého ovocia, orechov), vločky, pukance; chlieb, pečivo, zákusky a cukrovinky; cestoviny a celozrné cestoviny najmä rezance; pripravené cesto na zákusky, chuťové prísady, polevy na torty, jedlé glazúry, zmrzlina; med, melasa; droždie, prášok do pečiva; pudíng v prášku; soľ, horčica; ocot; koreniny, zmesi korenín, korenie; slané koláčiky, obilné lupienky, slané a neslané oriešky a iné výrobky na chrumkanie patriace do triedy 30; všetky (prípadne) už uvedené výrobky určené na dietetické použitie nie na lekárske účely; všetky uvedené výrobky (ak je to možné) tiež zamrazené alebo konzervované, sterilizované alebo homogenizované“,

- trieda 32: „Pivá; minerálne a sýtené vody a iné nealkoholické nápoje; ovocné nápoje a šťavy, zeleninové šťavy; sirupy a iné prípravky na výrobu nápojov; nápoje zo žinčice; práškové nápoje“.

⁴ Uvedená prihláška bola zverejnená 13. júla 1998 vo *Vestníku ochranných známok Spoločenstva* č. 50/98.

- 5 Lidl Stiftung & Co. KG podal 13. októbra 1998 námietku proti zápisu prihlasovanej ochrannej známky, tvrdiac, že existuje pravdepodobnosť zámeny podľa článku 8 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94. Námietka vychádzala z existencie skoršej nemeckej ochrannej známky SOLEVITA zapísanej 27. júna 1983 pre výrobky patriace do triedy 32 v zmysle Niceskej dohody. Námietka bola podaná voči jednotlivým výrobkom patriacim do tried 29, 30 a 32, ktoré boli uvedené v prihláške ochrannej známky Spoločenstva.

- 6 Listom z 27. októbra 1999 požiadal vedľajší účastník konania žalobcu, v súlade s článkom 43 ods. 2 nariadenia č. 40/94, aby predložil dôkaz o používaní jeho ochrannej známky.

- 7 Námietkové oddelenie ÚHVT 18. januára 2000 vyzvalo žalobcu, aby predložil tento dôkaz v lehote dvoch mesiacov.

- 8 Žalobca 14. februára 2000 predložil:
 - slávnostné vyhlásenie podpísané riaditeľom zahraničného obchodu z 27. januára 2000 o obrate uskutočnenom v Spolkovej republike Nemecko v rokoch 1993 až 1999 výrobkov chránených ochrannou známkou SOLEVITA,

 - zoznam výrobkov chránených ochrannou známkou SOLEVITA uvedených na trh v rokoch 1993 až 1999 nazvaný „Solevita bis 10-1999“ (Solevita do októbra 1999), na ktorom bola uvedená poznámka „Stand: 23. März 1998 — 27.01.00“ (aktualizácia: 23. marca 1998 — 27.01.00),

— kópie vzorov balení jednotlivých ovocných džúsov uvedených na trh pod ochrannou známkou SOLEVITA, na žiadnej z nich nebol uvedený dátum.

- 9 Námietkové oddelenie 28. marca 2002 zamietlo námietku podanú žalobcom. V odôvodnení svojho rozhodnutia v podstate vysvetlilo, že dokumenty predložené žalobcom nie sú dostatočné na preukázanie skutočného riadneho používania skoršej národnej ochrannej známky. Námietkové oddelenie najmä poukázalo na to, že vzory obalov nemali dátum, že slávnostné vyhlásenie má len relatívnu dôkaznú silu, keďže pochádza od riadiaceho zamestnanca žalobcu a že, okrem toho, toto vyhlásenie predstavuje iba indíciu o používaní ochrannej známky. Podľa námietkového oddelenia žalobca nepredložil ani faktúry, ani vysvetlenie tretích osôb, ktoré by podporili alebo potvrdili obrat uvedený žalobcom, takže preskúmanie dôkazných prostriedkov viedlo k záveru, že skutočné a riadne používanie ochrannej známky nebolo preukázané. Námietkové oddelenie okrem toho upresnilo, že je potrebné námietku zamietnuť, pretože kolidujúce označenia nie sú podobné.
- 10 Žalobca podal 10. mája 2002 odvolanie proti rozhodnutiu námietkového oddelenia. Usúdil najmä, že v prejednávanej veci bol predložený dôkaz o používaní ochrannej známky. Okrem toho žalobca usúdil, že námietkové oddelenie porušilo jeho právo byť vypočutý, keďže mu nebolo umožnené predložiť svoje pripomienky k posúdeniu prvkov uvedených na účely preukázania riadneho používania ochrannej známky. Námietkové oddelenie tiež porušilo „dispozičnú“ zásadu, keďže vedľajší účastník konania nespochybnil používanie ochrannej známky.
- 11 Prvý odvolací senát ÚHVT rozhodnutím z 30. júna 2003 (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“) odvolanie zamietol.

- 12 Odvolací senát v podstate vo vzťahu k dôkazu o používaní ochrannej známky uviedol, že čestné vyhlásenie je jednostranným vyhlásením vypracovaným zainteresovaným účastníkom alebo riadiacim pracovníkom jeho podniku a že takéto vyhlásenie nestačí na preukázanie objektívnych faktov, ibaže by bolo podporené doplňujúcimi dôkazmi, ako napríklad faktúrami, k čomu ale v prejednávanej veci nedošlo. Okrem toho, keďže kópie vzorov obalov neobsahovali žiaden údaj o dĺžke uvedenia na trhu, odvolací senát usúdil, že nemôžu potvrdiť uvádzaný obrat, rovnako, ako aj ostatné predložené dôkazy. Odvolací senát z toho vyvodil, že námietkové oddelenie správne rozhodlo, že predložené dokumenty nepostačujú na preukázanie používania ochrannej známky v priebehu obdobia, ktoré sa má zohľadniť.
- 13 Vo vzťahu k právu byť vypočutý v zmysle článku 73 druhej vety nariadenia č. 40/94, odvolací senát zdôraznil, že v priebehu preskúmania spisu môže ÚHVT použiť všetky údaje uvedené niektorým účastníkom konania bez toho, aby tento mal možnosť sa k tomu najprv vyjadriť, keďže dotknutý účastník by mal poznať tieto údaje. Čo sa týka „dispozičnej“ zásady, odvolací senát usúdil, že otázka používania ochrannej známky podlieha tejto zásade v podstate iba v tom zmysle, že navrhovateľ môže kedykoľvek svoj návrh vziať späť. Námietkové oddelenie teda neporušilo článok 74 ods. 1 nariadenia č. 40/94.

Návrhy účastníkov konania

- 14 Žalobca navrhuje, aby Súd prvého stupňa:

— zrušil napadnuté rozhodnutie,

— zaviazal ÚHVT na náhradu trov konania.

15 ÚHVT a vedľajší účastník konania navrhujú, aby Súd prvého stupňa:

— zamietol žalobu,

— zaviazal žalobcu na náhradu trov konania.

Právny stav

16 Žalobca uvádza na podporu svojej žaloby tri dôvody. V prvom dôvode spochybňuje záver odvolacieho senátu, že v prejednávanej veci nebolo preukázané používanie ochrannej známky. V druhom a treťom dôvode žalobca tvrdí, že bolo porušené jeho právo byť vypočutý a „dispozičná“ zásada.

O dôkazoch o riadnom používaní ochrannej známky

Tvrdenia účastníkov konania

17 Prvý dôvod žalobcu je založený na piatich bodoch.

- 18 Po prvé, žalobca, pripomínajúc znenie článku 43 ods. 2 a 3 nariadenia č. 40/94 a odkazujúc na viacero rozhodnutí vydaných odvolacími senátmi ÚHVT, uvádza, že pod pojmom „riadne používanie“ treba rozumieť vážne používanie skoršej ochrannej známky na trhu s úmyslom upriamiť pozornosť prípadných zákazníkov na výrobky alebo služby ponúkané pod týmto označením. Článok 43 ods. 3 nariadenia č. 40/94 teda nevyžaduje, na rozdiel od iných ustanovení, akým je napríklad článok 7 ods. 3 tohto nariadenia, predloženie extenzívneho dôkazu o používaní ochrannej známky. Stačí preukázať, že skoršia ochranná známka bola skutočne používaná a že nebola používaná na trhu iba „ako fiktívne právo“.
- 19 Po druhé, žalobca zdôrazňuje skutočnosť, že odvolací senát odkazuje vo svojom rozhodnutí na rozsudok Súdného dvora z 11. marca 2003, *Ansul* (C-40/01, Zb. s. I-2439) a na rozsudok Súdu prvého stupňa z 12. marca 2003, *Goulbourn/ÚHVT — Redcats (Silk Cocoon)* (T-174/01, Zb. s. II-789). Podľa žalobcu sa zdá, že odvolací senát si myslí, že tieto dva rozsudky sa týkajú otázky dokumentov, ktoré postačujú na preukázanie riadneho používania ochrannej známky. Toto však nie je ten prípad, keďže podľa žalobcu tieto dva rozsudky nijako nesúvisia s predmetom prejednávanej veci.
- 20 Po tretie, žalobca, odkazujúc na článok 43 ods. 2 nariadenia č. 40/94 a pravidlo 22 ods. 2 a 3 nariadenia Komisie č. 2868/95 z 13. decembra 1995, ktorým sa vykonáva nariadenie č. 40/94 (Ú. v. ES L 303, s. 1; Mim. vyd. 17/001 s. 189), spochybňuje prístup prijatý odvolacím senátom, že niektoré dokumenty postačujú na charakterizovanie vierohodného používania v zmysle nemeckého práva, ale nepostačujú vždy na preukázanie používania v zmysle nariadenia č. 40/94. Táto poznámka sa týka najmä skutočnosti, že slávnostnému vyhláseniu sa priznala slabšia dôkazná sila, akú bežne má v nemeckom práve.
- 21 Po štvrté, žalobca tvrdí, že napadnuté rozhodnutie je v rozpore s rozhodnutím tretieho odvolacieho senátu ÚHVT vydaným 11. júla 2001 vo veci R 759/2000-3,

Grafenwalder/Grafenwalder. V tejto veci namietateľ predložil slávnostné vyhlásenie, výpis o mesačných obratoch za sporné obdobie, dve kópie výrobkov označených jeho ochrannou známkou, ako aj reklamnú brožúrku. Žalobca zdôrazňuje skutočnosť, že odvolací senát, keď zrušil stanovisko námietkového oddelenia, najmä uviedol v bode 22 svojho rozhodnutia, že „prvky predložené namietateľom postačujú v prejednávanej veci na splnenie týchto požiadaviek o to viac, že pravidlo [22 nariadenia č. 2868/95] nevyžaduje kumulatívne predloženie všetkých dôkazných prostriedkov uvedených v jeho znení“. Podľa žalobcu je toto právne stanovisko navyše v súlade s rozhodnutím druhého odvolacieho senátu vydaným 8. novembra 2000 vo veci R 756/1999-2, DOCTORS/DOC & TORS.

22 Po piate, žalobca usudzuje, že dokumenty doložené do spisu, posudzované ako celok, nenechávajú priestor na pochybnosti o tom, že skoršia ochranná známka bola výrazne a riadne používaná vo vzťahu k predmetnému výrobku a v období, ktoré sa má zohľadniť v Nemecku, t. j. v členskom štáte, v ktorom bola táto ochranná známka zapísaná. Na podporu svojho hľadiska žalobca odkazuje na rozhodnutie vydané prvým odvolacím senátom ÚHVT zo 6. apríla 2001 vo veci R 129/2000-1, VISIO/VISION. Vvodi z neho záver, že v prejednávanej veci bolo preukázané riadne používanie ochrannej známky v zmysle článku 43 ods. 2 nariadenia č. 40/94.

23 ÚHVT usudzuje, že aj keď sa v rámci námietkového konania nevyžaduje, aby namietateľ preukázal, že jeho ochranná známka nadobudla rozlišovacıu spôsobilosť používaním, ako to upravuje článok 7 ods. 3 nariadenia č. 40/94, táto skutočnosť neoslobodzuje namietateľa od dôkazného bremena, ktoré mu prinaleží.

24 Naopak, podľa článku 43 ods. 2 nariadenia č. 40/94 namietateľ má predložiť dôkaz o tom, že označenie bolo predmetom riadneho používania v priebehu relevantného obdobia.

- 25 Isteže, pravidlo 22 ods. 3 nariadenia č. 2868/95 nevyžaduje kumulatívne predloženie všetkých dôkazov, ktoré sú v ňom spomenuté. Dôkazy poskytnuté namietateľom by však mali umožniť jasne označiť miesto, dobu, význam a povahu používania skoršej ochrannej známky v zmysle odseku 2 tohto pravidla.
- 26 V prejednáwanej veci ÚHVT uznáva, že dokumenty založené do spisu predstavujú dôkazné prostriedky prípustné podľa článku 76 ods. 1 nariadenia č. 40/94 a pravidla 22 ods. 2 a 3 nariadenia č. 2868/95. Predovšetkým upresňuje, že „slávnostné vyhlásenie“ predložené namietateľom predstavuje prípustný dôkaz.
- 27 ÚHVT však usudzuje, že dôkazná sila podobného vyhlásenia musí byť posudzovaná spolu so všetkými ostatnými predloženými dôkazmi so zreteľom na ich obsah a osobitné okolnosti každej veci. Takéto preskúmanie vedie k záveru, že toto slávnostné vyhlásenie, brané ako také alebo so zreteľom na inventár výrobkov uvedených v prílohe, nepostačuje na preukázanie riadneho používania skoršieho práva.
- 28 V tejto súvislosti ÚHVT usudzuje, že zoznam priložený k slávnostnému vyhláseniu iba opakuje čísla uvedené vo vyhlásení bez toho, aby ich preukazoval. Tieto údaje teda nepostačujú na preukázanie riadneho používania, keďže ich nepotvrdzujú napríklad faktúry, katalógy alebo reklamné inzeráty. Okrem toho, čo sa týka nedatovaných kópií obalov výrobkov, tieto vedú iba k jednoduchým predpokladom, a teda nepodporujú ostatné dôkazné prostriedky a vyhlásenia.

- 29 Vedľajší účastník konania tiež uznáva, že slávnostné vyhlásenie predstavuje prípustný dôkazný prostriedok výslovne upravený v článku 76 ods. 1 písm. f) nariadenia č. 40/94. Prináleží však ÚHVT, konkrétne jeho odvolacím senátom, aby voľne posúdil podľa svojej úvahy dôkaznú silu tohto slávnostného vyhlásenia.
- 30 V prejednávanej veci sa údaje týkajúce sa predaných kusov a údajného obdobia predaja výrobkov uvádzajú iba v slávnostnom vyhlásení riaditeľa zahraničného obchodu samotného žalobcu. Inventár výrobkov pochádza tiež od samotného žalobcu a nepotvrďuje ho žiaden objektívny prvok. Takže neposilňuje dôkaznú silu slávnostného vyhlásenia. V skutočnosti ide o jednoduché písomné tvrdenie účastníka, ktoré nemá žiadnu dôkaznú silu. Čo sa týka vzorov obalov, vedľajší účastník konania usudzuje, že sú jedinými objektívnymi prvkami, ktoré predložil žalobca. Neobsahujú však žiaden údaj o dátume ich používania alebo o relevantnom období.
- 31 Vedľajší účastník konania tiež upresňuje, že aj v nemeckom práve slávnostné vyhlásenie postačuje na preukázanie skutočného a riadneho používania iba pod podmienkou, že je doplnené a podporené inými dôkaznými prostriedkami. V tejto súvislosti odkazuje na rozhodnutie prvého odvolacieho senátu ÚHVT citované v žalobe.

Posúdenie Súdom prvého stupňa

- 32 Článok 43 ods. 2 a 3 nariadenia č. 40/94 stanovuje, že prihlasovateľ ochrannej známky Spoločenstva môže žiadať o predloženie dôkazu o tom, že skoršia ochranná známka bola riadne používaná na území, na ktorom je zapísaná, v období piatich rokov pred dňom uverejnenia prihlášky ochrannej známky, ktorá je predmetom námietky.

- 33 Podľa pravidla 22 ods. 2 nariadenia č. 2868/95, údaje a doklady, ktoré sa majú predložiť, aby sa dokázalo používanie ochrannej známky, pozostávajú z údajov týkajúcich sa miesta, času, rozsahu a charakteru používania namietanej ochrannej známky na tovary a služby, pre ktoré je známka zapísaná a na ktorých je námietka založená. Podľa tohto pravidla majú byť predložené „dôkazy na podporu“.
- 34 V tejto súvislosti pravidlo 22 ods. 3 nariadenia č. 2868/95 upresňuje, že dôkazy o používaní ochrannej známky sa „v zásade“ obmedzujú na predloženie podporných dokumentov a položiek, „ako sú napríklad“ obaly, etikety, cenníky, katalógy, faktúry, fotografie, novinové inzeráty a písomné vyhlásenia, ako je uvedené v článku 76 ods. 1 písm. f) nariadenia č. 40/94, ku ktorým patria najmä slávnostné písomné vyhlásenia.
- 35 Okrem toho, pre výklad pojmu riadne používanie je potrebné zohľadniť skutočnosť, že *ratio legis* požiadavky, podľa ktorej skoršia ochranná známka má byť predmetom riadneho používania preto, aby mohla byť základom námietky prihlášky ochrannej známky Spoločenstva, je obmedzenie konfliktov medzi dvoma ochrannými známkami, ak neexistuje spravodlivý ekonomický dôvod vyplývajúci zo skutočnej funkcie ochrannej známky na trhu (rozsudok Silk Cocoon, už citovaný v bode 19 vyššie, bod 38). Naproti tomu, uvedené ustanovenie nesmeruje ani k hodnoteniu ekonomického úspechu podniku, ani ku kontrole ekonomickej stratégie podniku a ani k vyhradeniu ochrany ochrannými známkami iba kvantitatívne významnému obchodnému používaniu [rozsudok Súdu prvého stupňa z 8. júla 2004, MFE Marienfelde/ÚHVT — Vétoquinol (HIPOVITON), T-334/01, Zb. s. II-2787, bod 32].
- 36 Ako vyplýva z rozsudku Ansul, už citovaného v bode 19 vyššie, týkajúceho sa výkladu článku 12 ods. 1 prvej smernice Rady 89/104/EHS z 21. decembra 1988 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známok (Ú. v. ES L 40, 1989, s. 1; Mim. vyd. 17/001 s. 92), ktorého normatívny obsah

v zásade zodpovedá článku 43 nariadenia č. 40/94, ochranná známka je predmetom riadneho používania, pokiaľ je používaná v súlade so svojou základnou funkciou, ktorou je zaručiť identitu pôvodu tovarov alebo služieb, pre ktoré bola zapísaná v záujme vytvorenia a zachovania odbytu pre tieto tovary alebo služby, čo vylučuje symbolické používanie ochrannej známky, ktorého účelom je len zachovanie práv z ochrannej známky (bod 43). V tejto súvislosti podmienka týkajúca sa riadneho používania ochrannej známky vyžaduje, aby táto ochranná známka, chránená na relevantnom území, bola navonok verejne používaná (rozsudok Silk Cocoon, už citovaný v bode 19 vyššie, bod 39, a analogicky rozsudok Ansul, už citovaný v bode 19 vyššie, bod 37).

- 37 Posúdenie riadnej povahy používania ochrannej známky musí spočívať na súhrne skutočností a okolností týkajúcich sa určenia jej skutočného obchodného používania, najmä na tom, či jej používanie v príslušnom ekonomickom odvetví možno považovať za dostačujúce pre udržanie alebo vytvorenie podielu na trhu pre tovary alebo služby chránené ochrannou známkou, na povahe týchto tovarov a služieb, povahe trhu, rozsahu a frekvencie používania ochrannej známky (rozsudok HIPOVITON, už citovaný v bode 35 vyššie, bod 34; pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok Ansul, už citovaný v bode 19 vyššie, bod 43).
- 38 Na účely skúmania riadnej povahy používania skoršej ochrannej známky je potrebné vykonať globálne posúdenie vzhľadom na všetky relevantné okolnosti danej veci (rozsudok HIPOVITON, už citovaný v bode 35 vyššie, bod 36). Okrem toho, riadne používanie nemôže byť preukázané pravdepodobnosťami alebo domnienkami, ale musí byť založené na konkrétnych a objektívnych prvkoch, ktoré preukazujú skutočné a dostatočné používanie ochrannej známky na predmetnom trhu [rozsudok Súdu prvého stupňa z 12. decembra 2002, Kabushiki Kaisha Fernandes/ ÚHVT — Harrison (HIWATT), T-39/01, Zb. s. II-5233, bod 47].
- 39 V prejednávanej veci písomné vyhlásenie riaditeľa zahraničného obchodu žalobcu, ako aj zoznam v podobe tabuľky tovarov uvedených na trh obsahovali údaje o používaní ochrannej známky týkajúce sa miesta (Nemecko), obdobia (1993 — 1999), významu (obrat za rok a podľa výrobkov) a povahy označených výrobkov (najmä ovocné džúsy).

- 40 Čo sa týka písomného vyhlásenia riaditeľa zahraničného obchodu žalobcu, je potrebné pripomenúť, že článok 76 ods. 1 písm. f) nariadenia č. 40/94 upravuje ako dôkazný prostriedok o používaní ochrannej známky na základe odkazu v pravidle 22 nariadenia č. 2868/95 „písomné vyhlásenia overené alebo potvrdené, alebo majúce podobný účinok podľa práva štátu, v ktorom bolo vyhlásenie zostavené“. Z uvedeného vyplýva, že treba určiť podľa právnej úpravy dotknutého členského štátu účinky písomného vyhlásenia iba v prípade, ak takéto vyhlásenie nebolo urobené pod prísahou alebo nebolo slávnostné. V prejednávanej veci je preukázané, že písomné vyhlásenie riaditeľa zahraničného obchodu žalobcu je slávnostným vyhlásením, ktoré odvolací senát uznal ako také za prípustné. Takže a bez toho, aby bolo potrebné preskúmať jeho účinky podľa nemeckého práva, toto vyhlásenie patrí k dôkazným prostriedkom upraveným v článku 76 ods. 1 písm. f) nariadenia č. 40/94, na ktorý odkazuje pravidlo 22 nariadenia č. 2868/95.
- 41 Aj keď slávnostné vyhlásenie a zoznam v podobe tabuľky výrobkov uvedených na trh žalobcom môžu byť považované za prípustné dôkazné prostriedky, napriek tomu je potrebné uskutočniť všeobecné posúdenie prvkov spisu so zreteľom na všetky relevantné okolnosti na účely stanovenia, či bolo preukázané riadne používanie ochrannej známky. V tejto súvislosti treba podčiarknuť, že podľa pravidla 22 ods. 3 nariadenia č. 2868/95 účastníci konania majú k dispozícii rozličné dôkazné prostriedky. Okrem toho, nič v nariadení č. 40/94, ani v nariadení č. 2868/95 neumožňuje usúdiť, že dôkazné prostriedky o používaní ochrannej známky, posudzované ako celok alebo samostatne, musia nevyhnutne viesť ÚHVT k záveru, že riadne používanie ochrannej známky bolo preukázané.
- 42 V prejednávanej veci sa žiada, po prvé, poznamenať, že slávnostné vyhlásenie a zoznam v podobe tabuľky výrobkov uvedených na trh boli vyhotovené samotným žalobcom. V tejto súvislosti sa žiada pripomenúť, že pre posúdenie dôkaznej sily dokumentu je potrebné najprv overiť vierohodnosť informácie, ktorú obsahuje. Potom treba zohľadniť pôvod dokumentu, okolnosti jeho vypracovania, jeho adresáta a položiť si otázku, či sa vzhľadom na svoj obsah javí zmysluplný a dôveryhodný [pozri v tomto zmysle a analogicky rozsudok Súdu prvého stupňa z 15. marca 2000, Cimenteries CBR a i./Komisia, T-25/95, T-26/95, T-30/95 až T-32/95, T-34/95 až T-39/95, T-42/95 až T-46/95, T-48/95, T-50/95 až T-65/95,

T-68/95 až T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 a T-104/95, Zb. s. II-491, bod 1838; pozri tiež návrhy, ktoré predniesol generálny advokát Léger 28. októbra 2004 vo veci C-57/02 P, Acerinox/Komisia, (rozsudok zo 14. júla 2005, Zb. s. I-6689, bod 202]. Nič v nariadení č. 40/94, ani v nariadení č. 2868/95 neumožňuje usúdiť, že dôkazná sila dôkazných prostriedkov, vrátane slávnostných vyhlásení o používaní ochrannej známky, má byť posudzovaná vo svetle vnútroštátnej právnej úpravy členského štátu.

- 43 Po druhé, nikdy v priebehu konania pred ÚHVT žalobca nepredložil iné prvky, ktoré by umožnili podporiť najmä čísla uvádzané vo svojom slávnostnom vyhlásení, ako aj vo svojom zozname výrobkov uvedených na trh.
- 44 Jedinými doplňujúcimi prvkami doloženými do spisu sú kópie vzorov obalov dotknutých výrobkov bez dátumu. Aj keď tieto kópie môžu mať za následok podporu „povahy“ (ovocné džúsy) a prípadne „miesta“ (tieto vzory obalov boli napísané po nemecky) používania ochrannej známky, neobsahujú však žiaden prvok umožňujúci podporiť obdobie alebo význam tohto používania.
- 45 Na záver je potrebné poznamenať, že doplňujúce prvky, ktoré by umožnili podporiť údaje obsiahnuté v slávnostnom vyhlásení — napríklad faktúry, katalógy alebo novinové inzeráty — nemajú takú povahu, aby bolo pre žalobcu ťažké si ich zaobstaráť. Predovšetkým tieto prvky mohli byť predložené odvolaciemu senátu, a to o to viac, že už aj v rozhodnutí námietkového oddelenia sa uvádzala nedostatočnosť dôkazov o používaní ochrannej známky.

- 46 So zreteľom na vyššie uvedené a vzhľadom na všetky relevantné okolnosti, je potrebné uzavrieť, že odvolací senát sa nedopustil omylu, keď usúdil, že v prejednávanej veci používanie skoršej ochrannej známky nebolo preukázané.
- 47 Ďalšie tvrdenia uvádzané žalobcom nemôžu vyvrátiť toto posúdenie.
- 48 Čo sa týka skutočnosti, že odvolací senát odkazoval v napadnutom rozhodnutí na rozsudky Ansul a Silk Cocoon, už citované v bode 19 vyššie, ktoré vraj nie sú relevantné v prejednávanej veci, stačí poznamenať, v rozpore s tvrdením žalobcu, že odvolací senát neuviedol, že tieto rozsudky sa týkajú otázky, ktoré dokumenty dostatočne preukazujú riadne používanie ochrannej známky. Odvolací senát, ako jasne vyplýva z bodu 15 napadnutého rozhodnutia, iba odkázal na tieto dva rozsudky, keďže definujú pojem „riadne používanie“ v zmysle právnej úpravy Spoločenstva. Toto tvrdenie teda nie je relevantné.
- 49 Vo vzťahu k okolnosti, že skoršie rozhodnutia odvolacích senátov ÚHVT sú vraj v rozpore s napadnutým rozhodnutím, stačí pripomenúť, že zákonnosť rozhodnutí odvolacích senátov musí byť posudzovaná výlučne na základe nariadenia č. 40/94, ako ho vykladá súd Spoločenstva, a nie na základe skoršej rozhodovacej praxe odvolacích senátov [rozsudky Súdu prvého stupňa z 9. októbra 2002, Glaverbel/ÚHVT (Plocha sklenenej dosky), T-36/01, Zb. s. II-3887, bod 35, a z 20. novembra 2002, Bosch/ÚHVT (Kit pro a Kit Super Pro), T-79/01 a T-86/01, Zb. s. II-4881, bod 32]. Toto tvrdenie sa teda nemôže uplatniť.
- 50 Zo všetkých týchto dôvodov musí byť prvý dôvod zamietnutý.

O porušení práva byť vypočutý

Tvrdenia účastníkov konania

- 51 Žalobca usudzuje, že keďže odvolací senát sa nevyjadril v tom zmysle, že pochybuje o vierohodnosti slávnostného vyhlásenia a že mu priznáva iba obmedzenú dôkaznú silu, mal mu najprv dať možnosť predložiť pripomienky v súlade s článkom 73 druhou vetou nariadenia č. 40/94. Žalobca upresňuje, že so zreteľom na iné rozhodnutie iného odvolacieho senátu v inej veci (vec Grafenwälder/Grafenwalder, uvedená v bode 21 vyššie) mohol predpokladať, že dokumenty predložené ÚHVT boli dostatočné pre poskytnutie informácií o mieste, dobe, význame a povahe používania ochrannej známky. Žalobca najmä uvádza, že nemal dôvod myslieť si, že odvolací senát prizná slávnostnému vyhláseniu obmedzenú dôkaznú silu. Žalobca teda usudzuje, že mal byť informovaný príslušným „súdnym orgánom“ o právnom stanovisku, ktoré nepoznal a ktoré sa stalo základom pre rozhodnutie uvedeného „súdného orgánu“. Za týchto okolností sa táto vec odlišuje od vecí, o ktorej sa rozhodlo rozsudkom Súdu prvého stupňa z 5. júna 2002, Hershey Foods/ÚHVT (Kiss Device with plume) (T-198/00, Zb. s. II-2567), na ktorý odkazuje napadnuté rozhodnutie.
- 52 ÚHVT usudzuje, že právo byť vypočutý sa vzťahuje na všetky skutkové a právne okolnosti, ktoré tvoria základ rozhodovacieho aktu, ale nie na konečné stanovisko, ktoré chce správny orgán prijať. Za týchto okolností ÚHVT usudzuje, že nedošlo k porušeniu práva byť vypočutý námietkovým oddelením a že toto rozhodnutie v žiadnom prípade nemôže byť preskúmateľné Súdom prvého stupňa.
- 53 Pokiaľ by sa dôvod uvádzaný žalobcom týkal rozhodnutia odvolacieho senátu, ÚHVT usudzuje, že nárok založený na zamietnutí práva byť vypočutý je

nepochopiteľný, keďže odvolací senát zamietol námietku z rovnakého dôvodu ako námietkové oddelenie.

- 54 Vedľajší účastník konania usudzuje, že ÚHVT môže založiť svoje rozhodnutie iba na skutočnostiach, s ktorými boli oboznámení obaja účastníci konania a ku ktorým mali možnosť sa vyjadriť. Posúdenie okolností, do akej miery niektoré uvádzané skutočnosti sú dostatočné na preukázanie skutočného a riadneho používania, je právnou otázkou. Nejde o skonštatovanie okolností, ale o právne posúdenie predložených dokumentov a toto posúdenie nemusí ÚHVT predbežne oznámiť účastníkom konania. Vedľajší účastník konania tiež uvádza, že by bolo v rozpore s povinnosťou nestrannosti ÚHVT, keby vyzýval niektorého účastníka na doplnenie dôkazov o používaní ochrannej známky.

Posúdenie Súdom prvého stupňa

- 55 V úvode je potrebné usúdiť, že dôvodom založeným na porušení zásady byť vypočutý žalobca v skutočnosti namieta porušenie článku 73 druhej vety nariadenia č. 40/94, ktorý stanovuje, že rozhodnutia ÚHVT môžu byť založené iba na dôvodoch, ku ktorým mali účastníci konania možnosť predložiť svoje pripomienky.
- 56 Okrem toho sa žiada poznamenať, že žalobca v priebehu pojednávania uviedol, že tento dôvod sa týka tak konania, v ktorom bolo vydané rozhodnutie námietkového oddelenia, ako aj konania, v ktorom bolo vydané napadnuté rozhodnutie.
- 57 Čo sa týka konania, v ktorom bolo vydané rozhodnutie námietkového oddelenia, tento dôvod bol v tejto súvislosti po prvýkrát uvedený v štádiu ústnej časti konania.

- 58 Podľa článku 48 ods. 2 prvého pododseku Rokovacieho poriadku Súdu prvého stupňa je však uvádzanie nových dôvodov prípustné počas konania len vtedy, ak sú tieto dôvody založené na nových právnych a skutkových okolnostiach, ktoré vyšli najavo v priebehu konania.
- 59 V každom prípade podľa článku 63 ods. 1 nariadenia č. 40/94 žaloby sa na súd Spoločenstva môžu podávať iba proti rozhodnutiam odvolacích senátov. Takže je potrebné usúdiť, že v rámci takejto žaloby sú prípustné iba dôvody, ktoré smerujú proti rozhodnutiu samotného odvolacieho senátu.
- 60 Dôvod založený na porušení článku 73 druhej vety nariadenia č. 40/94 musí byť teda v časti týkajúcej sa rozhodnutia námietkového oddelenia zamietnutý ako neprípustný.
- 61 Čo sa týka napadnutého rozhodnutia, aj keby sa usúdilo, že žalobca v skutočnosti namieta, že odvolací senát nezrušil rozhodnutie námietkového oddelenia napriek tomu, že toto rozhodnutie údajne nespĺňa procesné náležitosti, treba usúdiť, že v bode 26 napadnutého rozhodnutia bolo plným právom uvedené, že pri preskúmaní spisu ÚHVT môže použiť všetky údaje poskytnuté niektorým účastníkom bez toho, aby tento mal možnosť sa predtým k nim vyjadriť. Odvolací senát v každom prípade nebol povinný zrušiť rozhodnutie námietkového oddelenia z tohto jediného dôvodu, ak nedošlo k nezákonnosti vo veci samej. Okrem toho sa žiada podčiarknuť, že žalobca podal odvolanie na odvolací senát najmä preto, aby presadil svoje hľadisko vo vzťahu k relevantnosti prvkov uvedených na účely preukázania riadneho používania ochrannej známky v prejednávanej veci a v tejto súvislosti bol aj vypočutý.

- 62 Čo sa týka práva byť vypočutý pred samotným odvolacím senátom, je potrebné pripomenúť, že posúdenie skutkových okolností prináleží rozhodovaciemu aktu. Právo byť vypočutý sa však vzťahuje na všetky skutkové a právne okolnosti, ktoré tvoria základ rozhodovacieho aktu, ale nie na konečné stanovisko, ktoré chce správny orgán prijať (pozri analogicky rozsudok Súdu prvého stupňa z 21. januára 1999, Neue Maxhütte Stahlwerke a Lech-Stahlwerke/Komisia, T-129/95, T-2/96 a T-97/96, Zb. s. II-17, bod 231). Navyše, ako už bolo uvedené, žalobca sám predložil tieto dokumenty ÚHVT, takže mal možnosť sa vyjadriť k nim, ako aj k ich relevantnosti. Za týchto okolností, odvolací senát nemusí vypočuť žalobcu vo vzťahu k otázke posúdenia skutkových okolností, na ktorom sa rozhodol založiť svoje rozhodnutie.
- 63 Z týchto dôvodov dôvod založený na porušení článku 73 druhej vety nariadenia č. 40/94 musí byť zamietnutý.

O porušení „dispozičnej“ zásady

Tvrdenia účastníkov konania

- 64 „Dispozičná“ zásada, ktorá je obsiahnutá v článku 74 ods. 1 nariadenia č. 40/94, má podľa žalobcu za následok, že pokiaľ odvolací senát nemusel pochybovať o vierohodnosti údajov poskytnutých v podobe slávnostného vyhlásenia na základe pripomienky vedľajšieho účastníka konania alebo protichodných údajov obsiahnutých v dokumentoch, nemal právo z úradnej moci spochybniť údaje a priznať slávnostnému vyhláseniu slabšiu dôkaznú silu.

- 65 V prejednávanej veci odvolací senát nesprávne usúdil, že nedošlo k porušeniu článku 74 ods. 1 nariadenia č. 40/94. Odvolací senát totiž nevyvodil žiaden dôsledok z toho, že vedľajší účastník konania nepochybnil predložené dôkazy o používaní ochrannej známky. Navyše, odvolací senát nezohľadnil skutočnosť, že povaha a obsah týchto dôkazov boli mlčky uznané za presvedčivé, keďže vedľajší účastník konania obmedzil zoznam svojich výrobkov a následne sa vyjadroval vrátane odvolacieho konania iba k otázke pravdepodobnosti zámeny. Za týchto okolností nebol dôvod spochybňovať presnosť a pravdivosť predložených dokumentov. Podľa žalobcu, námietkové oddelenie teda nemalo na akom právnom základe, po prvé, z úradnej moci usúdiť o nich, že sú spochybnené, po druhé, pochybovať o vierohodnosti údajov obsiahnutých v slávnostnom vyhlásení a po tretie, uznať im slabšiu dôkaznú silu. Napadnuté rozhodnutie už len z tohto dôvodu predstavuje porušenie podstatných formálnych náležitostí.
- 66 Čo sa týka otázky, či bolo preukázané používanie, keďže vedľajší účastník konania toto používanie už nepochybňoval po tom, ako žalobca predložil potvrdzujúce doklady s tým súvisiace, ÚHVT uvádza, že Súd prvého stupňa sa už vyslovil o takomto tvrdení vo svojom rozsudku z 13. júna 2002, *Chef Revival USA/ÚHVT — Massagué Marín (Chef)* (T-232/00, Zb. s. II-2749). Podľa tohto rozsudku z článku 74 ods. 1 nariadenia č. 40/94 vyplýva, že prináleží účastníkom konania predložiť dôkazy na podporu svojich návrhov. Tento rozsudok neuvádza výnimku z tejto zásady v prípade nepochybnenia.
- 67 Vo vzťahu k otázke, či nekonanie môže byť považované za odsúhlasenie skutočností, ÚHVT podčiarkuje, že ani nariadenie č. 40/94, ani nariadenie č. 2868/95 výslovne na takúto zásadu neodkazujú. Ak prihlasovateľ nepredloží pripomienky, ÚHVT môže rozhodnúť o námietke na základe dôkazov, ktoré má k dispozícii. ÚHVT ešte uvádza, že aj keď prihlasovateľ ochrannej známky nereaguje na námietku, ÚHVT má k dispozícii jeho prihlášku a v spojení s námietkou aj nevyhnutný základ pre prijatie rozhodnutia.

- 68 ÚHVT dodáva, že podľa článku 43 ods. 2 nariadenia č. 40/94, ak prihlasovateľ ochrannej známky žiada, aby bol predložený dôkaz o používaní ochrannej známky namietateľom, v prípade, ak tento dôkaz nie je predložený, námietka sa zamietne.
- 69 Na záver, vzhľadom na všetky tieto okolnosti, ÚHVT upresňuje, že tvrdenie žalobcu, že obmedzenie prihlášky predstavuje implicitné uznanie, nemôže byť prijaté. Podľa ÚHVT takéto obmedzenie sa môže kedykoľvek vykonať a nie je v žiadnom prípade spojené s námietkovým konaním. Záver žalobcu v tejto súvislosti nie je presvedčivý.
- 70 Vedľajší účastník konania uvádza, že podľa článku 74 ods. 1 nariadenia č. 40/94 preskúmanie skutočností ÚHVT sa obmedzuje na uvedené dôvody a návrhy predložené účastníkmi konania. Námietka teda nemôže byť zamietnutá z jednoduchého dôvodu, a to, že namietateľ nepreukázal vážne a riadne používanie, ak prihlasovateľ nespochybnil používanie ochrannej známky, ktorá je základom námietky. Ak totiž podľa vedľajšieho účastníka konania používanie ochrannej známky, na ktorej sa zakladá námietka, je spochybnené kedykoľvek v priebehu konania, toto spochybnenie sa vzťahuje na celé konanie vrátane prípadného odvolacieho konania. Preto nie je potrebné zopakovať toto spochybnenie, keďže toto zostáva účinné, pokiaľ prihlasovateľ ochrannej známky výslovne od neho neupustí, alebo pokiaľ výslovne neuzná vážne a riadne používanie skoršej ochrannej známky, k čomu však v prejednávanej veci nedošlo.
- 71 Vedľajší účastník konania dodáva, že v priebehu konania pred odvolacím senátom predložil pripomienky k nedostatku používania ochrannej známky. Čo sa týka skutočnosti, že predložil v námietkovom konaní iba tvrdenie o pravdepodobnosti zámeny medzi ochrannými známkami, neznamená to, že upustil od dôvodu založeného na nedostatku vážneho a riadneho používania. Takéto upustenie mohlo nastať iba výslovne, k čomu v prejednávanej veci nedošlo.

- 72 Čo sa týka obmedzenia zoznamu výrobkov uvedených v prihláške, vedľajší účastník konania usudzuje, že toto obmedzenie neznamená, že sa výslovne vzdal možnosti spochybníť používanie ochrannej známky. Od tohto spochybnenia možno upustiť iba prostredníctvom výslovného vyhlásenia pred ÚHVT. Vedľajší účastník konania dodáva, že obmedzenie zoznamu výrobkov a služieb sa týka iných okolností a vedie k iným námietkovým konaniam.

Posúdenie Súdom prvého stupňa

- 73 Na úvod treba usúdiť, že dôvod žalobcu založený na porušení „dispozičnej“ zásady sa v skutočnosti týka porušenia článku 74 ods. 1 nariadenia č. 40/94.
- 74 Podľa tohto ustanovenia „v prípade konaní týkajúcich sa relatívnych dôvodov zamietnutia zápisu sa však úrad pri svojom skúmaní obmedzí na fakty, dôkazy a argumenty predložené stranami a na požadovaný žalobný nárok [v konaniach týkajúcich sa relatívnych dôvodov zamietnutia zápisu sa však úrad pri svojom skúmaní obmedzí na dôvody, dôkazy a návrhy predložené účastníkmi konania — *neoficiálny preklad*]“. Pojem „návrhy“ v prejednávanej veci zahŕňa prihlášku ochrannej známky, ako aj námietku, ktorá bola v súvislosti s ňou podaná. Pojem „dôvody“ zahŕňa skutkové a právne prvky, ktoré účastníci predložili na podporu svojich návrhov.
- 75 V prejednávanej veci teda ÚHVT prejednával dva návrhy v zmysle článku 74 ods. 1 nariadenia č. 40/94. Prvý, predložený vedľajším účastníkom konania, smeroval k zápisu ochrannej známky Salvita. Druhý návrh predložený žalobcom namietal tento zápis z dôvodu existencie skoršej ochrannej známky SOLEVITA. Oba návrhy boli podporené dôvodmi predloženými účastníkmi konania.

- 76 V tejto súvislosti je potrebné pripomenúť, že znenie článku 74 ods. 1 nariadenia č. 40/94 sa vo francúzskom jazyku výslovne nezmieňuje o predložení dôkazov účastníkmi konania, z tohto ustanovenia však prinajmenšom vyplýva, že prináleží účastníkom konania predložiť dôkazy na podporu svojich návrhov. Tento výklad podporuje preskúmanie ďalších jazykových verzií toho istého ustanovenia, a najmä verzie anglickej uvádzajúcej „the facts, evidence and arguments provided by the parties“, nemeckej uvádzajúcej „das Vorbringen... der Beteiligten“ a talianskej odkazujúcej na „[ai] fatti, prove ed argomenti addotti... dalle parti“ (rozsudok Chef, už citovaný v bode 66 vyššie, bod 45).
- 77 Okrem toho, podľa článku 43 ods. 2 a 3 nariadenia č. 40/94 na žiadosť prihlasovateľa musí majiteľ skoršej ochrannej známky, ktorý podal námietku, predložiť dôkaz, že táto ochranná známka bola skutočne používaná, alebo že existujú oprávnené dôvody jej nepoužívania. Predloženie takejto žiadosti prihlasovateľom má za následok, že namietateľ nesie dôkazné bremeno o riadnom používaní (alebo o existencii oprávnených dôvodov pre nepoužívanie) pod hrozbou zamietnutia námietky. Aby nastal tento následok, žiadosť musí byť predložená výslovne a v primeranom čase ÚHVT. Z uvedeného vyplýva, že nepreukázanie riadneho používania nemôže byť potrestané zamietnutím námietky, ak o toto preukázanie prihlasovateľ nepožiadala pred ÚHVT výslovne a v primeranom čase [rozsudok Súdu prvého stupňa zo 17. marca 2004, El Corte Inglés/ÚHVT — González Cabello a Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR), T-183/02 a T-184/02, Zb. s. II-965, body 38 a 39].
- 78 V prejednávanej veci vedľajší účastník konania podľa článku 43 ods. 2 nariadenia č. 40/94 vyzval 27. októbra 1999 žalobcu, aby predložil dôkaz o riadnom používaní jeho ochrannej známky. Je preukázané, že jeho žiadosť bola predložená výslovne a v primeranom čase. Jej následkom teda dôkazné bremeno o riadnom používaní ochrannej známky nesie žalobca.
- 79 Za týchto okolností, so zreteľom na skutočnosť, že vedľajší účastník konania nezobral späť prihlášku ochrannej známky Salvita, že prináležalo žalobcovi preukázať riadne používanie jeho ochrannej známky a že v prejednávanej veci ho

nepreukázal, je potrebné rozhodnúť, že ÚHVT správne zamietol námietku, a to napriek tomu, že vedľajší účastník konania nespochybnil skutočnosti uvádzané žalobcom na podporu jeho námietky.

- 80 Čo sa týka tvrdenia uvedeného žalobcom, že vedľajší účastník konania obmedzil zoznam výrobkov v prihláške, a teda implicitne uznal preukázanie riadneho používania ochrannej známky, treba poznamenať, že vedľajší účastník konania požiadal o obmedzenie výrobkov triedy 5 uvedených v jeho prihláške ochrannej známky. Okrem toho je preukázané, že námietka podaná žalobcom sa týkala iba výrobkov tried 29, 30 a 32 uvedených v jeho prihláške ochrannej známky. Z uvedeného vyplýva, že obmedzenie zoznamu výrobkov uvedených v prihláške nemôže mať v prejednávanej veci vplyv na námietku podanú žalobcom. V každom prípade sa žiada pripomenúť, že prináleží žalobcovi preukázať, že jeho ochranná známka bola riadne používaná. Bez tohto preukázania a keďže vedľajší účastník konania svoju prihlášku ochrannej známky nezobral späť, ÚHVT mal právo zamietnuť námietku podanú žalobcom.

- 81 Vzhľadom na predchádzajúce úvahy dôvod založený na porušení článku 74 ods. 1 druhej vety nariadenia č. 40/94 musí byť zamietnutý, a teda musí byť zamietnutá žaloba ako celok.

O trovách

- 82 Podľa článku 87 ods. 2 rokovacieho poriadku účastník konania, ktorý nemal vo veci úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté. Keďže žalobca nemal vo veci úspech, je opodstatnené zaviazat' ho na náhradu trov konania v súlade s návrhom ÚHVT a vedľajšieho účastníka konania.

Z týchto dôvodov

SÚD PRVÉHO STUPŇA (piata komora)

rozhodol a vyhlásil:

1. **Žaloba sa zamieta.**
2. **Žalobca je povinný nahradiť trovy konania.**

Vilaras

Dehousse

Šváby

Rozsudok bol vyhlásený na verejnom pojednávaní v Luxemburgu 7. júna 2005.

Tajomník

Predseda komory

H. Jung

M. Vilaras