ROZSUDOK SÚDU PRVÉHO STUPŇA (tretia komora)

z 10. októbra 2007 *

Vo veci T-460/05,

Bang & Olufsen A/S, so sídlom v Struer (Dánsko), v zastúpení: K. Wallberg, advokát,

žalobca,

proti

Úradu pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT), v zastúpení: P. Bullock, splnomocnený zástupca,

žalovanému,

ktorej predmetom je žaloba proti rozhodnutiu prvého odvolacieho senátu ÚHVT z 22. septembra 2005 (vec R 497/2005-1), týkajúcemu sa zápisu trojrozmerného označenia v tvare reproduktora ako ochrannej známky Spoločenstva,

* Jazyk konania: angličtina.

SÚD PRVÉHO STUPŇA
EURÓPSKYCH SPOLOČENSTIEV (tretia komora),

v zložení: predseda komory M. Jaeger, sudcovia V. Tiili a O. Czúcz,

tajomník: K. Pocheć, referentka,

so zreteľom na žalobu podanú do kancelárie Súdu prvého stupňa 29. decembra 2005,

so zreteľom na vyjadrenie k žalobe podané do kancelárie Súdu prvého stupňa 7. júna 2006,

po pojednávaní z 31. januára 2007,

vyhlásil tento

Rozsudok

Okolnosti predchádzajúce sporu a konanie

1 Žalobca podal 17. septembra 2003 na Úrad pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT) prihlášku ochrannej známky Spoločenstva podľa nariadenia 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) v znení zmien a doplnení.

2 Prihláška ochrannej známky bola podaná na zápis tohto trojrozmerného označenia:



3 Výrobky a služby uvedené v prihláške patria do tried 9 a 20 v zmysle Niceskej dohody o medzinárodnom triedení výrobkov a služieb pre zápis známok z 15. júna 1957 v revidovanom a doplnenom znení a zodpovedajú tomuto opisu:

— trieda 9: „Elektrické a elektronické prístroje a nástroje na analógové, digitálne alebo optické prijímanie, spracovanie, reprodukciu, regulovanie a distribúciu zvukových signálov, reproduktory“;

— trieda 20: „Hi-fi nábytok“.

4 Rozhodnutím z 1. marca 2005 prieskumový pracovník prihlášku zamietol na základe článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94, pretože prihlasovanú ochrannú známku tým, že spočívala výlučne v zobrazení reproduktora, posúdil ako bez rozlišovacej spôsobilosti. Prihláška bola zamietnutá tiež podľa článku 7 ods. 3 nariadenia č. 40/94, keďže predložené dôkazy dostatočne nepreukazovali rozlišovaciu spôsobilosť získanú používaním.

5 Dňa 27. apríla 2005 sa žalobca proti vyššie uvedenému rozhodnutiu odvolal pred ÚHVT na základe článkov 57 až 62 nariadenia č. 40/94.

6 Prvý odvolací senát ÚHVT toto odvolanie zamietol rozhodnutím z 22. septembra 2005 (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“) z dôvodu, že podľa článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94 nemožno predmetné označenie zapísať z dôvodu, že nemá skutočnú rozlišovaciu spôsobilosť. Odvolací senát skonštatoval, že hoci tvar výrobku, ktorý tvorí prihlasovanú ochrannú známku a ktorý sa v zásade sústredí na estetické hľadisko, vykazuje neobvyklé vlastnosti, žalobca nepreukázal, že má rozlišovaciu spôsobilosť a spĺňa funkciu ochrannej známky z hľadiska cieľových spotrebiteľov.

7 Žalobca návrhom podaným do kancelárie Súdu prvého stupňa 29. decembra 2005 podal žalobu, na základe ktorej sa začalo toto konanie a v ktorej predovšetkým zdôraznil, že odvolací senát prihlášku neposúdil v zmysle článku 7 ods. 3 nariadenia č. 40/94.

8 Dňa 24. februára 2006 odvolací senát vydal k napadnutému rozhodnutiu korigendum. Uviedol, že sa dopustil nesprávneho právneho posúdenia, keďže prihlášku neposúdil podľa článku 7 ods. 3 nariadenia č. 40/94. Domnieval sa, že na toto nesprávne

posúdenie sa uplatní pravidlo 53 nariadenia Komisie (ES) č. 2868/95 z 13. decembra 1995, ktorým sa vykonáva nariadenie Rady (ES) č. 40/94 o ochrannej známke spoločenstva (Ú. v. ES L 303, s. 1; Mim. vyd. 17/001, s. 189), a na základe tohto pravidla prihlášku posúdil. Odvolací senát následne opravil napadnuté rozhodnutie tak, že upresnil, že prihlášku zamieta tiež podľa článku 7 ods. 3 nariadenia č. 40/94, pretože dôkazy poskytnuté žalobcom neboli dostatočné na preukázanie rozlišovacej spôsobilosti získanej používaním prihlasovanej ochrannej známky.

9 Žalobca predložil svoje pripomienky k obsahu korigenda vo svojom vyjadrení doručenom do kancelárie Súdu prvého stupňa 3. mája 2006. Žalobca uviedol, že podľa neho bolo uplatnenie pravidla 53 nariadenia č. 2868/95 diskutabilné, avšak nenavrhol, aby sa korigendum považovalo za neprípustné. Navyše dodal, že podľa neho by nesprávne právne posúdenie, ktorého sa odvolací senát dopustil, malo mať vplyv na rozdelenie trov konania.

Návrhy účastníkov konania

10 Žalobca navrhuje, aby Súd prvého stupňa:

— zrušil napadnuté rozhodnutie,

— zaviazal ÚHVT na náhradu trov konania.

11 ÚHVT navrhuje, aby Súd prvého stupňa:

— zamietol žalobu,

— zaviazal žalobcu na náhradu trov konania.

Právny stav

12 Žalobca uvádza na podporu svojej žaloby dva žalobné dôvody založené na porušení článku 7 ods. 1 písm. b) a článku 7 ods. 3 nariadenia č. 40/94.

Tvrdenia účastníkov konania

13 Žalobca predovšetkým podotýka, že podľa článku 4 nariadenia č. 40/94 tvar výrobku patrí medzi označenia, ktoré môžu tvoriť ochrannú známku Spoločenstva.

14 Na prvom mieste žalobca odvolaciemu senátu vytýka, že v tomto prípade uplatnil prísnejší štandard, než aký sa používa na posúdenie rozlišovacej spôsobilosti prihlasovanej ochrannej známky pri iných druhoch ochranných známok, pretože prihlášku

nepreskúmal na základe jej skutočných vlastností, zohľadniac špecifické okolnosti prípadu, ale že vykonal „štandardné zamietnutie“. Pritom štandard používaný pri trojrozmerných ochranných známkach nemôže byť iný, alebo dokonca prísnejší, než štandard používaný pre iné druhy ochranných známok.

15 Na druhom mieste žalobca tvrdí, že vzhľad predmetného výrobku, tak ako vzhľad určitého počtu jeho ďalších výrobkov, neurčujú technické funkcie, ale estetické hľadisko a že ten je výsledkom špecifického zámeru odlíšiť sa a upútať pozornosť. Odvolací senát to v bodoch 12 až 14 napadnutého rozhodnutia uznal. Podľa žalobcu jediným rozumným záverom, ktorý bolo treba z opisu predmetného výrobku uvedeného vo vyššie uvedených bodoch napadnutého rozhodnutia vyvodiť, je, že prihlasovaná ochranná známka má rozlišovaciu spôsobilosť.

16 Spotrebiteľ vníma všeobecný vzhľad reproduktora, ktorý je predmetom prihlášky, ako údaj odlišný od obchodného pôvodu výrobkov uvedených v tejto prihláške. V rozpore s posúdením vykonaným odvolacím senátom predmetný výrobok nemožno vnímať len ako výrobok s neobvyklým dizajnom. Rovnako spotrebitelia nevnímajú tvar tak, že má funkčný účel, a ani príslušná skupina verejnosti tento výrobok nevníma ako jednoduchú obmenu obvyklého vzhľadu predmetných výrobkov.

17 Žalobca podotýka, že reproduktor je vysoký, úzky a samostatný a má veľmi charakteristický tvar. Tento „tvar organovej píšťaly“ je osobitne „rozlišovací“ vzhľadom na spôsob, akým je na jednej strane vytvarovaná spodná špička, a na druhej strane, ako je táto špička ukotvená do čierneho železného bloku. Na trhu neexistujú iné repro-

duktory, ktoré by mali aspoň približne zhodný alebo podobný vzhľad. Podľa žalobcu skutočnosť, že tvar predmetného výrobku sa významne líši od noriem a zvyklostí v odvetví, je faktorom, ktorý treba zohľadniť v rámci skúmania prihlášky ochrannej známky.

18 Na treťom mieste žalobca tvrdí, že napadnuté rozhodnutie je v každom prípade nesprávne, pokiaľ odvolací senát odmieta uznať rozlišovaciu spôsobilosť prihlasovanej ochrannej známky, pokiaľ ide o výrobky patriace do triedy 20 v zmysle Niceskej dohody, t. j. hi-fi nábytok. Ochrannú známku, ktorá spočíva v tom, že predstavuje daný tovar, nemožno považovať za „reprodukciu tovaru" pre iné tovary, než je samotný tovar. Prihlasovanú ochrannú známku teda treba *a priori* považovať za skutočne rozlišujúcu pre všetky ostatné tovary než reproduktory, ak tvar, ako je tomu v tomto prípade, nie je obvyklým alebo bežným tvarom.

19 Nakoniec, pokiaľ ide o definíciu príslušnej skupiny verejnosti, žalobca zdôrazňuje, že uvedené výrobky sú výrobkami vysokej kvality na relevantnom trhu (odporúčaná predajná cena za jeden kus predmetného reproduktora je 1 750 eur) a predávajú sa v rámci selektívneho distribučného systému. Skupina cieľových spotrebiteľov je tak obmedzená a tvoria ju nielen riadne informovaní a primerane pozorní a obozretní spotrebitelia, ale tiež takí, ktorí majú zmysel pre kvalitu výrobku a investujú do neho len po jeho pozornom preskúmaní.

20 ÚHVT zdôrazňuje, že dôvody uvedené odvolacím senátom svedčia o hlavnej a oprávnenej obave, pokiaľ ide o potrebu odlíšiť funkciu tvaru zásadne určovanú estetickým hľadiskom a funkciu tvaru, ktorý, hoci je príjemný z estetického hľadiska, slúži na odlíšenie výrobku od podobných výrobkov konkurentov.

21 Stanovisko prijaté odvolacím senátom je však veľmi prísne, pokiaľ zakazuje zápis všetkých tvarov výrobkov, ktoré sa kryjú so vzhľadom samotných výrobkov, ako ochranných známok, a to aj keď sú tieto tvary neobvyklé a výrobku nedávajú podstatnú hodnotu.

22 ÚHVT tiež uvádza, že článok 7 ods. 1 písm. e) bod iii) nariadenia č. 40/94 vylučuje zápis tvarov, ktoré dávajú výrobku podstatnú hodnotu, ako ochranných známok, pričom tieto tvary zohrávajú rozhodujúcu rolu pri rozhodnutí spotrebiteľa pri nákupe. Toto vylúčenie má odlíšiť ochranné známky od vzorov. Zápis týchto tvarov sa teda nezamieta z dôvodu nedostatku vlastnej rozlišovacej spôsobilosti.

23 Existujú však prípady, keď tvary výrobkov, tým že sa v zásade sústredia na estetické hľadisko, výrobkom nedáva podstatnú hodnotu. Tieto tvary majú rozlišovaciu spôsobilosť a môžu byť chránené ako ochranné známky, ak vykazujú významné odlišnosti oproti tvarom bežne používaným v obchode.

24 ÚHVT sa teda domnieva, že nie je isté, že stanovisko prijaté odvolacím senátom je správne, a navrhuje, aby Súd prvého stupňa určil, či tvar, ktorý sa v zásade sústredí na estetické hľadisko — avšak výrobku nedáva podstatnú hodnotu v zmysle článku 7 ods. 1 písm. e) bodu iii) nariadenia č. 40/94 — a ktorý sa významným spôsobom líši od tvaru bežne používaného v obchode, môže plniť funkciu ochrannej známky.

25 Pokiaľ ide o príslušnú skupinu verejnosti, ÚHVT podotýka, že pri posudzovaní rozlišovacej spôsobilosti danej ochrannej známky nemožno zohľadniť spôsob, akým žalobca túto ochrannú známku používa, alebo iné okolnosti, napr. predajný koncept. Tvrdenie, že predmetné výrobky sú výrobkami vysokej kvality a že cieľová skupina

verejnosti je obmedzená, je teda irelevantné. Špecifikácia v prihláške ochrannej známky neuvádza, že výrobky sú určené určitej klientele a že sa predávajú v rámci selektívneho distribučného systému. Príslušnú skupinu verejnosti teda v tomto prípade tvorí priemerný spotrebiteľ Spoločenstva.

Posúdenie Súdom prvého stupňa

26 Podľa článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94 sa do registra nezapíšu „ochranné známky, ktoré nemajú rozlišovaciu spôsobilosť".

27 Rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky v zmysle článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94 znamená, že táto ochranná známka umožňuje identifikovať výrobok, pre ktorý sa zápis žiada, ako pochádzajúci od určitého podniku, a teda tento výrobok odlíšiť od výrobkov ostatných podnikov (rozsudok Súdneho dvora z 29. apríla 2004, Henkel/ÚHVT, C-456/01 P a C-457/01 P, Zb. s. I-5089, bod 34).

28 Podľa ustálenej judikatúry sa rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky musí posudzovať na jednej strane vo vzťahu k tovarom a službám, pre ktoré sa zápis žiada, a na druhej strane vo vzťahu k jej vnímaniu príslušnou skupinou verejnosti, ktorú predstavuje priemerný spotrebiteľ uvedených výrobkov alebo služieb, ktorý je riadne informovaný a primerane pozorný a obozretný (rozsudky Súdneho dvora Henkel/ÚHVT, už citovaný, bod 35, a z 22. júna 2006, Storck/ÚHVT, C-25/05 P, Zb. s. I-5719, bod 25).

29 V tomto prípade sú predmetnými výrobkami elektrické a elektronické prístroje a nástroje na analógové, digitálne alebo optické prijímanie, spracovanie, reprodukciu,

regulovanie a distribúciu zvukových signálov, reproduktory a hi-fi nábytok. Na základe toho sa treba domnievať, že príslušnú skupinu verejnosti tvoria priemerní spotrebitelia Spoločenstva, pretože o kúpu týchto výrobkov sa môže zaujímať ktorýkoľvek spotrebiteľ.

30 Žalobca sa však domnieva, že príslušná skupina verejnosti je obmedzenou skupinou s vyššou úrovňou pozornosti, než akú majú priemerní spotrebitelia, lebo predmetné výrobky sú výrobkami vysokej kvality a hodnoty na trhu elektroniky, a že sa predávajú výlučne v rámci selektívneho distribučného systému.

31 Treba však konštatovať, že vzhľadom na určenie príslušnej skupiny verejnosti nemožno brať ohľad na spôsob, akým žalobca používa distribučný systém, alebo na ostatné okolnosti, ktoré nesúvisia s právom z ochrannej známky Spoločenstva. Na účely posúdenia rozlišovacej spôsobilosti označenia je totiž irelevantná otázka, či prihlasovateľ predmetnej ochrannej známky predpokladá alebo vykonáva určitý koncept predaja. Koncept predaja, ktorý závisí od voľby dotknutého podniku, môže byť po zápise ochrannej známky zmenený a nemôže mať žiaden vplyv na posúdenie jej spôsobilosti na zápis [pozri v tomto zmysle rozsudky Súdu prvého stupňa z 20. marca 2002, DaimlerChrysler/ÚHVT (TELE AID), T-355/00, Zb. s. II-1939, bod 42, a z 31. mája 2006, De Waele/ÚHVT (Tvar klobásy), T-15/05, Zb. s. II-1511, body 28 a 29]. Podľa judikatúry je tiež, pokiaľ ide o definíciu príslušnej skupiny verejnosti, irelevantná predajná cena, ktorá tiež nie je predmetom zápisu [rozsudok Súdu prvého stupňa z 30. apríla 2003, Axions a Belce/ÚHVT (Tvar cigary hnedej farby a tvar zlatého ingotu), T-324/01 a T-110/02, Zb. s. II-1897, bod 36].

32 Úroveň pozornosti príslušnej skupiny verejnosti sa môže meniť podľa druhu predmetných výrobkov alebo služieb [rozsudky Súdneho dvora z 22. júna 1999, Lloyd Schuh-

fabrik Meyer, C-342/97, Zb. s. I-3819, bod 26, Súdu prvého stupňa z 3. decembra 2003, Nestlé Waters France/ÚHVT (Tvar fľaše), T-305/02, Zb. s. II-5207, bod 34].

33 Pokiaľ ide totiž o výrobky bežnej spotreby, stupeň pozornosti priemerného spotrebiteľa je nižší než pozornosť venovaná trvácnejším tovarom alebo jednoducho tovarom väčšej hodnoty, alebo výnimočnejšieho používania.

34 V tomto prípade treba zohľadniť skutočnosť, že so zreteľom na povahu dotknutých výrobkov a najmä na ich cenu a tiež ich trvalú, ako aj technologickú povahu je stupeň pozornosti priemerného spotrebiteľa pri nákupe týchto výrobkov zvlášť vysoký. Objektívne vlastnosti predmetných výrobkov totiž znamenajú, že priemerný spotrebiteľ si ich kúpi len na základe ich osobitne pozorného preskúmania.

35 Rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky sa tak musí posúdiť vo vzťahu k vnímaniu priemerného spotrebiteľa s mimoriadne vysokým stupňom pozornosti priemerného spotrebiteľa v čase, keď pripravuje a vykonáva svoj výber medzi jednotlivými výrobkami dotknutého druhu (pozri v tomto zmysle rozsudok Súdneho dvora z 12. januára 2006, Ruiz-Picasso a i./ÚHVT, C-361/04 P, Zb. s. I-643, body 40 a 41).

36 Pokiaľ ide o skúmanie rozlišovacej spôsobilosti, treba pripomenúť, že podľa ustálenej judikatúry kritériá posudzovania rozlišovacej spôsobilosti ochranných známok tvorených vzhľadom samotného výrobku nie sú odlišné od kritérií uplatniteľných na iné kategórie ochranných známok (pozri rozsudok Súdneho dvora z 22. júna 2006, Storck/ÚHVT, C-24/05 P, Zb. s. I-5677, bod 24 a tam citovanú judikatúru).

37 V rámci uplatnenia týchto kritérií však vnímanie príslušnej skupiny verejnosti nie je nevyhnutne rovnaké v prípade trojrozmernej ochrannej známky tvorenej tvarom samotného tovaru a v prípade slovnej alebo obrazovej ochrannej známky, ktorá spočíva v označení nezávislom na vzhľade výrobkov, ktoré označuje. V skutočnosti priemerní spotrebitelia nemajú pri absencii akéhokoľvek grafického alebo slovného prvku vo zvyku predpokladať pôvod tovarov na základe ich tvaru alebo tvaru ich balenia, a preto by mohlo byť náročnejšie stanoviť rozlišovaciu spôsobilosť vo vzťahu k takejto trojrozmernej ochrannej známke než vo vzťahu k slovnej alebo obrazovej ochrannej známke (rozsudky Súdneho dvora zo 7. októbra 2004, Mag Instrument/ÚHVT, C-136/02 P, Zb. s. I-9165, bod 30; z 12. januára 2006, Deutsche SiSi-Werke/ÚHVT, C-173/04 P, Zb. s. I-551, bod 28, a z 22. júna 2006, Storck/ÚHVT, C-24/05 P, už citovaný, bod 25).

38 Za týchto podmienok jedine ochranná známka, ktorá sa výrazným spôsobom odlišuje od normy alebo zvykov odvetvia, a tým je spôsobilá plniť svoju základnú funkciu označenia pôvodu, nie je pozbavená rozlišovacej spôsobilosti v zmysle článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94 (rozsudky Mag Instrument/ÚHVT, už citovaný, bod 31, a z 22. júna 2006, Storck/ÚHVT, C-25/05 P, už citovaný, bod 28).

39 Ako to konštatoval odvolací senát v bode 12 napadnutého rozhodnutia, prihlasovanú ochrannú známku tvorí „vertikálny stĺp v tvare ceruzky, na ktorom je z jednej strany pripevnený dlhý obdĺžnikový panel. Špička ‚ceruzky' sa dotýka hladkého základu".

40 Skúmanie všetkých vyššie opísaných prvkov, ktoré tvoria prihlasovanú ochrannú známku, umožňuje vyvodiť záver, že tvar ochrannej známky je skutočne špecifický a určite ho nemožno považovať za bežný. Telo reproduktora tak tvorí stĺp pripomínajúci ceruzku alebo organovú píšťalu, ktorej špička sa dotýka štvorcového základu.

Okrem toho na jednej strane tohto stĺpu je pripevnený dlhý obdĺžnikový panel, ktorý umocňuje dojem, že tiaž tohto celku spočíva len na špičke dotýkajúcej sa štvorcového základu. Tento celok tak tvorí pozoruhodný a ľahko zapamätateľný dizajn.

41 Všetky tieto vlastnosti prihlasovanej ochrannej známky ju vzďaľujú od bežných tvarov výrobkov toho istého druhu nachádzajúcich sa bežne v obchode, ktoré majú vo všeobecnosti pravidelné pravouhlé línie. V tejto súvislosti bolo okrem toho v bode 14 napadnutého rozhodnutia potvrdené, že „neexistuje žiadna pochybnosť, že prihlasovaná ochranná známka je z určitých hľadísk pozoruhodná“. Upresňuje sa v ňom:

„… oproti bežnému reproduktoru je príliš vysoký a úzky. Okrem toho stred reproduktora tvorí, čo je neobvyklé, píšťala vedúca k obrátenému kužeľu. Špička kužeľu je pripevnená na štvorcový základ.“

42 Preto treba konštatovať, že prihlasovaná ochranná známka sa značným spôsobom líši od zvyklostí v odvetví. Vykazuje totiž dostatočne špecifické a originálne vlastnosti, ktoré sú schopné upútať pozornosť priemerného spotrebiteľa a umožniť mu citlivejšie vnímať tvar výrobkov žalobcu. Nejde teda o jeden z bežných tvarov výrobkov v dotknutom odvetví alebo o ich jednoduchý variant, ale o tvar osobitného vzhľadu, ktorý tiež vzhľadom na estetický výsledok celku môže upútať pozornosť príslušnej skupiny verejnosti a umožniť jej odlíšiť výrobky uvedené v prihláške od výrobkov iného obchodného pôvodu [pozri v tomto zmysle rozsudky Súdu prvého stupňa zo 6. marca 2003, DaimlerChrysler/ÚHVT (Calandre), T-128/01, Zb. s. II-701, body 46 a 48, a Tvar fľaše, už citovaný, bod 41].

43 Hoci existencia osobitných alebo originálnych vlastností nie je podmienkou zápisu *sine qua non*, naďalej platí, že ich prítomnosť môže naopak ochrannej známke dodať potrebný stupeň odlíšiteľnosti, ktorá by jej inak chýbala.

44 Pokiaľ ide o argumentáciu odvolacieho senátu, podľa ktorej tvar výrobku, ktorý tvorí prihlasovanú známku, nemôže plniť funkciu ochrannej známky z hľadiska dotknutých spotrebiteľov z dôvodu, že ochranná známka sa v zásade sústredí na estetické hľadisko (body 14 až 18 napadnutého rozhodnutia), postačí skonštatovať, že pokiaľ príslušná skupina verejnosti označenie vníma ako označenie obchodného pôvodu výrobku alebo služby, skutočnosť, že toto označenie plní inú funkciu ako funkciu označenia obchodného pôvodu, je pre jeho rozlišovaciu spôsobilosť irelevantné [rozsudky Súdu prvého stupňa z 9. októbra 2002, KWS Saat/ÚHVT (Odtieň oranžovej), T-173/00, Zb. s. II-3843, bod 30; Calandre, už citovaný, bod 43, a z 15. marca 2006, Develey/ÚHVT (Tvar plastovej fľaše), T-129/04, Zb. s. II-811, bod 56].

45 Na základe predchádzajúcich úvah treba vyvodiť záver, že odvolací senát tým, že sa domnieval, že prihlasovaná ochranná známka nemá rozlišovaciu spôsobilosť, porušil článok 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94, z ktorého vyplýva, že minimálna rozlišovacia spôsobilosť postačí na to, aby nebolo možné uplatniť dôvod zamietnutia definovaný v tomto článku [rozsudky Súdu prvého stupňa z 27. februára 2002, Eurocool Logistik/ÚHVT (EUROCOOL), T-34/00, Zb. s. II-683, bod 39; Calandre, už citovaný, body 33 a 49, a Tvar fľaše, už citovaný, bod 42].

46 Preto je potrebné napadnuté rozhodnutie zrušiť. Z toho vyplýva, že nie je potrebné skúmať prípustnosť korigenda ani dôvodnosť druhého žalobného dôvodu.

O trovách

47 Podľa článku 87 ods. 2 Rokovacieho poriadku Súdu prvého stupňa účastník konania, ktorý nemal vo veci úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté. Keďže ÚHVT nemal vo veci úspech, je opodstatnené zaviazať ho na náhradu trov konania v súlade s návrhom žalobcu.

Z týchto dôvodov

SÚD PRVÉHO STUPŇA (tretia komora)

rozhodol a vyhlásil:

1. **Rozhodnutie prvého odvolacieho senátu Úradu pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT) z 22. septembra 2005 (vec R 497/2005-1) sa zrušuje.**

2. **ÚHVT znáša vlastné trovy konania a je povinný nahradiť trovy konania, ktoré vznikli Bang & Olufsen A/S.**

Jaeger Tiili Czúcz

Rozsudok bol vyhlásený na verejnom pojednávaní v Luxemburgu 10. októbra 2007.

El Secretario El Presidente

E. Coulon M. Jaeger