PIRMĀS INSTANCES TIESAS SPRIEDUMS (otrā palāta)

2004. gada 8. jūlijā *

Lieta T-334/01

MFE Marienfelde GmbH, Hamburga (Vācija), ko pārstāv S. Rojāna [*S. Rojahn*] un S. Freitags [*S. Freytag*], advokāti,

prasītāja,

pret

Iekšējā tirgus saskaņošanas biroju (preču zīmes, paraugi un modeļi) (ITSB), ko pārstāv E. Žolī [*E. Joly*] un G. Šneiders [*G. Schneider*], pārstāvji,

atbildētājs,

otrs procesa ITSB Apelāciju padomē dalībnieks, persona, kas ir iestājusies lietā Pirmās instances tiesā —

Vétoquinol AG, iepriekšējais nosaukums — *Chassot AG*, Berne (Šveice), ko pārstāv A. Kokleiners [*A. Kockläuner*], advokāts,

par prasību, kas celta par ITSB Apelāciju ceturtās padomes 2001. gada 26. septembra lēmumu lietā R 578/2000-4 attiecībā uz iebildumu procesu starp *MFE Marienfelde GmbH* un *Vétoquinol AG*.

* Tiesvedības valoda — vācu.

EIROPAS KOPIENU PIRMĀS INSTANCES TIESA (otrā palāta)

šādā sastāvā: priekšsēdētājs N. Dž. Forvuds [*N. J. Forwood*], tiesneši J. Pirungs [*J. Pirrung*] un A. V. H. Meijs [*A. W. H. Meij*],

sekretāre D. Kristensena [*D. Christensen*], administratore,

ņemot vērā prasības pieteikumu un replikas rakstu, kas Pirmās instances tiesas kancelejā iesniegti, attiecīgi, 2001. gada 24. decembrī un 2002. gada 29. jūlijā,

ņemot vērā ITSB atbildes rakstu un atbildes rakstu uz repliku, kas Pirmās instances tiesas kancelejā iesniegti, attiecīgi, 2002. gada 24. aprīlī un 30. oktobrī,

ņemot vērā personas, kas iestājusies lietā, atbildes rakstu uz prasības pieteikumu un atbildes rakstu uz repliku, kas Pirmās instances tiesas kancelejā iesniegti, attiecīgi, 2002. gada 22. aprīlī un 29. oktobrī,

pēc tiesas sēdes 2003. gada 11. novembrī

pasludina šo spriedumu.

Spriedums

Prāvas priekšvēsture

1 1996. gada 30. decembrī persona, kas iestājusies lietā, darbojoties ar savu iepriekšējo nosaukumu *Chassot AG*, Iekšējā tirgus saskaņošanas birojam (preču zīmes, paraugi

un modeļi) (ITSB) iesniedza Kopienas preču zīmes reģistrācijas pieteikumu, pamatojoties uz grozīto Padomes 1993. gada 20. decembra Regulu (EK) Nr. 40/94 par Kopienas preču zīmi (OV 1994, L 11,1. lpp.).

2 Reģistrācijai pieteiktā preču zīme ir vārdisks apzīmējums "HIPOVITON".

3 Preces, attiecībā uz kurām tika pieteikta preču zīmes reģistrācija, ietilpst 31. klasē atbilstoši pārskatītajam un grozītajam 1957. gada 15. jūnija Nicas Nolīgumam par preču un pakalpojumu starptautisko klasifikāciju preču zīmju reģistrācijas vajadzībām, un atbilst šādam aprakstam: "dzīvnieku barība".

4 1998. gada 11. maijā preču zīmes pieteikums tika publicēts *Bulletin des marques communautaires* [Kopienas Preču Zīmju Biļetenā].

5 1998. gada 11. augustā prasītāja, pamatojoties uz Regulas Nr. 40/94 42. panta 1. punktu, iesniedza iebildumus pret pieteiktās preču zīmes reģistrāciju attiecībā uz visām precēm, kas minētas preču zīmes reģistrācijas pieteikumā. Iebildumu pamatā bija 1972. gada 17. maijā Vācijā reģistrētā preču zīme, kuras prioritātes datums ir 1969. gada 16. maijs. Šī preču zīme (turpmāk tekstā — "Agrākā preču zīme"), kas ir vārdisks apzīmējums "HIPPOVIT", ir reģistrēta saskaņā ar Nicas Nolīgumu attiecībā uz 31. klasē ietilpstošajām precēm, kas atbilst aprakstam "dzīvnieku barība".

6 Lai pamatotu savus iebildumus, prasītāja balstījās uz relatīvajiem atteikuma pamatojumiem, kas ir noteikti Regulas Nr. 40/94 8. panta 1. punkta b) apakšpunktā.

7 Ar 1999. gada 15. marta vēstuli persona, kas ir iestājusies lietā, pieprasīja, lai prasītāja saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 43. panta 2. un 3. punktu iesniegtu pierādījumu, ka dalībvalstī, kurā Agrākā preču zīme ir reģistrēta, tā tika patiesi izmantota piecu gadu laikā pirms Kopienas preču zīmes pieteikuma publikācijas datuma. Ar 1999. gada 8. aprīļa vēstuli ITSB iebildumu nodaļa (turpmāk tekstā — "Iebildumu nodaļa") lūdza prasītāju sniegt šādu pierādījumu divu mēnešu laikā.

8 1999. gada 4. maijā prasītāja iesniedza ITSB, pirmkārt, četrus reklāmas prospektus, kuros ir norādīta Agrākā preču zīme, taču burts "O" šajos prospektos bija izrotāts ar zirga galvu un zirga ķermeņa priekšējo daļu. Otrkārt, tā iesniedza titullapu ar nosaukumu "*Marienfelder Tierfutter — Programm*" ("Marienfeldes dzīvnieku barības programma") kopā ar pasūtījuma veidlapu, kā arī brošūru ar nosaukumu "*Ich liebe Pferde von A-Z*" ("Es mīlu zirgus no A līdz Z"). Treškārt, tā iesniedza tās pārvaldnieka Bodes [*Bode*] deklarāciju ar nosaukumu "*Eidesstattliche Versicherung*" ("Deklarācija zvēresta vietā"). Tajā ir norādīts, ka laikā no 1998. gada janvāra līdz jūnijam pārdošanas apgrozījums ar Agrāko preču zīmi sasniedz 12 500 vācu marku (DEM), un no 1998. gada janvāra līdz decembrim — 21 100 vācu marku (DEM).

9 Pēc vairāku procesuālo rakstu starp prasītāju un personu, kas iestājusies lietā, apmaiņas ITSB nosūtīja šiem lietas dalībniekiem ar 2000. gada 24. janvāri datētu rakstveida paziņojumu, kas bija izteikts šādi:

"[ITSB] jūs informē, ka turpmākas piezīmes nevar tikt iesniegtas".

10 Ar 2000. gada 8. februāra vēstuli persona, kas iestājusies lietā, cita starpā paziņoja, ka prasītājas apgrozījums, kas ir iegūts no preču pārdošanas, kuras bija atzīmētas ar Agrāko preču zīmi, atbilst 459 vienību pārdošanai, un, otrkārt, ka prasītājas 1998. gada kopējais apgrozījums sasniedza 2,8 miljonus vācu marku (DEM).

11 Ar 2000. gada 8. marta rakstveida paziņojumu, atsaucoties uz 2000. gada 24. janvāra rakstveida paziņojumu, ITSB norādīja prasītājai un personai, kas iestājusies lietā, ka personas, kura iestājusies lietā, 2000. gada 8. februāra vēstules saturs ITSB lēmumā netiks ņemts vērā.

12 Ar 2000. gada 28. marta lēmumu (lēmums Nr. 601/2000) Iebildumu nodaļa saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 43. panta 2. un 3. punktu iebildumus noraidīja, pamatojoties uz to, ka prasītāja nav pierādījusi, ka Agrākā preču zīme tika faktiski izmantota šī noteikuma izpratnē. Šajā sakarā tā uzskatīja, ka prasītājas iesniegto "Deklarāciju zvēresta vietā" nav nodevusi neitrāla persona vai iestāde un tā bija jāatbalsta ar citiem pierādījumiem. Attiecībā uz citiem prasītājas iesniegtajiem pierādījumiem Iebildumu nodaļa uzskatīja, ka tie neietver norādi attiecībā uz Agrākās preču zīmes izmantošanas vietu, ilgumu un pakāpi.

13 2000. gada 23. maijā prasītāja saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 59. pantu par Iebildumu nodaļas lēmumu iesniedza apelāciju ITSB.

14 2000. gada 28. jūlija procesuālā raksta, kas ietvēra apelācijas motīvus, pielikumā prasītāja iesniedza vairākus rēķinus attiecībā uz piedalīšanos vairākās 1998. gada izstādēs, izstāžu stendu īri un etiķešu un reklāmas materiālu pirkumiem. Tā iesniedza arī 15 rēķinus attiecībā uz preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanu, kas ir notikusi laikā no 1998. gada 6. marta līdz 1998. gada 19. maijam. Šajos rēķinos preču pircēju vārdi tika noklusēti. Šo rēķinu atbilstošais apgrozījums līdz 1998. gada 11. maijam sasniedza 2 753,84 vācu markas (DEM).

15 2000. gada 9. oktobra procesuālā rakstā persona, kas iestājusies lietā, atsaucoties uz savu 2000. gada 8. februāra vēstuli, atkārtoja šajā vēstulē norādītos apgalvojumus attiecībā uz prasītājas apgrozījumu. 2000. gada 24. oktobra vēstule, ar ko ITSB nosūtīja minēto rakstu prasītājai, ietvēra norādi, ka šim paziņojumam ir tikai informatīvs raksturs.

16 Ar 2001. gada 26. septembra lēmumu, kas prasītājai tika paziņots 2001. gada 15. oktobrī (turpmāk — "Apstrīdētais lēmums"), ITSB Apelāciju ceturtā padome apelāciju noraidīja. Būtībā tā noteica, ka periods, attiecībā uz kuru ir jāpārbauda, vai Agrākā preču zīme tika faktiski izmantota, ir laiks no 1993. gada 12. maija līdz 1998. gada 11. maijam, un ka prasītāja nav apgalvojusi, ka tā ir lietojusi šo preču zīmi pirms 1998. gada. Attiecībā uz prasītājas "Deklarāciju zvēresta vietā" Apelāciju padome uzskatīja, ka nav vajadzības lemt par deklarācijas pierādījuma spēku. Tā nosprieda, ka pat ja 1998. gada preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanas apgrozījums būtu noteikts, tas nenozīmētu, ka attiecīgā perioda laikā šī preču zīme tika faktiski izmantota. Saskaņā ar Apelāciju padomes viedokli, 12 500 vācu marku (DEM) apgrozījums, pat ja tas ir sasniegts attiecīgā perioda laikā, no vienas puses, atbilst tikai aptuveni 450 attiecīgo preču vienību pārdošanai un, no otras puses, salīdzinājumā ar prasītājas kopējo gada apgrozījumu, kas 1998. gadā sasniedza 2,8 miljonus vācu marku (DEM), ir ļoti mazs. Šajos apstākļos Apelāciju padome uzskatīja, ka nav vajadzības pārbaudīt, vai, izmantojot Agrāko preču zīmi citā formā, salīdzinot ar to, kādā tā tika reģistrēta, prasītāja pietiekami izmantoja šo preču zīmi, lai saglabātu tās tiesības.

Lietas dalībnieku prasījumi

17 Prasītāja lūdz Tiesu:

— atcelt Apstrīdēto lēmumu un Iebildumu nodaļas 2000. gada 28. marta lēmumu;

— piespriest ITSB atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

18 ITSB un persona, kas ir iestājusies lietā, lūdz Tiesu:

— prasību noraidīt;

— piespriest prasītājai atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

Juridiskais pamatojums

Par Iebildumu nodaļas lēmuma atcelšanas prasījuma pieņemamību

19 Šajā lietā prasītāja lūdz atcelt gan Apstrīdēto lēmumu, gan arī Iebildumu nodaļas lēmumu. Šis prasījums būtībā ir vērsts uz to, lai Pirmās instances tiesa pieņemtu lēmumu, kas saskaņā ar prasītājas viedokli būtu bijis jāpieņem Apelāciju padomei, izskatot apelāciju ITSB. Šajā sakarā Regulas Nr. 40/94 62. panta 1. punkta otrais teikums nosaka, ka Apelāciju padome var atcelt ITSB kā pirmās instances lēmumu. Saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 63. panta 3. punktu, šāda atcelšana tādējādi ietilpst to pasākumu skaitā, kurus Pirmās instances tiesa var veikt, izmantojot savas tiesības grozīt lēmumus (šajā sakarā, attiecībā uz lūgumu par lietas nodošanu atpakaļ pārbaudītājam, skat. 2002. gada 27. februāra Pirmās instances tiesas spriedumu lietā T-106/00 *Streamserve*/ITSB (*STREAMSERVE*), *Recueil*, II-723. lpp., 19. punkts, ko apstiprina Eiropas Kopienu Tiesas 2004. gada 5. februāra rīkojums lietā C-150/02 *Streamserve*/ITSB, *Recueil*, I-1461. lpp.). No minētā izriet, ka Pirmās instances tiesas kompetencē ir izskatīt Iebildumu nodaļas lēmuma atcelšanas prasījumu.

Par lietas būtību

20 Lai pamatotu savu prasību, prasītāja norāda piecus pamatus. Pirmais pamats ir apgalvojums par Regulas Nr. 40/94 43. panta 2. un 3. punkta, skatot to kopā ar 15. pantu, pārkāpumu. Saskaņā ar otro pamatu, prasītāja pārmet Apelāciju padomei, ka tā nav ņēmusi vērā pierādījumu, ko prasītāja ir iesniegusi apelācijas procesa gaitā. Trešais pamats attiecas uz Regulas Nr. 40/94 8. panta 1. punkta b) apakšpunkta pārkāpumu. Ceturtais un piektais pamats ir, attiecīgi, tiesību tikt uzklausītam un pamatojuma sniegšanas pienākuma pārkāpums.

Par pamatu — apgalvojumu par Regulas Nr. 40/94 43. panta 2. un 3. punkta, skatot to kopā ar 15. pantu, pārkāpumu, un pamatu, kas attiecas uz tiesību tikt uzklausītam pārkāpumu

— Lietas dalībnieku argumenti

21 Prasītāja vispārīgi norāda, ka preču zīmes "faktiska izmantošana" ir jāinterpretē tādējādi, lai tā ietvertu sevī jebkuru darbību, kas, ņemot vērā tās dabu, pakāpi un ilgumu, objektīvi veido preču zīmes normālu izmantošanu attiecīgajā tirgū. Attiecībā uz nepieciešamo izmantošanas pakāpi prasītāja norāda, ka tā ir atkarīga no lietas apstākļiem un, precīzāk, no attiecīgā uzņēmuma lieluma un tā uzņēmējdarbības diversifikācijas pakāpes.

22 Šajā lietā prasītāja apgalvo, ka, ja Apelāciju padome iepriekš minētos novērtēšanas kritērijus būtu piemērojusi pareizi, tai būtu jānolemj, ka Agrākā preču zīme tika faktiski izmantota. Tā norāda, ka attiecīgā perioda laikā tā pārdeva preces ar Agrāko preču zīmi visā Vācijas teritorijā. Saskaņā ar prasītājas viedokli, tās pārvaldnieka

"Deklarācija zvēresta vietā" pierāda, ka šīs pārdošanas rezultātā sasniegtais apgrozījums, kaut arī salīdzinoši neliels tā iemesla dēļ, ka attiecīgo preču pārdošana bija uzsākta nesen, parāda normālu preču zīmes izmantošanu, lai nodrošinātu šo preču noietu.

23 Turpinājumā prasītāja apstiprina, ka apgrozījums 2,8 miljoni vācu marku (DEM) apmērā, kas Apstrīdētajā lēmumā norādīts attiecībā uz 1998. gadu, nav pareizs.

24 Pamata attiecībā uz tiesību tikt uzklausītam pārkāpuma ietvaros prasītāja pārmet Apelāciju padomei, ka pirms Apstrīdētā lēmuma pieņemšanas tā nebija informējusi prasītāju par savu nodomu izmantot par lēmuma pamatu faktu to, ka attiecīgajā periodā prasītāja pārdeva tikai aptuveni 450 preču vienības ar Agrāko preču zīmi. Savā atbildē tā norāda, ka Apelāciju padome ir ņēmusi vērā personas, kas 2000. gada 8. februārī iestājusies lietā, vēstules saturu, lai gan Iebildumu nodaļa tai bija norādījusi, ka šī vēstule netiks ņemta vērā.

25 ITSB norāda, ka no dažādām Regulas Nr. 40/94 43. panta 2. punkta un 15. panta valodu versijām izriet, ka faktiskai izmantošanai ir nepieciešama patiesa, īsta, faktiska vai reāla izmantošana. Saskaņā ar ITSB viedokli, šādai izmantošanai jābūt vērstai ne tikai uz esošo tiesību uz preču zīmi saglabāšanu, bet arī uz apzīmējamo preču vai pakalpojumu atšķiršanu.

26 ITSB uzskata, ka, lai šajā lietā novērtētu preču zīmes izmantošanas faktisko raksturu, ir jāveic kopējais novērtējums, ņemot vērā attiecīgo tirgu, veidu, kādā attiecīgās preces un pakalpojumi parasti tiek pārdoti, preču zīmes īpašnieka ražošanas un pārdošanas iespējas un tā ieņemamā tirgus daļa.

27 ITSB, pirmkārt, atzīmē, ka šajā lietā saskaņā ar prasītājas sniegtajiem pierādījumiem Agrākās preču zīmes izmantošana tika uzsākta tikai 1998. gada sākumā, tas ir, nedaudz vairāk par četriem mēnešiem pirms preču zīmes pieteikuma publikācijas. Otrkārt, ITSB pamato, ka preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanas rezultātā sasniegtais apgrozījums attiecīgā periodā ir ļoti mazs, ko nevar izskaidrot ar faktu, ka attiecīgo preču pārdošana tika uzsākta tikai 1998. gada sākumā. Pārdošanas apjomi šī gada otrajā pusē ir zemāki, nekā tā sākumā. Treškārt, ITSB apgalvo, ka prasītājas preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanas apgrozījums ir mazsvarīgs, salīdzinot ar prasītājas kopējo gada apgrozījumu.

28 Turklāt ITSB uzskata, ka Apelāciju padome ir ievērojusi prasītājas tiesības tikt uzklausītai.

29 Persona, kas iestājusies lietā, uzskata, ka prasītāja Agrāko preču zīmi nav faktiski izmantojusi. Šajā sakarā tā norāda, ka apgrozījums, ko prasītāja ieguva, pārdodot preces ar Agrāko preču zīmi, sasniedz maksimāli 0,75 % no prasītājas kopējā gada apgrozījuma. Tiesas sēdē tā precizēja — ja prasītājas pārvaldnieka deklarācijā norādītais apgrozījums, kas ir iegūts, pārdodot preces ar Agrāko preču zīmi, ir pareizs, šo preču pārdošanas apjomi atbilst tikai aptuveni 38 preču vienībām mēnesī attiecīgajā periodā.

— Pirmās instances tiesas vērtējums

30 Kā izriet no Regulas Nr. 40/94 devītā apsvēruma, agrākas preču zīmes aizsardzība ir pamatota vienīgi tiktāl, ciktāl to faktiski izmanto. Atbilstoši šim apsvērumam, Regulas Nr. 40/94 43. panta 2. un 3. punkts paredz, ka Kopienas preču zīmes

reģistrācijas pieteikuma iesniedzējs var lūgt pierādījumu tam, ka piecu gadu laikā pirms Kopienas preču zīmes, kas ir iebildumu priekšmets, pieteikuma publicēšanas agrāka preču zīme ir faktiski izmantota teritorijā, kurā tā ir aizsargāta (2002. gada 12. decembra spriedums lietā T-39/01 *Kabushiki Kaisha Fernandes*/ITSB — *Harrison* (*HIWATT*), *Recueil*, II-5233. lpp, 34. punkts).

31 Pamatojoties uz Komisijas 1995. gada 13. decembra Regulas (EK) Nr. 2868/95, ar ko īsteno Padomes Regulu (EK) Nr. 40/94 par Kopienas preču zīmi (OV L 303, 1. lpp.), 22. noteikuma 2. punktu, pierādot agrākas preču zīmes lietošanu [izmantošanu], ir jāsniedz pierādījums par tās izmantošanas vietu, laiku, apjomu un raksturu.

32 Interpretējot faktiskas izmantošanas jēdzienu, ir jāņem vērā fakts, ka prasības, saskaņā ar ko agrākai preču zīmei ir jābūt faktiski izmantotai, lai to varētu pretstatīt Kopienas preču zīmes reģistrācijas pieteikumam, *ratio legis* ir — samazināt konfliktus starp divām preču zīmēm, ja vien nepastāv ekonomiski pamatots iemesls, kas izriet no preču zīmes reālas izmantošanas tirgū (2003. gada 12. marta spriedums lietā T-174/01 *Goulbourn*/ITSB — *Redcats* (*Silk Cocoon*), *Recueil*, II-789. lpp., 38. punkts). Savukārt minētā prasība neparedz ne vērtēt uzņēmuma komercdarbības panākumus, ne kontrolēt uzņēmuma ekonomisko stratēģiju, ne arī sniegt aizsardzību preču zīmēm tikai tad, ja to komerciāla izmantošana sasniedz kvantitatīvi nozīmīgu apjomu.

33 39 Tāpat no Tiesas 2003. gada 11. marta sprieduma lietā C-40/01 *Ansul*, *Recueil*, I-2439. lpp., par interpretāciju Padomes 1988. gada 21. decembra Direktīvai 89/104/EEK, ar ko tuvina dalībvalstu tiesību aktus attiecībā uz preču zīmēm (OV 1989, L 40, 1. lpp.), kuras normatīvais saturs pēc būtības atbilst Regulas Nr. 40/94 43. panta 2. punktam, izriet, ka preču zīme ir faktiski izmantota, ja tā ir izmantota atbilstoši tās galvenajai pamata funkcijai — garantēt to preču vai pakalpojumu izcelsmes identitāti, attiecībā uz kuriem tā ir reģistrēta, lai radītu vai saglabātu noieta tirgu šīm precēm vai pakalpojumiem, izņemot simboliska rakstura izmantošanu, kuras vienīgais mērķis ir preču zīmei piešķirto tiesību uzturēšana (minētais spriedums

Ansul, 43. punkts). Šajā sakarā noteikums attiecībā uz faktisku izmantošanu prasa — šai preču zīmei, kas ir aizsargāta konkrētajā teritorijā, jābūt izmantotai publiski un ārēji (minētais spriedums *Ansul*, 37. punkts, un minētais spriedums *Silk Cocoon/ ITSB*, 39. punkts.

34 Preču zīmes faktiskās izmantošanas rakstura vērtējums ir jābalsta kopumā uz visiem faktiem un apstākļiem, kas ir atbilstoši, lai noskaidrotu tās patieso komerciālo izmantošanu, jo īpaši izmantošanu, ko attiecīgajā ekonomiskajā sektorā uzskata par pamatotu, lai uzturētu vai radītu tirgus daļas ar preču zīmi aizsargātajām precēm vai pakalpojumiem, šo preču vai pakalpojumu raksturu, tirgus raksturojumu, preču zīmes izmantošanas apjomu un biežumu (minētais spriedums *Ansul*, 43. punkts).

35 Attiecībā uz apjomu, kādā tikusi izmantota Agrākā preču zīme, jo īpaši jāņem vērā, pirmkārt, visu izmantošanas darījumu komerciālais apjoms, un otrkārt, izmantošanas perioda ilgums, kā arī izmantošanas biežums.

36 Lai šajā gadījumā pārbaudītu, vai Agrākā preču zīme ir faktiski izmantota, ir jāveic visaptverošs vērtējums, ņemot vērā visus uz šo gadījumu attiecināmos faktus. Šis vērtējums nozīmē noteiktu savstarpējo saistību, kas pastāv starp vērā ņemamiem faktiem. Tādējādi ar minēto preču zīmi pārdoto preču nelielo apjomu var kompensēt šīs preču zīmes izmantošanas augstā intensitāte vai ievērojams pastāvīgums šīs preču zīmes izmantošanas laikā un otrādi. Turklāt ar Agrāko preču zīmi pārdoto preču apgrozījumu, kā arī pārdošanas apjomu nedrīkst vērtēt absolūtā izteiksmē, bet tie jāvērtē saistībā ar citiem attiecīgajiem faktiem, tādiem kā komercdarbības apjoms, ražošanas vai pārdošanas kapacitāte vai dažādošanas pakāpe uzņēmumā, kas izmanto preču zīmi, kā arī preču vai pakalpojumu raksturs attiecīgajā tirgū. Tiesa ir precizējusi — lai Agrākās preču zīmes izmantošanu kvalificētu kā faktisku izmantošanu, nav nepieciešams, lai tās izmantošana vienmēr būtu kvantitatīvi nozīmīga (minētais spriedums *Ansul*, 39. punkts).

37 Tomēr, jo mazāks ir preču zīmes izmantošanas komerciālais apjoms, jo vairāk papildu pierādījumu ir nepieciešams sniegt lietas dalībniekam, kurš iebilst pret jauno reģistrāciju, lai izkliedētu attiecīgās preču zīmes iespējamās faktiskas izmantošanas šaubas.

38 Apstrīdētais lēmums ir jāpārbauda, ņemot vērā iepriekš minētos apsvērumus.

39 Vispirms ir jāatgādina, ka, tā kā Kopienas preču zīmes pieteikums tika publicēts 1998. gada 11. maijā, Regulas Nr. 40/49 43. panta 2. un 3. punktā noteiktais piecu gadu periods attiecas uz laiku no 1993. gada 11. maija līdz 1998. gada 10. maijam (turpmāk tekstā — "Attiecīgais periods").

40 45 Kā izriet no minētās regulas 15. panta 1. punkta, tajā paredzētās sankcijas ir piemērojamas tikai tām preču zīmēm, kuru faktiskā izmantošana ir bijusi pārtraukta uz laiku, kas bez pārtraukuma ilga piecus gadus. Tātad, lai izvairītos no minētajām sankcijām, pietiek ar to, ka preču zīme ir faktiski izmantota kādā Attiecīgā perioda daļā.

41 Lietas dalībnieki neapstrīd prasītājas apgalvojumu, ka tā ir izmantojusi Agrāko preču zīmi tikai sākot ar 1998. gada janvāri. Apelāciju padome tādējādi pareizi ir balstījusi Apstrīdēto lēmumu uz prasītājas norādītās izmantošanas laikā no 1998. gada sākuma līdz 1998. gada 10. maijam vērtējumu.

42 Lai gan šis fakts nav īpaši atzīmēts Apstrīdētajā lēmumā, Apelāciju padome vērtējuma nolūkiem ir ņēmusi vērā tikai drukātos materiālus un prasītājas iebildumu procesa gaitā iesniegto "Deklarāciju zvēresta vietā", kā arī pārbaudītāja 2000. gada 8. februāra un 9. oktobra ziņojumos norādītos apsvērumus.

43 Attiecībā uz "Deklarāciju zvēresta vietā" Pirmās instances tiesa atzīmē, ka Apelāciju padome nepārprotami ir atstājusi atklātu jautājumu par to, kāds varētu būt šīs deklarācijas pierādošais spēks. Tomēr savā analīzē tā balstījās uz pieņēmumu, ka šīs deklarācijas saturs ir pareizs. Šīs lietas vajadzībām Pirmās instances tiesa uzskata par piemērotu balstīties uz šo pašu premisi.

44 Kas attiecas uz prasītājas iesniegtajiem drukātajiem materiāliem, Apelāciju padome ir pareizi secinājusi, ka tie neietver nekādas norādes attiecībā uz Agrākās preču zīmes izmantošanas ilgumu vai datumu. Lai gan tā ir nolēmusi, ka no šiem materiāliem ir iespējams secināt šādas izmantošanas raksturu un vietu, jo starp tiem esošā pasūtījuma forma ir skaidri paredzēta vācu tirgum.

45 Lai noteiktu, vai šāda izmantošana var tikt uzskatīta par tādu, kam ir faktisks raksturs, Apelāciju padome būtībā ir balstījusies uz diviem dažādiem faktoriem. Vispirms tā izdarīja pieņēmumu, ka, preces ar vidēju cenu gadījumā, apgrozījums 12 500 vācu marku (DEM) apmērā, pat ja tas ir sasniegts no 1998. gada 1. janvāra līdz 11. maijam, nevis no 1998. gada 1. janvāra līdz 30. jūnijam, un sasniegtais pārdošanas apjoms 450 vienību apmērā, ir pārāk mazs. Tad tā nolēma, ka preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanas rezultātā sasniegtais apgrozījums, kas atbilst 0,75 % no prasītājas kopējā gada apgrozījuma, kas ir novērtēts 2,8 miljonu vācu marku (DEM) apmērā, nav pietiekams.

46 No Apelāciju padomes izvērtētajiem faktiskajiem apstākļiem izriet, ka prasītāja sasniedza noteiktu apgrozījumu preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanas rezultātā. Tādējādi Agrākā preču zīme bija tādas izmantošanas objekts, ko, ņemot vērā situāciju attiecīgajā tirgū, var uzskatīt par objektīvi atbilstošu preču, attiecībā uz kurām Agrākā preču zīme bija reģistrēta, noieta tirgus radīšanai vai saglabāšanai.

47 Pirmās instances tiesa atzīst, ka tas bija neliels apgrozījums, kas sasniegts relatīvi īsā — četru ar pusi mēnešu — laikā tieši pirms Kopienu preču zīmes pieteikuma publikācijas datuma.

48 Tādējādi ir jāpārbauda, vai šaubas par šīs izmantošanas faktisko raksturu, kam pamatā ir nelielais tās apjoms vai fakts, ka izmantošana tika atsākta tieši pirms preču zīmes pieteikuma publikācijas, ir pamatotas, ievērojot lietas dalībnieku sniegtos faktus un pierādījumus.

49 Kas attiecas uz attiecību starp apgrozījumu, kas ir sasniegts preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanas rezultātā, un prasītājas gada apgrozījumu, ir jāatzīmē, ka uzņēmuma, kas darbojas vienā un tajā pašā tirgū, aktivitāšu diversifikācijas pakāpe mainās. Turklāt agrākas preču zīmes faktiskas izmantošanas pierādījumu sniegšanas pienākuma mērķis nav uzņēmuma komerciālas stratēģijas uzraudzība. Preces vai preču grupas pārdošana uzņēmumam var būt ekonomiski un objektīvi attaisnota pat tad, ja to daļa attiecīgā uzņēmuma gada apgrozījumā ir minimāla. Turklāt mazā uzņēmumā neliels gada apgrozījuma procents atbilst mazai summai absolūtos lielumos.

50 No tā izriet, ka šajā gadījumā attiecībai starp prasītājas kopējo apgrozījumu un apgrozījumu, kas ir sasniegts preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanas rezultātā, pašai par sevi ir tikai neliela indikatīva vērtība, kas tādējādi nevar būt noteicoša šīs preču zīmes izmantošanas faktiska rakstura novērtēšanā.

51 Attiecībā uz preču ar Agrāko preču zīmi pārdošanas apjomiem un tās rezultātā sasniegto apgrozījumu absolūtos lielumos, ITSB tiesas sēdē ir paskaidrojis, ka Apelāciju padome uzskatīja, ka preču ar vidējām cenām pārdošanas apjomi visumā ir lielāki, salīdzinot ar ļoti dārgām precēm. Apstrīdētais lēmums tādējādi nosaka, ka nelielie preču ar vidējām cenām vai lētu preču apgrozījumi un pārdošanas apjomi absolūtos lielumos apstiprina slēdzienu, ka attiecīgā preču zīme faktiski netika izmantota. Lai gan šis apsvērums ir pareizs pats par sevi, tas ir nepilnīgs, ja nav ņemti vērā attiecīgā tirgus raksturojumi.

52 Šajā sakarā prasītāja procesā Apelāciju padomē norādīja, ka ar Agrāko preču zīmi pārdotās preces tiek izmantotas tikai nelielos daudzumos. Persona, kas iestājusies lietā, minētajā procesā šo apgalvojumu neapstrīdēja. Turklāt to atbalsta prasītājas sniegtie reklāmas prospekti, kuri ietver attiecīgo preču dozēšanas norādes. Šī norāde nav minēta arī Apstrīdētajā lēmumā, lai gan tā būtu varējusi izskaidrot ar Agrāko preču zīmi veiktās pārdošanas nelielo apjomu.

53 Apelāciju padome nav ņēmusi vērā arī prasītājas argumentu, kas bija norādīts gan tās iebildumu paziņojuma pamatojumā, gan arī tās procesuālajā rakstā Apelāciju padomei — ka prasītāja ir atsākusi attiecīgo preču pārdošanu, un tāpēc šo preču pārdošanas apjomi ir nelieli. Šim argumentam varētu būt nozīme Agrākās preču zīmes izmantošanas faktiska rakstura novērtējumā, lai gan apgrozījums, kas esot sasniegts 1998. gada otrajā pusē, ir mazāks par šī gada pirmās puses apgrozījumu. Ir iespējams, ka sākotnējais preces pārdošanas periods ilgst vairāk nekā dažus mēnešus.

54 Prasītāja tomēr nav sniegusi pierādījumus tam, ka ar Agrāko preču zīmi pārdodamo preču realizācija tirgū atradās sākotnējā stadijā, lai gan persona, kas ir iestājusies lietā, šo apgalvojumu apstrīdēja, kas pirmo reizi ir norādīts tās 2000. gada 9. oktobra atbildes rakstā Apelāciju padomei. Taču prasītāja būtu vainojama par šo pierādījumu nesniegšanu tikai tad, ja tai būtu pienācīgi dota iespēja reaģēt uz personas, kas iestājusies lietā, 2000. gada 9. oktobra rakstu. Šajā sakarā Pirmās instances tiesas rīcībā esošajos dokumentos redzams, ka ITSB šo rakstu prasītājai nosūtīja ar 2000. gada 24. oktobra vēstuli, norādot, ka šim paziņojumam ir tikai informatīvs raksturs. Turklāt attiecībā uz personas, kas iestājusies lietā, 2000. gada 8. februāra procesuālo rakstu, uz kuru pēdējā atsaucās tās 2000. gada 9. oktobra rakstā, ITSB Iebildumu nodaļa ar 2000. gada 8. marta paziņojumu informēja prasītāju, ka 2000. gada 8. februāra raksta saturs netiks ņemts vērā. No minētā izriet, ka prasītājai nebija iespējas novērtēt papildu pierādījumu sniegšanas lietderīgumu, jo tai netika pieprasīts izteikt savu viedokli par 2000. gada 9. oktobra rakstu.

55 Šie secinājumi attiecas arī uz pārdoto preču daudzuma datiem absolūtos lielumos un uz personas, kas iestājusies lietā, 2000. gada 8. februāra ziņojumā norādīto prasītājas kopējo gada apgrozījumu (skat. iepriekš 10. punktu), uz ko persona, kas iestājusies lietā, atsaucas 2000. gada 9. oktobra ziņojumā un ko Apelāciju padome ir ņēmusi vērā Apstrīdētajā lēmumā.

56 Jāatzīmē, ka Regulas Nr. 2868/95 22. noteikuma 1. punkts, kas nosaka, ka agrākas preču zīmes izmantošanas pierādījums ir jāsniedz termiņā, kuru ITSB nosaka oponējošai pusei un kura neievērošanas gadījumā iebildums noraidāms, nevar tikt interpretēts kā tāds, kas aizliedz pieņemt izskatīšanai papildu pierādījumu jaunu faktu rašanās gadījumā, pat ja šāds pierādījums ir iesniegts pēc minētā termiņa beigām.

57 Tā kā Komisija ir pieņēmusi Regulu Nr. 2868/95 saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 140. panta 1. punktu, tās noteikumi ir jāinterpretē saskaņā ar pēdējās regulas noteikumiem. Šajā sakarā ir īpaši jāņem vērā Regulas Nr. 40/94 43. panta 1. punkts un 74. panta 2. punkts. Regulas Nr. 40/94 43. panta 1. punkts nosaka, ka izskatot iebildumus, ITSB tā noteiktajā termiņā, cik bieži tas ir vajadzīgs, lūdz puses iesniegt savus apsvērumus par citu pušu vai paša ITSB iesniegtiem materiāliem. Regulas Nr. 40/94 74. panta 2. punkts, kas nosaka, ka ITSB var neņemt vērā faktus vai pierādījumus, ko attiecīgās puses nav iesniegušas laikā, piešķir ITSB instancēm izvēles tiesības attiecībā uz pierādījuma, kas ir iesniegts pēc termiņa beigām, ievērošanu.

58 Ievērojot visus šos apsvērumus, Pirmās instances tiesa atzīst, ka Apelāciju padome, novērtējot, vai Agrākās preču zīmes izmantošana var tikt uzskatīta par tādu, kam ir faktiskais raksturs, nav ņēmusi vērā visus attiecīgos faktus. Turklāt tā balstījās uz nepilnīgu faktisko pamatu, neuzaicinot prasītāju izteikt viedokli par personas, kas

iestājusies lietā, 2000. gada 9. oktobra rakstā iesniegtajiem jaunajiem faktiem un argumentiem, tas ir, par norādīto prasītājas kopējo gada apgrozījumu, argumentu sakarā ar pārdoto preču daudzumu, un personas, kas iestājusies lietā, prasītājas apgalvojuma apstrīdēšanu, ka ar Agrāko preču zīmi apzīmēto preču pārdošana tirgū atradās sākotnējā stadijā.

59 No tā izriet, ka Apstrīdētais lēmums ir jāatceļ, nepastāvot nepieciešamībai spriest par citiem prasītājas izvirzītajiem pamatiem.

Par Apstrīdētā lēmuma grozīšanas lūgumu

60 Pamatojot savu lūgumu, prasītāja pārmet Apelāciju padomei, ka tā nav anulējusi Iebildumu nodaļas lēmumu tiktāl, ciktāl pēdējā ir nolēmusi, ka Agrākās preču zīmes īpašnieka pārvaldnieka "Deklarācija zvēresta vietā" nav uzskatāma par pietiekamu pierādījumu.

61 Šajā sakarā ir jāatzīmē, ka funkcionālā kontinuitāte ITSB ietvaros liek Apelāciju padomei veikt prasītājas iesniegto pierādījumu jaunu vērtējumu. Ja šī pārbaude rada rezultātus, kas ir atšķirīgi no pirmās instances institūcijas rezultātiem, Apelāciju padome saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 62. panta 1. punktu var vai nu spriest par iebildumiem, vai arī nodot lietu atpakaļ Iebildumu nodaļai.

62 No tā izriet, ka, pat ja iepriekš 60. punktā minētais prasītājas arguments tiktu atzīts, Apelāciju padome būtu varējusi vai nu pati spriest par iebildumiem, vai nodot lietu atpakaļ Iebildumu nodaļai.

63 Atceļot Iebildumu nodaļas lēmumu, Pirmās instances tiesa veiktu Apstrīdētā lēmuma grozījumus. Šī Regulas Nr. 40/94 63. panta 3. punktā noteiktā iespēja principā ir paredzēta gadījumiem, kuros lieta ir sasniegusi galīga lēmuma pieņemšanas iespējamības stadiju (2002. gada 2. jūlija sprieduma lietā T-323/00 *SAT.1*/ITSB (*SAT.2*), *Recueil*, II-2839. lpp, kas tika pārsūdzēts, 18. punkts). Tas nozīmē, ka Pirmās instances tiesai uz tai iesniegto pierādījumu pamata būtu jāspēj pieņemt lēmums, kas Apelāciju padomei bija jāpieņem, saskaņā ar lietā piemērojamiem noteikumiem. No iepriekš norādītajiem apsvērumiem izriet, ka šajā lietā šis nosacījums nav izpildīts.

64 Ņemot vērā iepriekš minētos apsvērumus, Pirmās instances tiesa nevar grozīt Apstrīdēto lēmumu.

Par tiesāšanās izdevumiem

65 Atbilstoši Reglamenta 87. panta 2. punktam lietas dalībniekam, kuram spriedums ir nelabvēlīgs, piespriež atlīdzināt tiesāšanās izdevumus, ja to ir prasījis lietas dalībnieks, kuram spriedums ir labvēlīgs. Atbilstoši Reglamenta 87. panta 4. punkta trešajai daļai Pirmās instances tiesa var nolemt, ka personām, kas iestājušās lietā, savi tiesāšanās izdevumi jāsedz pašām.

66 Šajā lietā personai, kas ir iestājusies lietā, tāpat kā ITSB, spriedums ir nelabvēlīgs. Taču prasītāja nav prasījusi personai, kas iestājusies lietā, atlīdzināt tiesāšanās izdevumus, un ITSB nav apstrīdējis prasītājas prasījumu likt vienīgi ITSB atlīdzināt visus prasītājas tiesāšanās izdevumus.

67 Tādējādi ir jāpiespriež ITSB atlīdzināt prasītājas tiesāšanās izdevumus un segt savus tiesāšanās izdevumus. Persona, kas iestājusies lietā, sedz savus tiesāšanās izdevumus pati.

Ar šādu pamatojumu

PIRMĀS INSTANCES TIESA (otrā palāta)

nospriež:

1) **atcelt Iekšējā tirgus saskaņošanas biroja (preču zīmes, paraugi un modeļi) Apelāciju ceturtās padomes 2001. gada 26. septembra lēmumu lietā R 578/2000-4;**

2) **prasību pārējā daļā noraidīt;**

3) **ITSB sedz savus tiesāšanās izdevumus un atlīdzina prasītājas tiesāšanās izdevumus;**

4) **persona, kas iestājusies lietā, sedz savus tiesāšanās izdevumus pati.**

Forwood Pirrung Meij

Pasludināts atklātā tiesas sēdē Luksemburgā 2004. gada 8. jūlijā.

Sekretārs

H. Jung

Priekšsēdētājs

J. Pirrung