BENDROJO TEISMO (aštuntoji kolegija) SPRENDIMAS

2014 m. gruodžio 11 d.*

„Bendrijos prekių ženklas — Protesto procedūra — Erdvinio Bendrijos prekių ženklo paraiška — Žolės stiebo butelyje forma — Ankstesnis erdvinis nacionalinis prekių ženklas — Ankstesnio prekių ženklo naudojimas iš tikrųjų — Reglamento (EB) Nr. 207/2009 75 straipsnis ir 76 straipsnio 1 ir 2 dalys — Įrodymų pateikimas pirmą kartą Apeliacinėje taryboje — Reglamento (EB) Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalimi suteikta diskrecija — Pareiga motyvuoti“

Byloje T-235/12

CEDC International sp. z o.o., įsteigta Didžiosios Lenkijos Obornikuose (Lenkija), atstovaujama advokatų M. Siciarek, G. Rząsa ir J. Mrozowski,

ieškovė,

prieš

Vidaus rinkos derinimo tarnybą (prekių ženklams ir pramoniniam dizainui) (VRDT), atstovaujamą D. Walicka,

atsakovę,

kita procedūros VRDT apeliacinėje taryboje šalis, įstojusi į bylą Bendrajame Teisme,

Underberg AG, įsteigta Dietlikon (Šveicarija), atstovaujama advokatų V. von Bomhard, A. Renck ir J. Fuhrmann,

dėl ieškinio, pareikšto dėl 2012 m. kovo 26 d. VRDT ketvirtosios apeliacinės tarybos sprendimo (byla R 2506/2010-4), susijusio su protesto procedūra tarp *Przedsiębiorstwo Polmos Białystok (Spółka Akcyjna)* ir *Underberg AG*,

BENDRASIS TEISMAS (aštuntoji kolegija),

kurį sudaro pirmininkas D. Gratsias, teisėjai M. Kancheva (pranešėja) ir C. Wetter,

posėdžio sekretorė C. Heeren, administratorė,

susipažinęs su ieškiniu, pateiktu Bendrojo Teismo kanceliarijai 2012 m. gegužės 29 d.,

susipažinęs su VRDT atsakymu į ieškinį, pateiktu Bendrojo Teismo kanceliarijai 2012 m. spalio 31 d.,

susipažinęs su įstojusios į bylą šalies atsakymu į ieškinį, pateiktu Bendrojo Teismo kanceliarijai 2012 m. spalio 31 d.,

* Proceso kalba: vokiečių.

susipažinęs su dubliku, pateiktu Bendrojo Teismo kanceliarijai 2013 m. sausio 29 d.,

susipažinęs su VRDT tripliku, pateiktu Bendrojo Teismo kanceliarijai 2013 m. gegužės 6 d.,

susipažinęs su įstojusios į bylą šalies tripliku, pateiktu Bendrojo Teismo kanceliarijai 2013 m. gegužės 6 d.,

atsižvelgęs į Bendrojo Teismo raštu šalims pateiktus klausimus,

susipažinęs su pastabomis, kurias šalys pateikė Bendrojo Teismo kanceliarijai 2014 m. balandžio 30 d. ir gegužės 5 d.,

įvykus 2014 m. birželio 5 d. posėdžiui,

priima šį

Sprendimą

Ginčo aplinkybės

1 1996 m. balandžio 1 d. įstojusi į bylą šalis *Underberg AG* pagal iš dalies pakeistą 1993 m. gruodžio 20 d. Tarybos reglamentą (EB) Nr. 40/94 dėl Bendrijos prekių ženklo (OL L 11, 1994, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 17 sk., 1 t., p. 146), [kuris pakeistas 2009 m. vasario 26 d. Tarybos reglamentu (EB) Nr. 207/2009 dėl Bendrijos prekių ženklo (OL L 78, p. 1)], pateikė Vidaus rinkos derinimo tarnybai (prekių ženklams ir pramoniniam dizainui) (VRDT) paraišką įregistruoti Bendrijos prekių ženklą.

2 Prašomas įregistruoti prekių ženklas yra erdvinis žymuo, kuris atrodo taip:



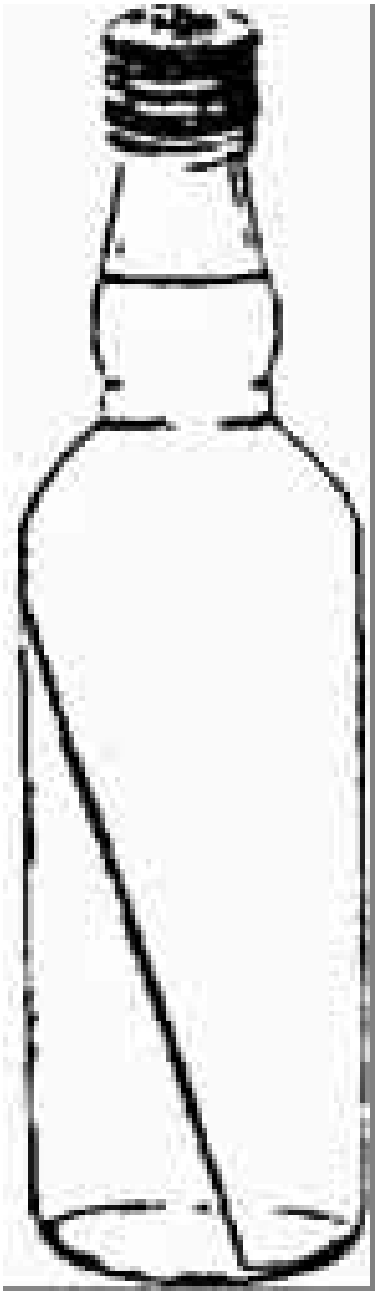
3 Prašomas įregistruoti erdvinis Bendrijos prekių ženklas atitinka šį aprašymą: „Žaliai rudas žolės stiebas butelyje; žolės stiebo ilgis apytiksliai trys ketvirtosios butelio aukščio“.

4 Prekės, kurioms buvo prašoma įregistruoti prekių ženklą, priklauso peržiūrėtos ir iš dalies pakeistos 1957 m. birželio 15 d. Nicos sutarties dėl tarptautinės prekių ir paslaugų klasifikacijos ženklams registruoti 33 klasei ir atitinka šį aprašymą: „Spiritiniai gėrimai ir likeriai“.

5 Bendrijos prekių ženklo paraiška buvo paskelbta 2003 m. birželio 23 d. *Bendrijos prekių ženklų biuletenyje* Nr. 51/2003.

6 2003 m. rugsėjo 15 d. *Przedsiębiorstwo Polmos Białystok (Spółka Akcyjna)*, kurią po 2011 m. sujungimo perimant pakeitė ieškovė *CEDC International sp. z o. o.*, pagal Reglamento Nr. 40/94 42 straipsnį (dabar – Reglamento Nr. 207/2009 41 straipsnis) pateikė protestą dėl prašomo įregistruoti prekių ženklo registravimo šio sprendimo 4 punkte nurodytoms prekėms.

7 Protestas grindžiamas visų pirma šiuo ankstesniu erdviniu prancūzišku prekių ženklu, kurio paraiška pateikta 1995 m. rugsėjo 18 d., kuris 1997 m. balandžio 18 d. įregistruotas Nr. 95588457 ir kurio registracija atnaujinta 2005 m. birželio 9 d. Nicos sutarties 33 klasės „alkoholiniams gėrimams“:



8 Šis erdvinis prancūziškas prekių ženklas atitinka tokį aprašymą: „toks, kaip pavaizduotas, butelis, kuriame žolės stiebas įdėtas butelio korpuse beveik įstrižai“.

9 Protestas taip pat grindžiamas vokišku prekių ženklu Nr. 39848553, lenkiškais prekių ženklais Nr. 62018, Nr. 62081 ir Nr. 85811, japonišku prekių ženklu Nr. 2092826, pracūzišku prekių ženklu Nr. 98746752 ir neįregistruotais žymenimis, kuriais remiamasi įvairiose Europos Sąjungos valstybėse narėse.

10 Grindžiant protestą pateikti pagrindai, nurodyti, pirma, Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 1 dalies a ir b punktuose [dabar – Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 1 dalies a ir b punktai], kiek tai susiję su šio sprendimo 7 punkte pavaizduotu ankstesniu erdviniu prancūzišku prekių ženklu, antra, Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 3 dalyje [dabar – Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 3 dalis], kiek tai susiję su tuo pačiu prekių ženklu ir šio sprendimo 9 punkte nurodytais įregistruotais prekių ženklais, ir trečia, Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 4 dalyje [dabar – Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 4 dalis], kiek tai susiję su šio sprendimo 9 punkte minėtais neįregistruotais žymenimis.

11 Įstojusiai į bylą šaliai pateikus atitinkamą prašymą, 2007 m. liepos 11 d. ieškovė pateikė savo ankstesnio erdvinio prancūziško prekių ženklo naudojimo įrodymą per Protestų skyriaus nustatytą terminą, t. y. iki 2007 m. rugpjūčio 1 d. 2008 m. liepos 3 d. ieškovė išdėstė savo argumentus dėl šio naudojimo įrodymo.

12 2010 m. spalio 18 d. Protestų skyrius atmetė visą protestą. Visų pirma jis nurodė, kad pateiktų įrodymų nepakanka patvirtinti ankstesnio erdvinio prancūziško prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų ir kad etiketė su žodžiu „žubrówka“ bei bizono paveikslėliu ant parduodamo butelio susilpnina šio prekių ženklo, atsižvelgiant į tą formą, kurios jis buvo įregistruotas, skiriamąjį požymį.

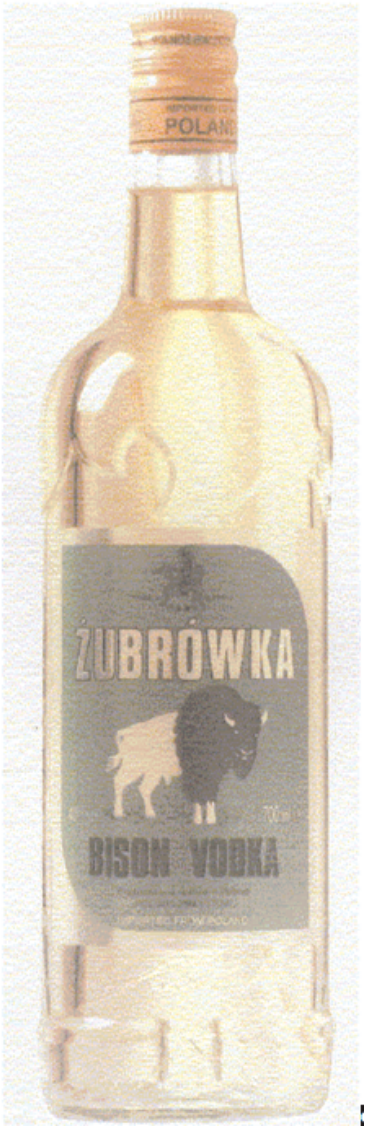
13 2010 m. gruodžio 17 d. ieškovė, remdamasi Reglamento Nr. 207/2009 58–62 straipsniais, pateikė apeliaciją VRDT dėl Protestų skyriaus sprendimo. 2011 m. vasario 18 d. ji pateikė apeliacijos pagrindų paaiškinimus, prie kurių pridėjo Protesto skyriuje nepateiktus naudojimo įrodymus.

14 2012 m. kovo 26 d. sprendimu (toliau – ginčijamas sprendimas) ketvirtoji VRDT apeliacinė taryba atmetė visą apeliaciją.

15 Pirma, dėl protesto pagrindo, nurodyto Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 1 dalies a ir b punktuose, kiek tai susiję su ieškovės jai pateiktais naudojimo įrodymais, Apeliacinė taryba iš pradžių pabrėžė:

> „13 [Ieškovės] pateikti naudojimo įrodymai, be kita ko, apima du pareiškimus, padarytus prisiekus: vienas yra [ieškovės] finansų direktoriaus ir direktoriaus, o kitas – [ieškovės] degtinės „Żubrówka“ išimtinės platintojos Prancūzijos teritorijoje *Pernod S.A*. generalinio direktoriaus. Šiuose abiejuose pareiškimuose, padarytuose prisiekus, tvirtinama, jog nuo 2000 iki 2004 m. „kiekviename Prancūzijoje parduotame degtinės ZUBROWKA butelyje buvo įdėtas bizono ėdamos žolės stiebas, kuris tapatus nurodytam Prancūzijoje įregistruotoje paraiškoje Nr. 95 588 457“. Prie abiejų

pareiškimų, padarytų prisiekus, pridėtas degtinės, pažymėtos prekių ženklu ZUBROWKA, su kuriuo, kaip nurodyta, ji buvo parduodama Prancūzijoje atitinkamu laikotarpiu [nuo 1998 m. birželio 23 d. iki 2003 m. birželio 22 d.], paveikslėlis:



14 Be to, kaip įrodymai pateikta atitinkamas skaičius Prancūzijos platintojams skirtų 1999–2002 m. reklaminių lankstinukų, kuriuose degtinė „Żubrówka“ vaizduojama taip:

15 Tarp įrodymų taip pat yra atitinkamas skaičius Prancūzijos prekybos centruose 2003–2006 m. platintų reklaminių lankstinukų, kuriuose degtinė „Żubrówka“ vaizduojama taip:

16 Nebuvo pateikta jokių kitų nei nurodyti ankstesniuose punktuose vaizdavimo pavyzdžių.“

16 Tada Apeliacinė taryba nusprendė, kad prancūziškas prekių ženklas, kurio naudojimas buvo įrodytas, apima „įprastos formos butelį, kurio korpuse įstatyta įstrižai nuo kairės butelio pusės einanti linija, prasidedanti iš karto po butelio kakleliu ir besitęsianti iki su butelio dugnu besiribojančio krašto“, kaip pavaizduota šio sprendimo 7 punkte; [ji nusprendė], kad naudojimo įrodyme buteliai vaizduojami dviejų skirtingų formų, tačiau visada pažymėti ta pačia ryškia ir nepermatoma etikete „ZUBROWKA BISON VODKA“, dengiančia didelę butelio dalį, ir kad įstrižos linijos nebuvo ant išorinio paviršiaus ir pačioje etiketėje. Be to, ji nurodė, kad dėl etiketės visiškai nesimato, kas yra už jos arba butelyje.

17 Galiausiai Apeliacinė taryba padarė išvadą, kad tokiomis aplinkybėmis ieškovė neįrodė savo ankstesnio erdvinio prancūziško prekių ženklo naudojimo pobūdžio, t. y. kad šis prekių ženklas buvo naudojamas toks, koks įregistruotas, arba tokia forma, kuri išsiskyrė elementais, nesilpninančiais prekių ženklo, atsižvelgiant į tą formą, kurios jis buvo įregistruotas, skiriamojo požymio. Pagal tai ji padarė išvadą: kadangi šis prekių ženklas yra vienintelis ankstesnis prekių ženklas, kuriuo grindžiamas protestas pagal Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 1 dalies a ir b punktus, šis protestas turi būti atmestas.

18 Antra, dėl protesto pagrindo, nurodyto Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 4 dalyje, Apeliacinė taryba pažymėjo, kad ieškovė neįrodė neįregistruotų žymenų, kuriais remiamasi įvairiose Europos Sąjungos valstybėse narėse, visų pirma Vokietijoje, realaus naudojimo (žr. šio sprendimo 9 punktą), todėl šiuo pagrindu grindžiamą protestą atmetė.

19 Trečia, dėl protesto pagrindo, nurodyto Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 3 dalyje, Apeliacinė taryba nusprendė, kad ieškovė neįrodė nei realaus prekių ženklų, kuriais remiamasi (žr. šio sprendimo 9 punktą), naudojimo, nei kokių nors atstovavimo ar komercinės veiklos santykių su įstojusia į bylą šalimi, apie kuriuos būtų užsimenama pateiktuose sutartiniuose dokumentuose, todėl šiuo pagrindu grindžiamą protestą atmetė. Dėl išsamumo ji pridūrė, kad nebuvo įrodyta, jog ieškovė yra kai kurių prekių ženklų, kuriais remiamasi, savininkė, kad jų paraiškos buvo pateiktos vėliau nei ginčijamo prekių ženklo paraiška, arba kad jų egzistavimas nebuvo pakankamai įrodytas pagal 1995 m. gruodžio 13 d. Komisijos reglamento (EB) Nr. 2868/95, skirto įgyvendinti Tarybos reglamentą (EB) Nr. 40/94 dėl Bendrijos prekių ženklo (OL L 303, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 17 sk., 1 t., p. 189), 19 taisyklę, visų pirma dėl to, kad nebuvo pateiktas vertimas į anglų kalbą, kuri buvo procedūros kalba.

Šalių reikalavimai

20 Ieškovė Bendrojo Teismo prašo:

— panaikinti visą ginčijamą sprendimą,

— priteisti iš VRDT bylinėjimosi išlaidas.

21 VRDT ir įstojusi į bylą šalis Bendrojo Teismo prašo:

— atmesti ieškinį,

— priteisti iš ieškovės bylinėjimosi išlaidas.

Dėl teisės

Dėl pirmą kartą Bendrajame Teisme pateiktų priedų priimtinumo

22 Ieškovė pirmą kartą Bendrajame Teisme pateikė priedus, į kuriuos įtraukti 2011 m. rugpjūčio 24 d. Varšuvos administracinio teismo sprendimas (C.2 priedas), 2012 m. spalio 19 d. Lenkijos patentų biuro sprendimas (C.3 priedas) ir ištrauka iš 2000 m. Lenkijos įstatymo dėl pramoninės nuosavybės teisės (C.4 priedas), kurie patvirtina, jog erdvinis lenkiškas prekių ženklas Nr. 85811, vaizduojantis įžymųjį butelį su žolės stiebu, žinomas būtent dėl to, kad butelyje yra išskirtinis žolės stiebas. Ji teigia, kad šiuose prieduose „pateikiama nacionalinių teismų praktika“, ir šiuo klausimu remiasi Bendrojo Teismo praktika, kurioje nacionalinių teismų sprendimai, nors ir nenurodyti per procedūrą VRDT, buvo pripažinti priimtinais, todėl nei šalims, nei pačiam Bendrajam Teismui negali būti sudaryta

kliūčių aiškinant Sąjungos teisę vadovautis Sąjungos, nacionalinių ar tarptautinių teismų praktika (žr. 2012 m. vasario 1 d. Sprendimo *Carrols / VRDT – Gambettola (Pollo Tropical CHICKEN ON THE GRILL)*, T-291/09, Rink., EU:T:2012:39, 34 ir 35 punktus bei juose nurodytą teismų praktiką).

23 VRDT ir įstojusi į bylą šalis ginčija šių priedų priimtinumą ir tvirtina, kad juos reikia atmesti, nes pateikiami nauji faktai. Įstojusi į bylą šalis taip pat ginčija, jog norint nustatyti, ar ankstesnis prancūziškas prekių ženklas nuo 1998 iki 2003 m. buvo žinomas Prancūzijoje, svarbus tariamas degtinės butelio su žolės stiebu žinomumas Lenkijoje 2011 m.

24 Pirmiausia reikia pripažinti, kad šie priedai pirmą kartą pateikti Bendrajame Teisme ne kaip nacionalinių teismų sprendimai, kuriais Bendrasis Teismas gali vadovautis aiškindamas Sąjungos teisę, visų pirma Reglamentą Nr. 207/2009, kaip antai šio sprendimo 22 punkte nurodytoje teismų praktikoje, bet kaip erdvinio lenkiško prekių ženklo tariamo žinomumo dėl žolės stiebo buvimo, įrodymas.

25 Pagal nusistovėjusią teismo praktiką Bendrajam Teismui pateiktu ieškiniu siekiama patikrinti VRDT apeliacinių tarybų sprendimų teisėtumą, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 207/2009 65 straipsnį. Iš šios teisės nuostatos matyti, kad faktinės aplinkybės, kurių šalys nenurodė VRDT instancijose, nebegali būti pateikiamos pareiškiant ieškinį Bendrajame Teisme ir šis teismas negali iš naujo vertinti faktinių aplinkybių, remdamasis pirmą kartą jam pateiktais įrodymais. Iš tikrųjų VRDT apeliacinės tarybos sprendimo teisėtumas turi būti vertinamas atsižvelgiant į informaciją, kurią ji galėjo turėti priimdama sprendimą (žr. 2006 m. liepos 18 d. Sprendimo *Rossi / VRDT*, C-214/05 P, Rink., EU:C:2006:494, 50–52 punktus ir juose nurodytą teismų praktiką; 2008 m. gruodžio 18 d. Sprendimo *Les Éditions Albert René / VRDT*, C-16/06 P, Rink., EU:C:2008:739, 136–138 punktus ir juose nurodytą teismų praktiką ir 2014 m. sausio 16 d. Sprendimo *Optilingua / VRDT – Esposito (ALPHATRAD)*, T-538/12, EU:T:2014:9, 19 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

26 Todėl ieškovės pateikti C.2–C.4 priedai turi būti atmesti kaip nepriimtini ir nereikia nagrinėti jų įrodomosios galios.

27 Bet kuriuo atveju šie įrodymai turi būti taip pat atmesti kaip nesvarbūs, nes jie susiję ne su šioje byloje nagrinėjamo ankstesnio prancūziško prekių ženklo naudojimu atitinkamu laikotarpiu, bet su vėlesniu tvirtinimu, kad lenkiškas prekių ženklas, kuris teritoriniu požiūriu yra nepriklausomas ir, kaip ginčijamo sprendimo 34 punkte konstatavo Apeliacinė taryba ir to neginčijo ieškovė pateikdama šį ieškinį, dėl kurio buvimo VRDT nebuvo pateikta jokių įrodymų iki atitinkamo termino, yra žinomas.

Dėl esmės

28 Grįsdama savo ieškinį ieškovė nurodo tris pagrindus, susijusius atitinkamai, pirma, su teisėtumo principo ir VRDT *Prekių ženklų praktinio vadovo* pažeidimu, antra, su Reglamento Nr. 207/2009 15 straipsnio 1 dalies, Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 3 dalies ir Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 1 dalies a punkto bei 42 straipsnio 2 ir 3 dalių pažeidimu ir, trečia, su Reglamento Nr. 207/2009 75 straipsnio ir 76 straipsnio 1 ir 2 dalių pažeidimu.

29 Visų pirma reikia nurodyti, kad ieškovė ginčija VRDT išvadas ir vertinimą, susijusį su visais protesto pagrindais, t. y. su pagrindais, nurodytais Reglamento Nr. 207/2009 8 straipsnio 1 dalies a punkte, 8 straipsnio 3 dalyje ir 8 straipsnio 4 dalyje. Tačiau ieškovė teigia, jog jos argumentai apima tik Apeliacinės tarybos išvadas dėl pateiktų naudojimo įrodymų vertinimo, nes šios išvados vienodai susijusios su visais protesto pagrindais.

30 Bendrojo Teismo nuomone, pirmiausia reikia išnagrinėti trečiąjį ieškinio pagrindą, susijusį su Reglamento Nr. 207/2009 75 straipsnio ir 76 straipsnio 1 ir 2 dalių pažeidimu, kuris apima įrodymus, į kuriuos reikia atsižvelgti vertinant ankstesnio prancūziško prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų.

31 Šiuo trečiuoju ieškinio pagrindu ieškovė tvirtina, kad VRDT neišnagrinėjo tam tikrų faktų, nepateikė šiuo klausimu motyvų, ir taip pažeidė Reglamento Nr. 207/2009 75 straipsnį ir 76 straipsnio 1 ir 2 dalis. Konkrečiai kalbant, VRDT neišnagrinėjo ieškovės pateiktų paveikslėlių, vaizduojančių ginčijamą prekę iš keturių skirtingų pusių, t. y. ne tik iš priekio, bet ir iš kitos pusės bei šono, kurie, jos nuomone, įrodo, kad erdvinis žolės stiebo butelyje formos prekių ženklas yra aiškiai matomas ir buvo realiai naudojamas. VRDT taip pat neatsižvelgė į kitus įrodymus, kaip antai straipsnius spaudoje ir interneto forumuose paskelbtas žinutes, kurie, anot ieškovės, patvirtina, kad Prancūzijos vartotojai suvokė žolės stiebą butelyje kaip originalią ir išskirtinę charakteristiką, ir taip yra susiję su prekių ženklo naudojimo pobūdžiu.

32 Šiuo klausimu, ieškovės teigimu, kadangi Apeliacinė taryba nepateikė jokios kritikos dėl prie 2011 m. vasario 18 d. apeliacijos pagrindų paaiškinimų (žr. šio sprendimo 13 punktą) pridėtų įrodymų priimtinumo ir nepaminėjo Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalies, galima teisėtai manyti, kad šiuos įrodymus ji laikė priimtinais. Net darant prielaidą, kad Apeliacinė taryba ketino šiuos įrodymus laikyti nepriimtinais, bet kuriuo atveju ginčijamo sprendimo motyvuose yra trūkumų, nes tokiu atveju Apeliacinė taryba šį vertinimą turėjo tinkamai motyvuoti. Šiuo klausimu ieškovė cituoja minėtu straipsniu grindžiamą Teisingumo Teismo praktiką. Iš jos ji daro išvadą, kad, atsižvelgiant į tai, jog Apeliacinė taryba neatmetė minėtų įrodymų ir nepaneigė jų įrodomosios galios, ji privalėjo į juos atsižvelgti ir išnagrinėti. Priešingu atveju pažeidžiamas Reglamento Nr. 207/2009 75 straipsnis ir 76 straipsnio 1 ir 2 dalys.

33 Be to, ieškovė kaltina VRDT pažeidus Reglamento Nr. 207/2009 75 straipsnį ir 76 straipsnio 1 dalį, nes visų pirma ji savo sprendimo nemotyvavo, kai tvirtino, kad žolės stiebas butelyje nėra matomas, ir įrodymų neišnagrinėjo atskirai, būtent neatsižvelgė į pateiktus įrodymus, kuriuose butelis parodytas iš šonų ir iš kitos pusės.

34 VRDT atsako, kad ieškovė neturi teisės reikalauti atsižvelgti į įrodymus, su apeliacijos pagrindų paaiškinimais pateiktus Apeliacinei tarybai, taigi pasibaigus Protestų skyriaus nustatytam terminui. Net Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalyje, kaip ją aiškina Teisingumo Teismas, VRDT pripažinta diskrecija, susijusi su atsižvelgimu į pavėluotai pateiktus faktus ar įrodymus, priklauso nuo to, ar yra nuostata, kurioje nustatyta kitaip. Reikia nurodyti, kad Reglamento Nr. 207/2009 42 straipsnio, įgyvendinto Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalimi, 2 ir 3 dalyse būtent ir įtvirtinta nuostata, pagal kurią negali būti atsižvelgiama į pirmą kartą Apeliacinėje taryboje pateiktus naudojimo įrodymus.

35 VRDT taip pat ginčija tai, kad šioje byloje taikoma teismų praktikoje numatyta išimtis, leidžianti atsižvelgti į papildomus įrodymus ar naujus faktus. Nauji įrodymai nėra papildantys laiku pateiktus įrodymus, nes juose vaizduojamas kitas butelis nei tas, kuris matomas ankstesniuose įrodymuose, ir ilgas objektas, kuris galėtų būti žolės stiebas, nuolat rodomas butelyje, todėl tai yra pirmą kartą pateiktas ir vienintelis šio objekto, esančio tam tikroje padėtyje butelyje, naudojimo įrodymas. Be to, ieškovė nepaaiškino, kaip šiais įrodymais papildomi jau pateikti įrodymai ir kodėl ji jų nepateikė per nustatytą terminą.

36 VRDT priduria, kad negalima daryti išvados, jog Apeliacinė taryba pripažino priimtinais pavėluotai pateiktus įrodymus dėl to, kad jų neatmetė kaip nepriimtinų. Tai, kad Apeliacinė taryba šių įrodymų nepridėjo prie tų, į kuriuos atsižvelgė vertindama naudojimo pobūdį, veikiau reiškia, kad ji nusprendė į juos neatsižvelgti.

37 Galiausiai VRDT mano, kad net darant prielaidą, jog iš tiesų nėra motyvų, vien tai negali lemti ginčijamo sprendimo panaikinimo, jei nedaromas poveikis ginčijamo sprendimo pagrįstumui.

38 Be to, VRDT tvirtinimu, išvada, kad žolės stiebas nėra matomas, grindžiama butelio paveikslėliais (žr. šio sprendimo 15 punktą) ir motyvuojama tuo, kad yra etiketė, kuri dengia didelę dalį butelio ir slepia tai, kas yra už jos arba butelyje (žr. šio sprendimo 16 punktą). Ji teigia, kad buvo atsižvelgta į visus pateiktus naudojimo įrodymus ir kad ieškovė iš tiesų ginčija šių įrodymų vertinimo rezultatą.

39 Įstojusi į bylą šalis teigia, kad paveikslėliai, kuriuose butelis vaizduojamas iš šono, pateikti akivaizdžiai pavėluotai. Visų pirma jie buvo pateikti ne per Protestų skyriaus nustatytą terminą (t. y. iki 2007 m. rugpjūčio 1 d.), tačiau po trejų su puse metų (t. y. 2011 m. vasario 18 d.) pirmą kartą Apeliacinėje taryboje. Be to, jie neturi jokio materialaus ryšio su jau pateiktais naudojimo įrodymais, nes juose butelis vaizduojamas ne tiesiu, bet išpūstu kakleliu. Maža to, ieškovė neįrodė tokio ryšio ir, be kita ko, neteigė, kad tai buvo naudojimo įrodymas arba kad juo pildomi jau pateikti įrodymai. Ieškovė per Protesto procedūrą taip pat nepateikė šiais paveikslėliais, kuriuose pateikiami vaizdai iš šono, grįstų argumentų. Galiausiai ginčijamo sprendimo 13–16 punktuose pateikti butelio paveikslėliai aiškiai rodo, į kuriuos iš jų Apeliacinė taryba atsižvelgė įgyvendindama savo diskreciją, t. y. visi paveikslėliai, kur vaizduojama iš priekio, ir paveikslėliai, kuriuos ji atmetė kaip pateiktus pavėluotai. Šiuo klausimu Apeliacinės tarybos motyvai gali būti implicitiniai, kaip leidžiama pagal teismų praktiką.

40 Be to, įstojusios į bylą šalies nuomone, VRDT pakankamai motyvavo savo sprendimą remdamasi pateiktais dokumentais ir savo vertinimo negalėjo grįsti tikimybėmis ar prezumpcijomis bei spekuliuoti ar daryti prielaidą, kad, nepaisant etiketės, žolės stiebas buvo matomas vartotojui pirkimo momentu.

41 Visų pirma reikia nurodyti, kad savo trečiuoju ieškinio pagrindu, grindžiamu Reglamento Nr. 207/2009 75 straipsnio ir 76 straipsnio 1 ir 2 dalių pažeidimu, ieškovė iš esmės tvirtina, kad Apeliacinė taryba padarė klaidą, nes neišnagrinėjo pirmą kartą joje pateiktų įrodymų, visų pirma paveikslėlių, vaizduojančių degtinės butelį su užrašu „Żubrówka“ iš keturių skirtingų pusių, t. y. ne tik iš priekio, bet ir iš kitos pusės bei iš šono, ir nepateikė šiuo klausimu jokių motyvų.

42 Šiuo klausimu reikia priminti, kad pagal Reglamento Nr. 207/2009 75 straipsnio pirmą sakinį, VRDT sprendimuose turi būti nurodomi juos pagrindžiantys motyvai. Be to, Reglamento Nr. 2868/95 50 taisyklės 2 dalies h punkte nustatyta, kad Apeliacinės tarybos sprendime turi būti nurodyti sprendimo motyvai. Šios pareigos apimtis yra tokia pati, kaip ir SESV 296 straipsnyje įtvirtintos pareigos. Iš nusistovėjusios teismų praktikos matyti, jog SESV 296 straipsnyje reikalaujamas motyvavimas turi būti toks, kad aiškiai ir nedviprasmiškai atspindėtų teisės akto autoriaus argumentus. Tokia pareiga turi dvejopą tikslą: pirma, leisti suinteresuotiesiems asmenims sužinoti priemonės priėmimo priežastis siekiant apginti savo teises ir, antra, suteikti Sąjungos teismui galimybę vykdyti sprendimo teisėtumo priežiūrą. Klausimas, ar sprendimo motyvavimas atitinka šiuos reikalavimus, turi būti vertinamas atsižvelgiant ne tik į jo tekstą, bet ir kontekstą bei atitinkamą sritį reglamentuojančių teisės normų visumą (žr. 2013 m. kovo 8 d. Sprendimo *Mayer Naman / VRDT – Daniel e Mayer (David Mayer)*, T-498/10, EU:T:2013:117, 56 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

43 Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnis „Faktų nagrinėjimas Tarnybos iniciatyva“, suformuluotas taip:

„1. Procedūrų metu [VRDT] faktus nagrinėja savo iniciatyva; tačiau procedūros dėl atsisakymo registruoti paraiškas santykinių pagrindų atveju Tarnyba nagrinėja tiktai šalių nurodytus faktus, įrodymus bei argumentus bei siekiamą reikalavimų patenkinimo būdą.

2. [VRDT] gali neatsižvelgti į faktus ar įrodymus, kurie nebuvo pateikti laiku.“

44 Pagal nusistovėjusią teismo praktiką iš Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalies formuluotės matyti, jog pagal bendrąją taisyklę, jeigu nenurodyta kitaip, šalys faktines aplinkybes ir įrodymus gali pateikti pasibaigus jiems pateikti nustatytam terminui pagal Reglamento Nr. 207/2009 nuostatas ir kad VRDT visiškai nedraudžiama atsižvelgti į pavėluotai nurodytus faktus bei pateiktus įrodymus (2007 m. kovo 13 d. Sprendimo *VRDT / Kaul*, C-29/05 P, Rink., EU:C:2007:162, 42 punktas; 2013 m. liepos 18 d. Sprendimo *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, C-621/11 P, Rink., EU:C:2013:484, 22 punktas ir 2013 m.

rugsėjo 26 d. Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, C-610/11 P, Rink., EU:C:2013:593, 77 punktas), t. y. pasibaigus Protestų skyriaus nustatytam terminui ir prireikus pirmą kartą Apeliacinėje taryboje.

45 Numatant, kad VRDT „gali“ nuspręsti neatsižvelgti į faktus ar įrodymus, kuriais remiamasi arba kurie pateikti pavėluotai, Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalimi VRDT suteikiama didelė diskrecija nuspręsti, pateikiant tokį sprendimą pagrindžiančius motyvus, ar reikia į juos atsižvelgti (44 punkte minėtų sprendimų *VRDT / Kaul*, EU:C:2007:162, 43 ir 68 punktai, *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, EU:C:2013:484, 23 punktas ir *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 78 punktas).

46 VRDT diskrecijos atsižvelgti į šalių pavėluotai pateiktus faktus ir įrodymus suteikimas grindžiamas teisinio saugumo ir gero administravimo pagrindais. Iš tiesų bent jau kalbant apie protesto procedūrą, tokia diskrecija gali prisidėti prie to, kad nebūtų registruojami prekių ženklai, kurių naudojimas vėliau gali būti sėkmingai užginčytas per panaikinimo procedūrą arba per procedūrą, susijusią su teisių į prekių ženklą pažeidimu (šiuo klausimu žr. 44 punkte minėto Sprendimo *VRDT / Kaul*, EU:C:2007:162, 48 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

47 Šioje byloje reikia nustatyti, ar Apeliacinė taryba naudojosi savo diskrecija, kiek tai susiję su pirmą kartą joje ieškovės pateiktais įrodymais.

48 Neginčijama, kad ginčijamo sprendimo 13–16 punktuose nurodytus naudojimo įrodymus (žr. šio sprendimo 15 punktą) ieškovė pateikė Protestų skyriui per jo nustatytą terminą.

49 Iš bylos medžiagos taip pat matyti, kad priešingai tam, ką teigia įstojusi į bylą šalis, savo apeliacijos pagrindų paaiškinimų, kurie buvo pateikti Apeliacinei tarybai 2011 m. vasario 18 d., 7–23 puslapiuose ieškovė nurodė penkis juos papildančius dokumentus. Akivaizdu, kad šie priedai nebuvo pateikti per Protestų skyriaus nustatytą terminą.

50 Pirmą kartą Apeliacinėje taryboje buvo pateikti šie penki priedai:

— Prancūzijos spaudoje pasirodę straipsniai ir ištraukos iš prancūziškų interneto tinklalapių forumų, susiję su laikotarpiu nuo 1998 iki 2003 m. bei apimantys paveikslėlius, vaizduojančius degtinės butelį su užrašu „Żubrówka“, ir pareiškimai, pagal kuriuos iš esmės degtinė *Żubrówka* su „garsiąja bizono ėdama žole“ „lengvai atpažįstama dėl butelyje esančio aromatinės žolės stiebo“;

— ištrauka iš Varšuvos miesto (Lenkija) *Wallpaper City Guide*;

— 2011 m. vasario 16 d. M. K., kuris yra technikos specialistas, nuo 1992 m. atsakingas už ženklinimą įmonėje, kuri yra ieškovė, pareiškimas lenkų kalba, išverstas į anglų kalbą (toliau – M. K. pareiškimas);

— plakatas, pavadintas „Żubrówka herbe de bison vodka“;

— ištrauka iš interneto tinklalapio „Wikipédia“.

51 Konkrečiai kalbant, reikia pabrėžti, kad M. K. pareiškime yra šios informacijos. Pirma, M. K. tvirtino, kad nuo 1970 iki 2011 m. ieškovė, anksčiau – *Przedsiębiorstwo POLMOS Białystok SA*, gamino degtinę *Żubrówka* tiek Lenkijos rinkai, tiek eksportui. M. K. teigimu, nors ši degtinė bėgant laikui buvo ženklinama skirtingomis etiketėmis, ji visada buvo ir tebėra žymima žolės stiebu butelyje, kuris saugomas Lenkijoje ir keliose kitose šalyse prekių ženklu, kurį sudaro „butelis su žolės stiebu“. Antra, M. K. pridūrė, kad degtinė *Żubrówka* su žalia etikete, kurią ieškovė pilstė į 0,5, 0,7 ir 1 l butelius nuo 1998 iki 2003 m., buvo eksportuojama į Prancūziją per agentūrą PHZ AGROS, o vėliau – tiesiogiai pačios ieškovės. Jis patikslino, kad iki 2000 m. degtinę *Żubrówka* su žalia etikete, skirtą eksportui į

Prancūziją, gamino *POLMOS Poznań*, bet butelio vaizdas, etiketės ir žolės stiebas buteliuose buvo tokie patys, kokiais nuo 2000 m. naudojosi ieškovė. Trečia, savo pareiškimo priede M. K. pateikė nuotraukų pavyzdžius, kad parodytų, kaip degtinės *Żubrówka* buteliai žymimi žalia etikete, ir į šiuos butelius, įskaitant tuos, kurie buvo skirti Prancūzijos rinkai nuo 1998 iki 2003 m., nuolat dedamo žolės stiebo motyvą. Pasak M. K., iš šių nuotraukų akivaizdu, kad žolės stiebas buvo aiškiai matomas kiekvienam vartotojui, nepaisant to, ar jis žiūrėjo į butelį iš priekio, ar kitos pusės.

52 Taigi prie M. K. pareiškimo pridėtos keturios degtinės *Żubrówka* 700 ml butelių, kokiuose, jo teigimu, ji buvo eksportuojama į Prancūziją, nuotraukos su keturiais paveikslėliais, vaizduojančiais butelį atitinkamai iš priekio, iš abiejų šonų ir iš kitos pusės:



53 Reikia nurodyti, kad ginčijamo sprendimo 13–15 punktuose (žr. šio sprendimo 15 punktą) Apeliacinė taryba nurodė, jog ieškovės pateikti naudojimo įrodymai apima, „be kita ko“, du pareiškimus, padarytus prisiekus: vienas yra šios bendrovės finansų direktoriaus ir direktoriaus, o kitas – degtinės „Żubrówka“ išimtinės platintojos Prancūzijos teritorijoje *Pernod S.A.* generalinio direktoriaus, prie kurių pridėtas minėtos degtinės paveikslėlis, Prancūzijos platintojams skirti 1999–2002 m. reklaminiai lankstinukai su keturiais paveikslėliais ir Prancūzijos prekybos centruose 2003–2006 m. platinti reklaminiai lankstinukai su aštuoniais paveikslėliais.

54 Iš to matyti, kad ginčijamo sprendimo 16 punkte Apeliacinės tarybos teiginys, kad „nebuvo pateikta jokių kitų, nei nurodyti ankstesniuose punktuose, vaizdavimo pavyzdžių“, reiškia, jog kalbama apie Protestų skyriui per jo nustatytą terminą, o ne pavėluotai Apeliacinei tarybai pateiktus naudojimo įrodymus.

55 Todėl reikia manyti, kad Apeliacinė taryba atsižvelgė tik į Protestų skyriui ieškovės pateiktus įrodymus ir nesinaudojo savo diskrecija, susijusia su atsižvelgimu į pirmą kartą jai pateiktus naudojimo įrodymus, visų pirma į M. K. pareiškimus ir prie jų pridėtas nuotraukas, Prancūzijos spaudoje pasirodžiusius straipsnius bei ištraukas iš prancūziškų interneto tinklalapių forumų.

56 Todėl ieškovė klysta, kai teigia, jog kadangi Apeliacinė taryba nepateikė jokios kritikos dėl prie 2011 m. vasario 18 d. apeliacijos pagrindų paaiškinimų pridėtų įrodymų priimtinumo ir nepaminėjo Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalies, galima teisėtai daryti prielaidą, kad šiuos įrodymus ji laikė priimtinais. Iš tiesų, kadangi Apeliacinė taryba nesinaudojo savo diskrecija, ji negalėjo implicitiškai pripažinti, jog šie įrodymai yra priimtini.

57 Be to, remiantis teismų praktika, iš Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalies formuluotės matyti, jog pavėluotai nurodyti faktai ir pateikti įrodymai nesuteikia juos pateikiančiai šaliai besąlyginės teisės reikalauti, kad VRDT į tokius faktus ar įrodymus atsižvelgtų (44 punkte minėto Sprendimo *VRDT / Kaul*, EU:C:2007:162, 43 ir 63 punktai). Šiuo atveju būtent dėl vėlavimo pateikti įrodymus šios bylos faktinės aplinkybės skiriasi nuo nagrinėtų ieškovės nurodytoje teismo praktikoje (2012 m. spalio 10 d. Sprendimo *Bimbo / VRDT – Panrico (BIMBO DOUGHNUTS)*, T-569/10, EU:T:2012:535, 35 punktas), kurioje implicitiškai priimtinais pripažinti argumentai ir įrodymai buvo pateikti laiku.

58 VRDT taip pat klysta atsakydama, jog tai, kad Apeliacinė taryba šių naujų įrodymų nepridėjo prie tų, į kuriuos atsižvelgė vertindama naudojimo pobūdį, veikiau reiškia, kad ji nusprendė į juos neatsižvelgti. Iš tiesų, kadangi Apeliacinė taryba nesinaudojo savo diskrecija, ji negalėjo implicitiškai pripažinti, jog šie įrodymai yra nepriimtini.

59 Net darant prielaidą, kad VRDT vienaip ar kitaip pasinaudojo savo diskrecija, reikia priminti, kad pagal teismo praktiką, kai VRDT naudojasi savo diskrecija spręsti, ar reikia atsižvelgti į pavėluotai pateiktą dokumentą, ji turi šiuo klausimu savo sprendimą motyvuoti (44 punkte minėtų sprendimų *VRDT / Kaul*, EU:C:2007:162, 43 punktas; *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, EU:C:2013:484, 23 punktas ir *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 78 punktas).

60 Kaip pabrėžė Teisingumo Teismas, galimas VRDT atsižvelgimas į minėtus papildomus įrodymus visiškai negali būti laikomas vienai ar kitai šaliai teikiama „nauda“, bet turi atspindėti minėto Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalimi šiai institucijai suteikiamos diskrecijos objektyvaus ir motyvuoto įgyvendinimo rezultatą. Reikalaujamas motyvavimas dar būtinesnis tada, kai VRDT nusprendžia atmesti taip pavėluotai pateiktus įrodymus (44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 111 ir 112 punktai).

61 Šioje byloje reikia konstatuoti, kad Apeliacinė taryba nesinaudojo savo diskrecija atsižvelgti į pirmą kartą jai pateiktus naudojimo įrodymus ir šiuo klausimu nepateikė jokių motyvų. Šios išvados negali paneigti tai, kad ginčijamo sprendimo 13 punkte vartojamas įterpinys „be kita ko“, kuris negali reikšti objektyvaus ir motyvuoto diskrecijos įgyvendinimo siekiant atmesti šiuos įrodymus.

62 Be šios pareigos motyvuoti, teismų praktikoje nustatyti VRDT naudojimosi diskrecija siekiant, jei galima, atsižvelgti į per vėlai pateiktus įrodymus kriterijai. Taigi toks VRDT atsižvelgimas gali būti pateisinamas ypač tuomet, kai ji mano, jog, pirma, pavėluotai pateikti įrodymai iš pirmo žvilgsnio, atrodo, gali turėti realios įtakos jai pateikto protesto nagrinėjimo baigčiai, ir antra, kai procedūros stadija, per kurią įvyksta šis pavėluotas pateikimas, ir su tuo susijusios aplinkybės leidžia į ją atsižvelgti (44 punkte minėtų sprendimų *VRDT / Kaul*, EU:C:2007:162, 44 punktas; *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, EU:C:2013:484, 33 punktas ir *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 113 punktas).

63 Šioje byloje reikia pripažinti, kad iš pavėluotai pateiktų įrodymų bent jau M. K. pareiškimas ir prie jo pridėti paveikslėliai, vaizduojantys butelį iš priekio, iš abiejų šonų ir iš kitos pusės (žr. šio sprendimo 50 ir 51 punktus), Prancūzijos spaudoje pasirodę straipsniai ir ištraukos iš prancūziškų interneto tinklalapių forumų atitinka šias dvi sąlygas, kurios gali pateisinti VRDT atsižvelgimą į juos.

64 Iš tiesų, pirma, M. K. pareiškimas ir prie jo pridėti paveikslėliai, vaizduojantys butelį iš priekio, iš abiejų šonų ir iš kitos pusės, iš pirmo žvilgsnio, atrodo, gali turėti realios įtakos VRDT pateikto protesto baigčiai, nes jei į juos būtų atsižvelgta, galėtų kilti abejonių dėl ginčijamo sprendimo 17 ir

18 punktuose (žr. šio sprendimo 16 ir 17 punktus) Apeliacinės tarybos padarytų išvadų, kad, pirma, „įstrižos linijos nebuvo ant išorinio paviršiaus ir pačioje etiketėje“, antra, „dėl etiketės visiškai nesimato, kas yra už jos arba buteliuose“, ir trečia, „tokiomis aplinkybėmis ieškovė neįrodė savo [ankstesnio erdvinio prancūziško prekių ženklo] naudojimo pobūdžio“.

65 Šiuo atžvilgiu reikia pabrėžti, kad dėl tokio, koks nagrinėjamas, prekių ženklo erdvinio pobūdžio negalima jo vertinti statiškai atsižvelgiant į du matmenis, bet jį reikia suvokti dinamiškai atsižvelgiant į tris matmenis. Taigi iš principo erdvinį prekių ženklą atitinkamas vartotojas gali suvokti iš kelių pusių. Į tokio prekių ženklo naudojimo įrodymus reikia atsižvelgti ne kaip į dvimačio jo vaizdo pateikimą, bet kaip į pavaizdavimą, kaip atitinkamas vartotojas suvokia jo trimatį vaizdą. Vadinasi, erdvinio prekių ženklo vaizdavimas iš šonų ir iš kitos pusės iš principo gali turėti realios įtakos vertinant minėto prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų ir negali būti atmestas vien todėl, kad tai nėra vaizdavimas iš priekio.

66 Be to, Prancūzijos spaudoje pasirodę straipsniai ir ištraukos iš prancūziškų interneto tinklalapių forumų, kuriuose iš esmės teigiama, kad degtinė *Żubrówka* su „garsiąja bizono ėdama žole“ „lengvai atpažįstama dėl butelyje esančio aromatinės žolės stiebo“, iš pirmo žvilgsnio, atrodo, gali turėti realios įtakos jai pateikto protesto baigčiai, nes jei būtų į juos atsižvelgta, būtų lengviau įrodomas ankstesnio prancūziško prekių ženklo naudojimas iš tikrųjų Prancūzijos teritorijoje atitinkamu laikotarpiu.

67 Kita vertus, procedūros stadija, per kurią įvyksta šis pavėluotas pateikimas, ir su tuo susijusios aplinkybės leidžia VRDT atsižvelgti į šiuos įrodymus, nes ieškovė juos pateikė Apeliacinei tarybai kartu su apeliacijos pagrindų paaiškinimais, todėl ji gali objektyviai ir motyvuotai įgyvendinti savo diskreciją atsižvelgti į šiuos įrodymus.

68 Vadinasi, remiantis šio sprendimo 62 punkte nurodyta teismų praktika, Apeliacinė taryba turėjo objektyviai ir motyvuotai įgyvendinti savo diskreciją atsižvelgti į pavėluotai pateiktus įrodymus, kurie atitinka šio teismo praktikoje nustatytus du kriterijus, t. y. bent M. K. pareiškimą bei prie jo pridėtus paveikslėlius, vaizduojančius butelį iš priekio, iš abiejų šonų ir iš kitos pusės, ir Prancūzijos spaudoje pasirodžiusius straipsnius bei ištraukas iš prancūziškų interneto tinklalapių forumų.

69 Todėl reikia daryti išvadą, jog objektyviai ir motyvuotai nevykdžiusi savo diskrecijos atsižvelgti į pirmą kartą jai pateiktus ankstesnio erdvinio prancūziško prekių ženklo naudojimo įrodymus, Apeliacinė taryba pažeidė Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalį, ir kadangi buvo konstatuota, jog nebuvo pateikti motyvai, – to paties reglamento 75 straipsnį.

70 Šios išvados negali paneigti VRDT ir įstojusios į bylą šalies argumentai.

71 Pirmiausia, kadangi Bendrajame Teisme VRDT teigia grindusi ginčijamą sprendimą įrodymais, į kuriuos ji neatsižvelgė, reikia konstatuoti, kad šiuo motyvų papildymu negali būti tinkamai remiamasi Bendrajame Teisme siekiant papildyti tariamai nepakankamus ginčijamuose aktuose nurodytus motyvus (šiuo klausimu pagal analogiją žr. 2012 m. gruodžio 11 d. Sprendimo *Sina Bank / Taryba*, T-15/11, Rink., EU:T:2012:661, 62 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

72 Iš tiesų reikia priminti, kad akto motyvai šiuo aktu suinteresuotam asmeniui turi būti pateikti prieš pareiškiant ieškinį dėl minėto akto panaikinimo ir reikalavimo nurodyti motyvus pažeidimo negali ištaisyti tai, kad suinteresuotasis asmuo apie akto motyvus sužino per procesą Sąjungos teisme (šiuo klausimu pagal analogiją žr. 71 punkte minėto Sprendimo *Sina Bank / Taryba*, EU:T:2012:661, 56 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką). Sąjungos institucijos ar įstaigos galimybė remtis šiais papildomais pagrindais siekiant papildyti nurodytuosius ginčijamame sprendime pažeistų suinteresuotojo asmens teisę į gynybą ir teisę į veiksmingą teisminę apsaugą bei šalių lygybės Sąjungos teisme principą (šiuo klausimu pagal analogiją žr. 2013 m. rugsėjo 6 d. Sprendimo *Bateni / Taryba*, T-42/12 ir T-181/12, EU:T:2013:409, 54 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

73 Nedarydamas įtakos šiai išvadai Bendrasis Teismas mano, kad šiuos teiginius reikia išnagrinėti ir atmesti.

74 Pirma, VRDT teiginį, kad Reglamento Nr. 207/2009 42 straipsnio, įgyvendinto Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalimi, 2 ir 3 dalyse yra „nuostata, kurioje nurodyta kitaip“, kaip ji suprantama pagal šio sprendimo 44 punkte nurodytą teismo praktiką, dėl kurios nereikalaujama atsižvelgti į pirmą kartą Apeliacinėje taryboje pateiktus įrodymus, reikia atmesti dėl šių priežasčių.

75 Reglamento Nr. 207/2009 42 straipsnio „Protesto nagrinėjimas“ 2 ir 3 dalyse iš esmės numatyta, kad pareiškėjo prašymu padavęs protestą ankstesnio Bendrijos prekių ženklo savininkas turi pateikti įrodymų, kad penkerius metus iki paraiškos Bendrijos prekių ženklui paskelbimo ankstesnis Bendrijos prekių ženklas Sąjungoje iš tikrųjų buvo naudojamas žymint prekes ar paslaugas, kurioms jis įregistruotas ir kurias savininkas mini pagrįsdamas protestą, arba kad buvo rimtų priežasčių ženklo nenaudoti. Nepateikus tai patvirtinančių įrodymų, protestas atmetamas.

76 Šiuo klausimu reikia pripažinti, kad Reglamento Nr. 207/2009 42 straipsnio, kaip bendrosios nuostatos, 2 ir 3 dalyse nėra jokio reikalavimo, susijusio su protestą pateikusiam asmeniui suteikiamu terminu pateikti ankstesnio prekių ženklo naudojimo įrodymų (44 punkte minėto Sprendimo *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, EU:C:2013:484, 24 punktas; taip pat pagal analogiją žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 79 punktą). Taigi „nesant tokių įrodymų“, protestas atmetamas dėl atlikto pateiktų įrodymų įvertinimo iš esmės, o ne dėl procedūrinio termino nesilaikymo.

77 Todėl Reglamento Nr. 207/2009 42 straipsnio 2 ir 3 dalys negali daryti įtakos pagal to paties reglamento 76 straipsnio 2 dalį VRDT suteiktai diskrecijai nuspręsti, ar reikia atsižvelgti į jai pavėluotai pateiktus įrodymus.

78 Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalyje nustatyta, kad jei protestą padavusi šalis turi pateikti ženklo naudojimo įrodymų arba nurodyti atitinkamus nenaudojimo motyvus, VRDT paragina ją per savo nustatytą terminą pateikti reikalaujamus įrodymus. Jei protestą padavusi šalis tokių įrodymų iki termino pabaigos nepateikia, VRDT protestą atmeta.

79 Be to, Reglamento Nr. 2868/95 40 taisyklės 5 dalyje nurodyta, kad prašymo panaikinti registraciją, grindžiamo Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punktu, atveju VRDT prašo Bendrijos prekių ženklo savininko pateikti prekių ženklo naudojimo konkrečiu laikotarpiu įrodymų. Jei įrodymai per nustatytą laiką nepateikiami, Bendrijos prekių ženklas panaikinamas. 22 taisyklės 2 ir 4 dalys taikomos *mutatis mutandis*.

80 Reikia priminti, jog Teisingumo Teismas nusprendė, kad pagal Reglamento Nr. 2868/95 40 taisyklės 5 dalį Apeliacinei tarybai netrukdoma įgyvendinti iš principo Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalimi jai suteiktą diskreciją, siekiant, jei galima, atsižvelgti į jai pateiktus papildomus įrodymus (šiuo klausimu žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 90 punktą).

81 Dėl pagrindų tapatumo tas pats pasakytina apie Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalį, nes ji, kalbant apie protesto procedūrą, yra lygiavertė to paties reglamento 40 taisyklei, reglamentuojančiai registracijos panaikinimo procedūrą.

82 Šiuo atžvilgiu, nors iš Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalies formuluotės aiškiai matyti, kad jeigu per VRDT nustatytą terminą nebuvo pateikta jokių atitinkamo prekių ženklo naudojimo įrodymų, ji turi iš principo *ex officio* konstatuoti, kad ankstesnis prekių ženklas nebuvo naudojamas iš tikrųjų, tačiau tokia išvada neturi būti daroma, kai tokio naudojimo įrodymai pateikiami per minėtą

terminą (44 punkte minėto Sprendimo *New Yorker SHK Jeans /VRDT*, EU:C:2013:484, 28 punktas; taip pat pagal analogiją žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 86 punktą).

83 Tokiu atveju, jeigu nepaaiškėja, kad minėti įrodymai nesvarbūs prekių ženklo naudojimui iš tikrųjų įrodyti, procedūra tęsiama. Taigi, kaip numatyta Reglamento Nr. 207/2009 42 straipsnio 1 dalyje, VRDT tiek kartų, kiek reikia, nurodo šalims pateikti pastabas dėl jos šioms šalims adresuotų pranešimų arba kitų šalių pateiktos informacijos (44 punkte minėto Sprendimo *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, EU:C:2013:484, 29 punktas; taip pat pagal analogiją žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 87 punktą).

84 Tokiomis aplinkybėmis, jeigu vėliau konstatuojama, kad ankstesnis prekių ženklas nebuvo naudojamas iš tikrųjų, tai daroma ne pagal Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalį, kuri iš esmės yra procesinio pobūdžio nuostata, o tik pagal Reglamento Nr. 207/2009 42 straipsnyje įtvirtintas bendrąsias nuostatas (44 punkte minėto Sprendimo *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, EU:C:2013:484, 29 punktas; taip pat pagal analogiją žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 87 punktą).

85 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad pateikti prekių ženklo naudojimo įrodymus, papildančius per VRDT nustatytą terminą pateiktus įrodymus, pagal Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalį įmanoma taip pat pasibaigus minėtam terminui ir kad VRDT visiškai nedraudžiama, pasinaudojant Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalimi jai suteikta diskrecija, atsižvelgti į pavėluotai pateiktus papildomus įrodymus (44 punkte minėto Sprendimo *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, EU:C:2013:484, 30 punktas; taip pat pagal analogiją žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 88 punktą).

86 Todėl darytina išvada, kad pagal Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalį Apeliacinei tarybai netrukdoma įgyvendinti Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalimi jai suteiktą diskreciją, jei galima, atsižvelgti į joje pirmą kartą pateiktus papildomus įrodymus.

87 Šioje byloje, kaip priminta šio sprendimo 48 punkte, akivaizdu, kad ieškovė per VRDT nustatytą terminą pateikė įvairių įrodymų, skirtų patvirtinti ankstesnio prancūziško prekių ženklo naudojimą. Be to, reikia pripažinti, kad iš pradžių pateikti įrodymai šiam tikslui nėra nereikšmingi, juo labiau kad ginčijamo sprendimo 13–18 punktuose Apeliacinė taryba į juos atsižvelgė, nors ir nusprendė, kad jų nepakanka. Todėl pateikti įrodymus, papildančius per VRDT nustatytą terminą pateiktus atitinkamus įrodymus, pagal Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalį praėjus šiam terminui įmanoma ir VRDT visiškai nedraudžiama naudojantis savo diskrecija į juos atsižvelgti pagal Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalį.

88 Antra, negalima taip pat pritarti VRDT ir įstojusios į bylą šalies teiginiui, tariamai grindžiamam teismo praktika, kad nauji įrodymai nepapildo laiku pateiktų įrodymų ir net neturi su jais jokio materialaus ryšio, nes naujuose įrodymuose vaizduojamas kitas butelis ne tiesiu, bet išpūstu kakleliu, ir ilgas objektas, kuris galėtų būti žolės stiebas, nuolat rodomas butelyje, todėl tai yra pirmą kartą pateiktas ir vienintelis šio objekto naudojimo butelyje įrodymas.

89 Šiuo klausimu visų pirma reikia nurodyti, kad pagal teismų praktiką nereikalaujama materialaus ryšio tarp papildomų ir ankstesnių įrodymų. Pagal ją tik reikalaujama, kad praėjus Protestų skyriaus nustatytam terminui pateikti įrodymai nebūtų pirmieji ir vieninteliai naudojimo įrodymai, o kad tai būtų „papildomi“ arba „papildantys“ įrodymai, pridedami prie atitinkamų per nustatytą terminą pateiktų įrodymų (44 punkte minėto Sprendimo *New Yorker SHK Jeans / VRDT*, EU:C:2013:484, 30 punktas ir 2011 m. rugsėjo 29 d. Sprendimo *New Yorker SHK Jeans / VRDT – Vallis K. – Vallis A. (FISHBONE)*, T-415/09, EU:T:2011:550, 33 punktas).

90 Be to, reikia priminti, kad pagal šio sprendimo 62 punkte minėtoje teismų praktikoje nurodytus kriterijus taip pat nereikalaujama materialaus papildomų ir anksčiau pateiktų įrodymų ryšio, bet reikalaujama, kad jie būtų reikšmingi procedūros VRDT baigčiai.

91 Reikia taip pat pabrėžti, kad šis VRDT ir įstojusios į bylą šalies teiginys yra nepagrįstas, nes juo iškraipomi per Protestų skyriaus nustatytą terminą pateikti įrodymai. Iš tiesų reikia pripažinti, kad ginčijamo sprendimo 14 ir 15 punktuose (žr. šio sprendimo 15 punktą) pateiktose nuotraukose stebėtojas butelyje mato ne kokį nors ilgą objektą, o žolės stiebą. Taigi šio sprendimo 52 punkte nurodytos nuotraukos negali būti pirmas ir vienintelis žolės stiebo, esančio butelyje, naudojimo įrodymas.

92 Trečia, juo labiau negalima pritarti VRDT ir įstojusios į bylą šalies tvirtinimui, kad ieškovė nepaaiškino, kaip pirmą kartą Apeliacinėje taryboje pateiktais įrodymais papildomi jau pateikti įrodymai ir kodėl ji jų nepateikė per nustatytą terminą.

93 Visų pirma reikia nurodyti, kad tokio paaiškinimo nėra reikalaujama šio sprendimo 62 punkte cituotoje teismų praktikoje.

94 Be to, reikia atkreipti dėmesį į tai, kad ieškovė savo Apeliacinei tarybai pateiktos apeliacijos pagrindų paaiškinimuose iš tiesų rėmėsi tiek Protestų skyriaus sprendimu, kuriame nuspręsta, jog jam pateiktų įrodymų nepakanka, tiek papildomais įrodymais. Priešingai tam, ką teigia įstojusi į bylą šalis, ji šitaip rėmėsi kiekvienu įrodymu, kai grindė savo paaiškinimų 2 ir 3 puslapiuose išdėstytus argumentus. Reikia manyti, jog tokio rėmimosi pakanka nurodyti, kad ieškovė teigė, jog šie įrodymai reikšmingi procedūrai Apeliacinėje taryboje. Tačiau, nepanašu, kad ši tinkamai įvertino, ar šie ieškovės pateikti papildomi įrodymai gali būti reikšmingi (pagal analogiją žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 116 punktą).

95 Beje, svarbu pažymėti, jog tam, kad būtų galima atsižvelgti į papildomus prekių ženklo naudojimo įrodymus, pateiktus pasibaigus Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 2 dalyje nurodytam terminui, nereikalaujama, kad suinteresuotajam asmeniui būtų buvę neįmanoma pateikti šių įrodymų laiku (pagal analogiją žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 117 punktą).

96 Galiausiai, ketvirta, negalima pritarti įstojusios į bylą šalies tariamai teismų praktika grindžiamam teiginiui, kad Apeliacinės tarybos motyvavimas gali būti implicitinis, kaip matyti ginčijamo sprendimo 16 punkte (žr. šio sprendimo 15 punktą), nes negali būti reikalaujama, kad savo paaiškinimuose ji išsamiai aptartų visus šalių jai pateiktus argumentus.

97 Šiuo klausimu reikia priminti, kad įstojusios į bylą šalies nurodyta teismų praktika taikoma tik su aiškia sąlyga, kad motyvavimas leistų, pirma, suinteresuotiesiems asmenims suprasti Apeliacinės tarybos sprendimo priėmimo priežastis ir, antra, suteiktų kompetentingam teismui pakankamai informacijos, kad šis galėtų vykdyti kontrolę (šiuo klausimu žr. 2008 m. liepos 9 d. Sprendimo *Reber / VRDT – Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (Mozart)*, T-304/06, Rink., EU:T:2008:268, 55 punktą ir jame nurodytą teismų praktiką).

98 Iš šio sprendimo 47–69 punktų matyti, kad šioje byloje tokia sąlyga nėra tenkinama, bent jau kiek tai susiję su Apeliacinės tarybos sprendimu dėl atsižvelgimo į pirmą kartą jai pateiktus įrodymus, todėl aišku, kad tokia teismų praktika šioje byloje nėra taikoma.

99 Be to, VRDT nurodyta teismo praktika, pagal kurią, net jei daroma prielaida, kad iš tiesų trūksta motyvų, vien tai negali lemti ginčijamo sprendimo panaikinimo, jei nedaromas poveikis ginčijamo sprendimo pagrįstumui (2013 m. rugsėjo 12 d. Sprendimo, *„Rauscher“ Consumer Products / VRDT*

(Tampono vaizdas), T-492/11, EU:T:2013:421, 34 punktas), šioje byloje netaikoma, nes nėra tenkinama būtent ši sąlyga, o motyvavimo nebuvimo įtaka ginčijamo sprendimo pagrįstumui šioje byloje aptariama šio sprendimo 47–69 punktuose ir konkrečiai – 64 ir 66 punktuose.

100 Atsižvelgiant į visus pateiktus argumentus, reikia daryti išvadą, kad trečiasis ieškinio pagrindas yra pagrįstas, nes Apeliacinė taryba objektyviai ir motyvuotai neįgyvendino savo diskrecijos nuspręsti, ar reikia atsižvelgti į jai pirmą kartą pateiktus papildomus įrodymus, praėjus Protestų skyriaus nustatytam terminui.

101 Be to, Bendrasis Teismas, atlikdamas ginčijamo sprendimo teisėtumo kontrolę, neturi pirmą kartą spręsti klausimo, ar reikia atsižvelgti į papildomus Apeliacinėje taryboje pateiktus įrodymus, nes šio klausimo Apeliacinė taryba neišnagrinėjo (šiuo klausimu žr. 2011 m. liepos 5 d. Sprendimo *Edwin / VRDT*, C-263/09 P, Rink., EU:C:2011:452, 72 ir 73 punktus; 2010 m. gegužės 12 d. Sprendimo *Beifa Group / VRDT - Schwan-Stabilo Schwanhäußer (rašymo priemonė)*, T-148/08, Rink., EU:T:2010:190, 124 punktą ir 2011 m. gruodžio 14 d. Sprendimo *Völkl / VRDT – Marker Völkl (VÖLKL)*, T-504/09, Rink., EU:T:2011:739, 63 punktą ir jame nurodytą teismo praktiką).

102 Taigi remdamasi iš teismų praktikos ir šio sprendimo išplaukiančia informacija ir tinkamai atsižvelgdama į visas svarbias aplinkybes bei šiuo atžvilgiu motyvuodama savo sprendimą Apeliacinė taryba turi įvertinti, ar, priimant sprendimą dėl jai pateiktos apeliacijos, reikia atsižvelgti į papildomus įrodymus, kuriuos pirmą kartą jai pateikė ieškovė (šiuo klausimu žr. 44 punkte minėto Sprendimo *Centrotherm Systemtechnik / VRDT ir centrotherm Clean Solutions*, EU:C:2013:593, 119 punktą).

103 Atsižvelgiant į tai, kad trečiasis pagrindas pagrįstas, ir nesant reikalingumo nagrinėti pirmojo ir antrojo pagrindų, reikia patenkinti ieškinį, todėl panaikinti ginčijamą sprendimą.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

104 Pagal Bendrojo Teismo procedūros reglamento 87 straipsnio 2 dalį pralaimėjusiai šaliai nurodoma padengti bylinėjimosi išlaidas, jeigu laimėjusi šalis to reikalavo.

105 Kadangi VRDT ir įstojusi į bylą šalis pralaimėjo bylą, reikia, pirma, nurodyti VRDT padengti ne tik savo, bet ir ieškovės patirtas išlaidas pagal jos reikalavimus, ir antra, nuspręsti, kad įstojusi į bylą šalis padengia savo bylinėjimosi išlaidas.

Remdamasis šiais motyvais,

BENDRASIS TEISMAS (aštuntoji kolegija)

nusprendžia:

1. **Panaikinti 2012 m. kovo 26 d. Vidaus rinkos derinimo tarnybos (prekių ženklams ir pramoniniam dizainui) (VRDT) ketvirtosios apeliacinės tarybos sprendimą (byla R 2506/2010-4).**

2. **VRDT padengia savo ir *CEDC International sp. z o.o.* patirtas bylinėjimosi išlaidas.**

3. ***Underberg AG* padengia savo bylinėjimosi išlaidas.**

Gratsias Kancheva Wetter

Paskelbta 2014 m. gruodžio 11 d. viešame posėdyje Liuksemburge.

Parašai.