Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK TRIBUNÁLU (druhého senátu)

2. února 2016 *

„Ochranná známka Společenství — Řízení o zrušení — Obrazová ochranná známka Společenství MOTOBI B PESARO — Skutečné užívání ochranné známky — Článek 51 odst. 1 písm. a) nařízení (ES) č. 207/2009 — Důkazy předložené proti návrhu na zrušení po uplynutí stanovené lhůty — Nezohlednění — Posuzovací pravomoc odvolacího senátu — Ustanovení, které stanoví jinak — Okolnosti, které brání zohlednění dalších nebo doplňkových důkazů — Článek 76 odstavec 2 nařízení č. 207/2009 — Pravidlo 50 odst. 1 třetí pododstavec nařízení (ES) č. 2868/95“

Ve věci T-171/13,

Benelli Q. J. Srl, se sídlem v Pesaro (Itálie), zastoupená P. Lukácsim a B. Bozókim, advokáty,

žalobkyně,

proti

Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu (ochranné známky a vzory) (OHIM), zastoupenému původně F. Mattinou, poté P. Bullockem, jako zmocněnci,

žalovanému,

přičemž další účastnicí řízení před odvolacím senátem OHIM, vystupující jako vedlejší účastnice řízení před Tribunálem, je

Demharter GmbH, se sídlem v Dillingenu (Německo), zastoupená A. Kohnem, advokátem,

jejímž předmětem je žaloba podaná proti rozhodnutí druhého odvolacího senátu OHIM ze dne 16. ledna 2013 (věc R 2590/2011-2), týkajícímu se řízení o zrušení mezi společnostmi Demharter GmbH a Benelli Q. J. Srl,

TRIBUNÁL (druhý senát),

ve složení M. E. Martins Ribeiro (zpravodajka), předsedkyně, S. Gervasoni a L. Madise, soudci,

vedoucí soudní kanceláře: I. Dragan, rada,

s přihlédnutím k žalobě došlé kanceláři Tribunálu dne 21. března 2013,

s přihlédnutím k vyjádření OHIM k žalobě došlému kanceláři Tribunálu dne 20. června 2013,

s přihlédnutím k vyjádření vedlejší účastnice k žalobě došlému kanceláři Tribunálu dne 17. června 2013,

* * Jednací jazyk: angličtina.

s přihlédnutím k rozhodnutí o novém přidělení věci druhému senátu,

po jednání konaném dne 7. července 2015,

vydává tento

Rozsudek

Skutečnosti předcházející sporu

1 Dne 14. června 2001 podala žalobkyně, společnost Benelli Q. J. Srl, dříve společnost Benelli SpA, u Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu (ochranné známky a vzory) (OHIM) přihlášku ochranné známky Společenství na základě nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. prosince 1993 o ochranné známce Společenství (Úř. věs. 1994, L 11, s. 1; Zvl. vyd. 17/01, s. 146), v platném znění [nahrazeného nařízením Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Společenství (Úř. věst. L 78, s. 1)].

2 Ochrannou známkou, jejíž zápis byl požadován, je následující obrazové označení:



3 Výrobky, pro které byla přihláška k zápisu podána, náležejí do třídy 9, 12 a 25 ve smyslu Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb pro účely zápisu známek ze dne 15. června 1957, ve znění změn a doplňků, a odpovídají následujícímu popisu:

— třída 9: „Vědecké, navigační, zeměměřičské, elektrické, elektronické, fotografické, kinematografické a optické přístroje a nástroje, přístroje a nástroje na vážení a na měření, signalizační přístroje a nástroje, regulátory (kontrolní přístroje a nástroje), bezpečnostní přístroje a nástroje (záchranné přístroje a nástroje) a vyučovací přístroje a nástroje, přístroje pro nahrávání, přenos a reprodukci zvuku nebo obrazu, magnetické nahrávací nosiče, nahrané disky a pásky a gramofonové desky, automatické distribuční stroje, automatické rozvaděče a mechanismy pro mincová zařízení, registrační pokladny, kalkulačky, zařízení ke zpracování dat a počítače, hasicí přístroje“;

— třída 12: „Vozidla; stroje pro cestování po zemi, vzduchu nebo vodě; díly a součástky výše uvedených výrobků obsažené v této třídě“;

— třída 25: „Oděvy, obuv, pokrývky hlavy“.

4 Přihláška ochranné známky Společenství byla zveřejněna ve *Věstníku ochranných známek Společenství* č. 5/2002 ze dne 14. ledna 2002 a přihlášená ochranná známka byla zapsána dne 1. srpna 2002.

5 Vedlejší účastnice, společnost Demharter GmbH, požádala žalobkyni dopisem ze dne 18. listopadu 2009, aby zpochybněnou ochrannou známku sama zrušila z důvodu jejího nepoužívání po dobu pěti předcházejících let, přičemž v případě, že se tak nestane, podá u OHIM návrh na zrušení.

6 Vedlejší účastnice dne 22. prosince 2009 podala proti zápisu zpochybněné ochranné známky pro všechny výrobky uvedené v bodě 3 výše návrh na zrušení na základě čl. 51 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, když uplatnila neexistenci řádného užívání po nepřerušené období pěti let před podáním návrhu na zrušení, i když byla uvedená ochranná známka podle jejích znalostí mezi roky 1950 a 1974 užívána pro motocykly.

7 Dne 6. dubna 2010 žalobkyně předložila vyjádření a důkazy o užívání ve stanovené lhůtě. Dne 28. července, 29. října 2010 a 4. března 2011 žalobkyně předložila v návaznosti na vyjádření podané vedlejší účastnicí další důkazy.

8 Zrušovací oddělení mělo na základě rozhodnutí ze dne 21. října 2011 za to, že důkaz o skutečném užívání zpochybněné ochranné známky předložen nebyl, takže prohlásilo, že jsou práva žalobkyně zrušena od 22. prosince 2009.

9 Dne 19. prosince 2011 podala žalobkyně proti rozhodnutí zrušovacího oddělení odvolání k OHIM na základě článků 58 až 64 nařízení č. 207/2009. Dne 21. února 2012 žalobkyně předložila odůvodnění odvolání, k němuž byly přiloženy další důkazy.

10 Rozhodnutím ze dne 16. ledna 2013 (dále jen „napadené rozhodnutí“) druhý odvolací senát OHIM odvolání zamítl. Zaprvé, pokud jde o důkazy předložené u zrušovacího oddělení, odvolací senát poté, co připomněl všechny písemnosti, které žalobkyně předložila v rámci správního řízení, a poté, co uvedl, že žalobkyně již čtyřikrát předložila důkazy o užívání, v bodě 34 uvedeného rozhodnutí prohlásil, že sdílí závěry uvedené v rozhodnutí zrušovacího oddělení, pokud jde o zřejmou nedostatečnost písemností předložených žalobkyní pro účely prokázání skutečného užívání zpochybněné ochranné známky. Odvolací senát v bodech 35 až 44 tohoto rozhodnutí rozvinul vlastní argumentaci, podle níž jsou předložené důkazy za tímto účelem nedostatečné.

11 Zadruhé, pokud jde o důkazy předložené poprvé u odvolacího senátu, odvolací senát nejprve v bodě 46 napadeného rozhodnutí připomněl, že článek 76 nařízení č. 207/2009 přiznává OHIM posuzovací pravomoc ohledně rozhodnutí, zda je třeba zohlednit skutečnosti a důkazy předložené opožděně, či nikoli, a v bodě 47 tohoto rozhodnutí dodal, že Soudní dvůr rozhodl, že předložení skutečností a důkazů účastníky řízení je v zásadě, není-li stanoveno jinak, možné i po uplynutí lhůt, v nichž k takovému předložení má dojít podle ustanovení uvedeného nařízení a že OHIM není nikterak zakázáno, aby zohlednil skutečnosti a důkazy, které byly takto opožděně uplatněny či předloženy.

12 Odvolací senát měl v bodě 50 napadeného rozhodnutí za to, že v projednávané věci existuje ustanovení, jež stanoví jinak, které brání zohlednění důkazů předložených opožděně, a sice čl. 51 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, který provádí pravidlo 40 odst. 5 nařízení Komise (ES) č. 2868/95 ze dne 13. prosince 1995, kterým se provádí nařízení Rady (ES) č. 40/94 o ochranné známce Společenství (Úř. věst. L 303, s. 1), vyplývající ze znění pozměněného nařízením Komise (ES) č. 1041/2005 ze dne 29. června 2005 (Úř. věst. L 172, s. 4), takže předložení důkazů o užívání ochranné známky Společenství po uplynutí lhůty způsobuje zrušení uvedené ochranné známky.

13 Odvolací senát však v bodě 51 napadeného rozhodnutí uvedl, že pravidlo 40 odst. 5 nařízení č. 2868/95 nelze vykládat v tom smyslu, že brání zohlednění doplňkových důkazů s ohledem na existenci nových skutečností, i když jsou předloženy po uplynutí této propadné lhůty. Odvolací senát poté, co v bodech 52 až 54 uvedeného rozhodnutí připomněl podmínky, za nichž důkazy mohou být považovány za doplňkové a přípustné, měl v bodě 55 tohoto rozhodnutí za to, že podmínka pro zohlednění důkazů předložených opožděně byla ve skutečnosti splněna jen zčásti.

14 Pokud jde o výrobky náležející do tříd 9 a 25, mělo se za to, že důkazy (přílohy 6 a 7 odůvodnění odvolání) jsou nové, a nikoli doplňkové. Odvolací senát měl v bodě 56 napadeného rozhodnutí jednak za to, že důkazy týkající se oděvního zboží, které byly předloženy u zrušovacího oddělení, zjevně

postrádají relevanci, jelikož se netýkají zpochybněné ochranné známky, a jednak za to, že pokud jde o výrobky náležející do třídy 9, žádný důkaz předložen nebyl. Bylo tedy prohlášeno, že důkazy jsou nepřípustné.

15 Odvolací senát měl v bodě 57 napadeného rozhodnutí za to, že důkazy předložené opožděně musí být považovány za „doplňkové“, pokud jde o motocykly náležející do třídy 12, jelikož jejich cílem bylo „doplnit“ hlavní důkazy. Odvolací senát však konstatoval, že zrušovací oddělení již vykonalo diskreční pravomoc, když přijalo doplňkové důkazy o užívání předložené žalobkyní spolu s jejím vyjádřením v odpověď na podání vedlejší účastnice. Žalobkyně měla tedy podle odvolacího senátu již několikrát příležitost předložit relevantní důkazy u zrušovacího oddělení, a měla tedy dostatek času k jejich shromáždění a přípravě za účelem splnění požadavků stanovených předpisy. Odvolací senát tedy prohlásil, že okolnosti nesvědčí tomu, aby byly doplňkové dokumenty přijaty.

16 Odvolací senát v bodě 58 napadeného rozhodnutí dodal, že v každém případě bez ohledu na to, zda jsou tyto dokumenty zohledněny či nikoli, neprokazují skutečné užívání zpochybněné ochranné známky v období mezi 22. prosincem 2004 a 21. prosincem 2009 (dále jen „relevantní období“) z důvodů, které rozvinul v bodech 59 až 69 uvedeného rozhodnutí, pokud jde o dokumenty, které u něj žalobkyně předložila, s výjimkou příloh 6 a 7, které byly prohlášeny za nepřípustné (viz bod 14 výše).

Návrhová žádání účastníků řízení

17 Žalobkyně navrhuje, aby Tribunál:

— změnil napadené rozhodnutí a zamítl návrh na zrušení podaný vedlejší účastnicí,

— v případě, že tak neučiní, zrušil napadené rozhodnutí a vrátil věc OHIM, aby ji přezkoumal a znovu rozhodl,

— uložil OHIM náhradu nákladů řízení.

18 OHIM a vedlejší účastnice navrhují, aby Tribunál:

— zamítl žalobu,

— uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

Právní otázky

K přípustnosti toho, že žalobkyně obecně odkázala na argumenty předložené písemně v rámci řízení před OHIM

19 OHIM uvádí, že obecný odkaz žalobkyně na všechny argumenty předložené písemně v rámci správního řízení je nepřípustný.

20 Na základě článku 21 statutu Soudního dvora Evropské unie a čl. 44 odst. 1 písm. c) jednacího řádu Tribunálu ze dne 2. května 1991 musí každá žaloba obsahovat stručný popis dovolávaných žalobních důvodů. Podle ustálené judikatury ačkoliv lze obsah žaloby podpořit a doplnit v konkrétních bodech odkazy na výňatky z písemností, které tvoří její přílohu, obecný odkaz na ostatní písemná vyjádření nemůže zhojit neexistenci základních prvků právní argumentace, které podle výše uvedených

ustanovení musí být uvedeny v samotné žalobě [viz rozsudek ze dne 8. července 2010, Engelhorn v. OHIM – The Outdoor Group (peerstorm), T-30/09, Sb. rozh., EU:T:2010:298, bod 18 a citovaná judikatura].

21 Na jednání žalobkyně v odpověď na otázku Tribunálu upřesnila, že odkaz učiněný v určitých pasážích žaloby nemá být vykládán jako obecný odkaz, ale tak, že se její argumentace omezuje pouze na specifické body rozvinuté v žalobě. Ve světle těchto upřesnění je třeba mít za to, že námitka nepřípustnosti vznesená OHIM musí být zamítnuta.

K přípustnosti vytýkaných skutečností směřujících proti rozhodnutí zrušovacího oddělení

22 OHIM uvádí, že žalobkynina zpochybnění konstatování provedených zrušovacím oddělením musí být prohlášena za nepřípustná.

23 V tomto ohledu je třeba připomenout, že na základě čl. 65 odst. 1 nařízení č. 207/2009 lze podat žalobu k soudu Evropské unie pouze proti rozhodnutím odvolacích senátů, takže v rámci takové žaloby jsou přípustné pouze žalobní důvody namířené proti samotnému rozhodnutí odvolacího senátu [rozsudek ze dne 7. června 2005, Lidl Stiftung v. OHIM – REWE-Zentral (Salvita), T-303/03, Sb. rozh., EU:T:2005:200, bod 59].

24 Žalobkyně na jednání v odpověď na otázku Tribunálu upřesnila, že žalobu je třeba vykládat v tom smyslu, že vytýkané skutečnosti, které jsou v ní uvedeny, jsou namířeny pouze proti napadenému rozhodnutí. Z toho vyplývá, že v tomto rozsahu musí být námitka nepřípustnosti vznesená OHIM zamítnuta.

K přípustnosti dalších důkazů předložených žalobkyní před Tribunálem

25 Žalobkyně k žalobě před Tribunálem přiložila další důkaz spočívající v písemném místopřísežném prohlášení starosty obce Pesaro (Itálie), které je podle OHIM nepřípustné.

26 V tomto ohledu je třeba připomenout, že cílem žaloby podané k Tribunálu je přezkum legality rozhodnutí odvolacích senátů OHIM ve smyslu článku 65 nařízení č. 207/2009. Úkolem Tribunálu tedy není znovu přezkoumávat skutkové okolnosti ve světle důkazů předložených poprvé před Tribunálem [rozsudky ze dne 19. listopadu 2008, Rautaruukki v. OHIM (RAUTARUUKKI), T-269/06, EU:T:2008:512, bod 20 a ze dne 25. června 2010, MIP Metro v. OHIM – CBT Comunicación Multimedia (Metromeet), T-407/08, Sb. rozh., EU:T:2010:256, bod 16]. Z toho vyplývá, že skutečnosti, jež nebyly uvedeny účastníky řízení před odděleními OHIM, nemohou již být uvedeny v řízení o žalobě podané k Tribunálu (viz rozsudek ze dne 13. března 2007, OHIM v. Kaul, C-29/05 P, Sb. rozh., EU:C:2007:162, bod 54 a citovaná judikatura).

27 Je třeba ostatně konstatovat, že žalobkyně v odpověď na otázku položenou Tribunálem nezpochybnila, že starosta obce Pesaro, který je starostou od roku 2004, mohl v rámci správního řízení na žádost žalobkyně vyhotovit osvědčení, které – i když by bylo odlišné kvůli datům, která jsou v něm uvedena a časově následují po datu správního řízení – by nicméně bylo obdobné jako osvědčení vyhotovené v rámci projednávané žaloby.

28 Za těchto podmínek je třeba přílohu uvedenou v bodě 25 výše, kterou žalobkyně nepředložila v rámci správního řízení, prohlásit za nepřípustnou, jak uvádí OHIM.

K věci samé

29 Žalobkyně proti napadenému rozhodnutí uplatňuje v podstatě dva žalobní důvody: první žalobní důvod vychází z porušení čl. 51 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009 a druhý žalobní důvod vychází z porušení pravidla 50 odst. 1 třetího pododstavce nařízení č. 2868/95.

30 Nejprve je třeba přezkoumat žalobní důvod vycházející z porušení pravidla 50 odst. 1 třetího pododstavce nařízení č. 2868/95.

Ke druhému žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení pravidla 50 odst. 1 třetího pododstavce nařízení č. 2868/95

31 Žalobkyně odvolacímu senátu vytýká, že nezohlednil předložené důkazy z důvodu, že odvolací senát v bodě 57 napadeného rozhodnutí prohlásil, že okolnosti nesvědčí tomu, aby byly doplňkové dokumenty přijaty.

32 V tomto ohledu je třeba uvést, že odvolací senát měl v projednávaném případě za to, že podmínka pro přijetí opožděně předložených důkazů je ve skutečnosti splněna jen zčásti, neboť důkazy vztahující se k oděvnímu zboží náležejícímu do třídy 25, které byly předloženy před zrušovacím oddělením, se netýkají zpochybněné ochranné známky, a pokud jde o výrobky náležející do třídy 9, před zrušovacím oddělením nebyl předložen žádný důkaz, takže za „doplňkové“ ve smyslu pravidla 50 nařízení č. 2868/95 mají být považovány pouze důkazy předložené opožděně, pokud jde o motocykly náležející do třídy 12.

33 Zaprvé, pokud jde o důkazy, které se týkaly motocyklů náležejících do třídy 12, odvolací senát v bodech 59 až 68 napadeného rozhodnutí výslovně zmínil dotčené dokumenty, zohlednil je, provedl jejich analýzu a uvedl důvody, pro něž uvedené důkazy neposkytují žádnou dodatečnou relevantní informaci týkající se rozsahu užívání zpochybněné ochranné známky v průběhu relevantního období.

34 Z toho vyplývá, že vzhledem k tomu, že odvolací senát relevanci dokumentů týkajících se motocyklů náležejících do třídy 12 přezkoumal, je vytýkaná skutečnost žalobkyně v tomto ohledu irelevantní.

35 Zadruhé, pokud jde o důkazy týkající se výrobků náležejících do tříd 9 a 25, odvolací senát měl v bodě 56 napadeného rozhodnutí za to, že důkazy (přílohy 6 a 7 odůvodnění odvolání) jsou nové, a nikoli doplňkové, takže je prohlásil za nepřípustné.

36 Žalobkyně nepřípustnost těchto důkazů zpochybňuje a tvrdí, že odvolací senát neprávem odmítl využít posuzovací pravomoc, kterou mohl vykonat.

37 Na rozdíl od toho, jak se podle všeho OHIM domníval, z napadeného rozhodnutí právě vyplývá, že odvolací senát tyto důkazy nepřezkoumal a jeho tvrzení, podle něhož okolnosti nesvědčí tomu, aby byly doplňkové dokumenty přijaty, se vztahuje pouze na přílohy, které kromě toho odvolací senát zanalyzoval, které se týkají motocyklů, a nikoli na přílohy 6 a 7 odůvodnění odvolání, které nejsou uvedeny mezi dokumenty vyjmenovanými v bodech 59 až 67 napadeného rozhodnutí, které byly předloženy k posouzení odvolacího senátu. Odvolací senát totiž v bodě 63 uvedeného rozhodnutí zmínil a přezkoumal přílohu 5 uvedeného odůvodnění a v následujícím bodě přílohu 8 tohoto odůvodnění, aniž provedl jakékoli posouzení týkající se příloh 6 a 7 téhož odůvodnění.

38 Kromě toho nelze přijmout argumentaci OHIM, podle níž žalobkyně nezpochybňuje hodnocení odvolacího senátu s ohledem na důkazní hodnotu dalších důkazů předložených poprvé u odvolacího senátu, ani důvody, pro něž měl odvolací senát za to, že tyto důkazy jsou nedostatečné k prokázání skutečného užívání zpochybněné ochranné známky.

39 Žalobkyně totiž zejména tvrdí, že faktury, které jsou uvedeny v přílohách 6 a 7 odůvodnění odvolání, umožnily spolu s ostatními důkazy, které byly předloženy k posouzení zrušovacímu oddělení, prokázat skutečné užívání zpochybněné ochranné známky.

40 Je třeba určit, zda se odvolací senát tím, že prohlásil, že důkazy u něj předložené, pokud jde o výrobky náležející do tříd 9 a 25, jsou nepřípustné z důvodu, že jsou nové, a nikoli doplňkové, dopustil pochybení, kterým je dotčena legalita napadeného rozhodnutí.

41 V tomto ohledu je třeba uvést, že odvolací senát v bodě 47 napadeného rozhodnutí připomněl, že pokud jde o článek 76 nařízení č. 207/2009, Soudní dvůr rozhodl, že obecně platí, není-li stanoveno jinak, že předložení skutečností a důkazů účastníky řízení je stále možné i po uplynutí lhůt, ve kterých musí k takovému předložení dojít podle ustanovení téhož nařízení, a v bodě 49 uvedeného rozhodnutí uvedl, že OHIM není nikterak zakázáno zohlednit takto opožděně uplatněné či předložené skutečnosti a důkazy, takže má OHIM posuzovací pravomoc k rozhodnutí, zda je třeba je zohlednit, či nikoliv.

42 Odvolací senát měl v bodě 50 napadeného rozhodnutí za to, že čl. 51 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, který provádí pravidlo 40 odst. 5 nařízení č. 2868/95, je právě ustanovením, které stanoví jinak, a že z těchto ustanovení vyplývá, že předložení důkazů o užívání ochranné známky Společenství po uplynutí stanovené lhůty způsobuje zrušení ochranné známky.

43 Odvolací senát však v bodě 51 napadeného rozhodnutí dodal, že pravidlo 40 odst. 5 nařízení č. 2868/95 nelze vykládat v tom smyslu, že brání zohlednění doplňkových důkazů s ohledem na existenci nových skutečností, i když jsou předloženy po uplynutí této propadné lhůty, a v bodě 52 téhož rozhodnutí dodal, že pravidlo 50 odst. 1 třetí pododstavec uvedeného nařízení přípustnost dalších důkazů podmiňuje tím, že důkazy jsou doplňkové.

44 Odvolací senát v bodě 53 napadeného rozhodnutí upřesnil, že z výrazu „doplňkové“ jasně vyplývá, že doplňkové důkazy musí být dodatečnými důkazy, a nikoli hlavními důkazy, takže pokud nebyl ve stanovené lhůtě předložen žádný důkaz o užívání nebo pokud byly předložené důkazy zjevně nedostatečné či postrádaly relevanci, dotčený účastník řízení nemůže situaci napravit tím, že předloží důkazy o užívání poprvé nebo hlavní část důkazů až po uplynutí lhůty.

45 Odvolací senát v bodě 54 napadeného rozhodnutí dodal, že pravidlo 22 odst. 2 nařízení č. 2868/95 musí být chápáno v tom smyslu, že žádná skutečnost nemůže bránit tomu, aby byly zohledněny doplňkové důkazy, které pouze doplňují jiné důkazy předložené ve stanovené lhůtě, jestliže počáteční důkazy nepostrádají relevanci, avšak byly shledány jako nedostatečné. Tyto úvahy, které podle odvolacího senátu nikterak nečiní pravidlo 22 odst. 2 uvedeného nařízení nadbytečným, platí tím spíše, že majitel ochranné známky Společenství nezneužil stanovených lhůt tím, že by vědomě využil obstrukční taktiky nebo tím, že by se zjevně dopustil nedbalosti, a že se doplňkové důkazy, které předložil, omezují na podpoření indicií, které vyplývají již z písemných prohlášení předložených ve stanovené lhůtě.

46 Odvolací senát z toho v bodě 56 napadeného rozhodnutí vyvodil, že přílohy 6 a 7 odůvodnění odvolání, které k jeho posouzení předložila žalobkyně, jsou nepřípustné z následujícího důvodu:

„Pokud jde o výrobky obsažené ve třídách 9 a 25, důkazy (přílohy 6 a 7 odůvodnění odvolání) jsou nové, avšak nikoli doplňkové. Důkazy týkající se oděvního zboží, které byly předloženy před zrušovacím oddělením, zjevně postrádají relevanci vzhledem k tomu, že se netýkají dotčené ochranné známky. Pokud jde o výrobky třídy 9, nebyl předložen žádný důkaz. Důkazy jsou tedy nepřípustné.“

47 Je třeba připomenout, že je zajisté pravda, že čl. 76 odst. 2 nařízení č. 207/2009 stanoví, že OHIM nemusí přihlížet ke skutečnostem, které účastníci včas neuvedli, ani k důkazům, které včas nepředložili.

48 Jak rozhodl Soudní dvůr, ze znění tohoto ustanovení vyplývá, že obecně platí, není-li stanoveno jinak, že předložení skutečností a důkazů účastníky řízení je stále možné i po uplynutí lhůt, ve kterých musí k takovému předložení dojít podle ustanovení uvedeného nařízení, a že OHIM nic nezakazuje přihlédnout ke skutečnostem a důkazům, které byly takto opožděně uvedeny nebo předloženy (rozsudky OHIM v. Kaul, bod 26 výše, EU:C:2007:162, bod 42; ze dne 18. července 2013, New Yorker SHK Jeans v. OHIM, C-621/11 P, Sb. rozh., EU:C:2013:484, bod 22 a ze dne 3. října 2013, Rintisch v. OHIM, C-122/12 P, Sb. rozh. EU:C:2013:628, bod 23).

49 Uvedené ustanovení totiž tím, že upřesňuje, že OHIM „nemusí“ v takovém případě přihlížet k takovým důkazům, přiznává OHIM širokou posuzovací pravomoc k rozhodnutí, které musí v tomto smyslu odůvodnit, zda je či není namístě k těmto důkazům přihlédnout (rozsudek Rintisch v. OHIM, bod 48 výše, EU:C:2013:628, bod 24).

50 Vzhledem k tomu, že druhý žalobní důvod uvedený žalobkyní se týká pouze konstatování odvolacího senátu, podle něhož se posuzovací pravomoc, kterou mohl vykonat, týkala pouze doplňkových důkazů k již předloženým důkazům, a nikoli důkazů, které byly předloženy pouze ve stadiu odvolání, přičemž u zrušovacího oddělení nebyl předložen žádný relevantní důkaz, je třeba výlučně určit, zda měl odvolací senát správně za to, že posledně uvedené důkazy jsou nepřípustné.

51 Je třeba připomenout, že Soudní dvůr v bodech 32 a 33 rozsudku Rintisch v. OHIM, bod 48 výše (EU:C:2013:628), uvedl následující:

> „32 Podle pravidla 50 odst. 1 třetího pododstavce [...] nařízení [č. 2868/95] přitom platí, že směřuje-li odvolání proti rozhodnutí námitkového oddělení, omezí odvolací senát přezkum odvolání na skutečnosti a důkazy předložené ve lhůtách stanovených nebo určených námitkovým oddělením, pokud se senát nedomnívá, že by měly být vzaty v úvahu další nebo doplňkové skutečnosti a důkazy podle čl. [76] odst. 2 nařízení č. [207/2009].
>
> 33 [...] nařízení [č. 2868/95] tedy výslovně stanoví, že odvolací senát má při přezkumu odvolání směřujícího proti rozhodnutí námitkového oddělení posuzovací pravomoc vyplývající z pravidla 50 odst. 1 třetího pododstavce [...] nařízení [č. 2868/95] a čl. [76] odst. 2 nařízení č. [207/2009] k rozhodnutí, zda je třeba vzít v úvahu další nebo doplňkové skutečnosti a důkazy, které nebyly předloženy ve lhůtách stanovených nebo určených námitkovým oddělením, či nikoli.“

52 Jak uvedla generální advokátka E. Sharpston v poznámce pod čarou 23 uvedené ve svém stanovisku předcházejícím rozsudku Rintisch v. OHIM, bod 48 výše (EU:C:2013:628), „[r]ůzná jazyková znění třetího pododstavce pravidla 50 odst. 1 [nařízení č. 2868/95] nejsou zcela shodná“ a „[n]apříklad francouzské znění odkazuje na ‚faits et preuves nouveaux ou supplémentaires‘ a v holandském znění se hovoří o ‚aanvullende feiten en bewijsstukken‘ “.

53 Je třeba dodat, že výraz „faits ou preuves nouveaux“ chápaný v tom smyslu, že v rámci řízení před nižším oddělením nebyla předložena žádná skutečnost ani žádný důkaz, není uveden zejména v anglickém znění (additional or supplementary facts and evidence), v německém znění (zusätzliche oder ergänzende Sachverhalte und Beweismittel), v dánském znění (yderligere eller supplerende kendsgerninger og beviser), v estonském znění (lisa- või täiendavaid fakte ja tõendeid), ve španělském znění (hechos y pruebas adicionales), v italském znění (fatti e prove ulteriori o complementari), v portugalském znění (factos adicionais ou suplementares), v českém znění (další nebo doplňkové skutečnosti a důkazy), ani ve švédském znění (att ytterligare eller kompletterande sakförhållanden och bevis bör).

54 Z jednotlivých jazykových znění vyplývá, že další důkazy ve smyslu francouzského znění musí být předloženy k doplnění již poskytnutých důkazů, takže jak uvedla generální advokátka E. Sharpston v bodě 66 svého stanoviska v rámci rozsudku Rintisch v. OHIM, bod 48 výše (EU:C:2013:628), „je jasné, že k tomu, aby důkazy byly takto kvalifikovány [jako další nebo doplňkové], musely být v dřívějším stadiu řízení předloženy jiné důkazy."

55 Tento výklad, který vyplývá z bodu 33 rozsudku Rintisch v. OHIM, bod 48 výše (EU:C:2013:628), je třeba použít rovněž s ohledem na posuzovací pravomoc, kterou má odvolací senát a kterou nelze vztáhnout i na důkazy, které byly předloženy poprvé před odvolacím senátem, přičemž před zrušovacím oddělením nebyl předložen žádný důkaz.

56 V projednávané věci je třeba uvést, že žalobkyně mohla v rámci řízení před zrušovacím oddělením několikrát předložit (a sice 8. ledna, 28. července, 29. října 2010 a 4. března 2011) skutečnosti a důkazy, které měly prokázat skutečné užívání zpochybněné ochranné známky pro všechny tři třídy, pro které byla uvedená ochranná známka zapsána.

57 Ačkoli byly skutečně předloženy důkazy pro motocykly náležející do třídy 12, je třeba potvrdit konstatování odvolacího senátu, podle něhož důkazy týkající se oděvního zboží náležejícího do třídy 25, které byly předloženy před zrušovacím oddělením, zjevně postrádají relevanci, jelikož se netýkají zpochybněné ochranné známky (bod 56 napadeného rozhodnutí), přičemž uvedené obrazové prvky jsou kromě toho jen málo čitelné a jelikož žádný důkaz nebyl předložen pro výrobky náležející do třídy 9, takže tyto důkazy musí být prohlášeny za nepřípustné.

58 Je totiž třeba mít za to, že žalobkyně vzhledem k tomu, že v rámci řízení před zrušovacím oddělením nepředložila žádnou skutečnost ani žádný důkaz týkající se výrobků náležejících do tříd 9 a 25, nemohla tento nedostatek zhojit tím, že poprvé před odvolacím senátem předloží důkazy za účelem prokázání skutečného užívání zpochybněné ochranné známky, pokud jde o výrobky náležející do obou těchto tříd.

59 V tomto ohledu je třeba ostatně uvést, že žalobkyně v odpověď na otázku položenou na jednání Tribunálem nebyla s to uvést přílohy předložené před zrušovacím oddělením, které by prokázaly, že konstatování odvolacího senátu v bodě 56 napadeného rozhodnutí, podle něhož žalobkyně nepředložila důkazy o užívání zpochybněné ochranné známky, pokud jde o výrobky náležející do tříd 9 a 25, je nesprávné.

60 Žalobkyně se spokojila s tím, že odkázala na „katalog doplňků a oděvů Benelli 2008/2009, v němž jsou uvedeny části oděvů a oděvy, [aniž by byl učiněn] odkaz na MOTOBI", přičemž požádala samotný Tribunál, aby ověřil, zda je toto konstatování nesprávné, avšak neuvedla žádný konkrétní dokument, který by umožnil prokázat pochybení, k němuž údajně došlo.

61 Je přitom nutno konstatovat, že ačkoli tento katalog skutečně odkazuje na Benelli, samotná zpochybněná ochranná známka není naproti tomu žádným způsobem uvedena na dokumentech obsažených v katalogu uvedeném v bodě 60 výše.

62 Z toho vyplývá, že se odvolací senát tím, že konstatoval, že žalobkyně nepředložila žádný důkaz týkající se užívání zpochybněné ochranné známky, pro výrobky náležející do tříd 9 a 25 ve stadiu řízení před zrušovacím oddělením, neodpustil žádného pochybení, jímž by byla dotčena legalita napadeného rozhodnutí.

63 Ze všech předcházejících úvah vyplývá, že druhý žalobní důvod musí být zamítnut.

K prvnímu žalobnímu důvodu, vycházejícímu z porušení čl. 51 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009

64 Žalobkyně odvolacímu senátu v podstatě vytýká, že měl za to, že důkazy, které mu předložila k posouzení, jsou pro účely prokázání skutečného užívání zpochybněné ochranné známky nedostatečné.

65 Je třeba připomenout, že z bodu 10 odůvodnění nařízení č. 207/2009 vyplývá, že normotvůrce měl za to, že není důvod chránit ochranné známky Společenství, pokud nejsou skutečně užívány. V souladu s tímto bodem odůvodnění čl. 51 odst. 1 písm. a) uvedeného nařízení stanoví, že ke zrušení práv majitele ochranné známky Společenství dojde zejména na základě návrhu podaného u OHIM, pokud po nepřerušené období pěti let nebyla ochranná známka v Unii řádně užívána pro výrobky nebo služby, pro které je zapsána, a pro neužívání neexistují řádné důvody. Toto ustanovení dodává, že k zahájení užívání nebo k pokračování v užívání, k němuž došlo ve lhůtě tří měsíců před podáním návrhu, přičemž tato lhůta počíná běžet nejdříve po uplynutí nepřerušeného období pěti let neužívání, se nepřihlíží, pokud přípravy pro započetí užívání nebo pokračování v užívání nastaly až poté, co se majitel dozvěděl o tom, že by mohl být podán návrh.

66 Pravidlo 22 odst. 3 nařízení č. 2868/95, které se použije na návrhy na zrušení na základě pravidla 40 odst. 5 téhož nařízení, stanoví, že důkaz o užívání ochranné známky se musí týkat místa, času, rozsahu a povahy užívání zpochybněné ochranné známky [rozsudky ze dne 10. září 2008, Boston Scientific v. OHIM – Terumo (CAPIO), T-325/06, EU:T:2008:338, bod 27 a ze dne 24. května 2012, TMS Trademark-Schutzrechtsverwertungsgesellschaft v. OHIM – Comercial Jacinto Parera (MAD), T-152/11, EU:T:2012:263, bod 17].

67 Důvod požadavku, podle něhož musí být ochranná známka k tomu, aby byla chráněna na základě unijního práva, skutečně užívána, spočívá v tom, že rejstřík OHIM nelze pokládat za strategické a statické úložiště přiznávající neaktivnímu majiteli legální monopol neurčitého trvání. V souladu s bodem 10 odůvodnění nařízení č. 207/2009 musí naopak uvedený rejstřík věrně odrážet označení, která podniky skutečně užívají na trhu k rozlišování svých výrobků a služeb v hospodářské oblasti (v tomto smyslu viz rovněž usnesení ze dne 27. ledna 2004, La Mer Technology, C-259/02, Recueil, EU:C:2004:50, body 18 až 22).

68 Při výkladu pojmu „skutečné užívání“ je třeba zohlednit skutečnost, že cílem důvodu požadavku, podle něhož musí být zpochybněná ochranná známka skutečně užívána, není vyhodnocení obchodního úspěchu ani kontrola hospodářské strategie podniku nebo to, aby byla ochrana ochranných známek vyhrazena pouze jejich obchodnímu využití, které je kvantitativně rozsáhlé (viz rozsudek MAD, bod 66 výše, EU:T:2012:263, bod 18 a citovaná judikatura).

69 Jak vyplývá z bodu 43 rozsudku ze dne 11. března 2003, Ansul (C-40/01, Recueil, EU:C:2003:145), ochranná známka je skutečně užívána, je-li užívána v souladu se svou hlavní funkcí, kterou je zaručit totožnost původu výrobků nebo služeb, pro které byla zapsána, aby vytvořila nebo zachovala odbyt pro tyto výrobky a služby, s vyloučením symbolického užití, které slouží pouze k zachování práv plynoucích z ochranné známky. Navíc podmínkou skutečného užívání ochranné známky je, aby byla ochranná známka tak, jak je chráněna na relevantním území, užívána veřejně a navenek (viz rozsudek MAD, bod 66 výše, EU:T:2012:263, bod 19 a citovaná judikatura; obdobně viz rovněž výše uvedený rozsudek Ansul, EU:C:2003:145, bod 37).

70 Posouzení, zda je užívání ochranné známky skutečné, je třeba provést na základě souhrnu skutečností a okolností, které jsou způsobilé prokázat její skutečné obchodní využívání, zvláště užívání, které je v dotyčném hospodářském odvětví považováno za odůvodněné za účelem udržení nebo získání podílů na trhu pro výrobky nebo služby chráněné ochrannou známkou, druhu těchto výrobků nebo těchto služeb, znaků trhu, rozsahu a četnosti užívání ochranné známky (viz rozsudek MAD, bod 66 výše, EU:T:2012:263, bod 20 a citovaná judikatura; obdobně viz rovněž rozsudek Ansul, bod 69 výše, EU:C:2003:145, bod 43).

71 Pokud jde o rozsah užívání zpochybněné ochranné známky, je zvláště třeba přihlédnout k obchodnímu objemu představovanému souhrnem všech úkonů spojených s užíváním a k délce časového období, během něhož došlo k úkonům spojeným s užíváním, i k četnosti těchto úkonů (viz rozsudek MAD, bod 66 výše, EU:T:2012:263, bod 21 a citovaná judikatura).

72 Při zkoumání skutečného užívání ochranné známky Společenství v projednávané věci je třeba provést globální posouzení s přihlédnutím ke všem relevantním faktorům projednávané věci. Toto posouzení předpokládá určitou vzájemnou závislost mezi zohledněnými faktory. Nízký objem výrobků uváděných na trh pod uvedenou ochrannou známkou může být vyvážen větší četností nebo určitou časovou stálostí při užívání této ochranné známky a naopak. Kromě toho dosažený obrat, jakož i množství prodejů výrobků pod zpochybněnou ochrannou známkou nemohou být posuzovány v absolutním vyjádření, ale musí být posouzeny ve vztahu k jiným relevantním faktorům, jako jsou objem obchodní činnosti, výrobní nebo prodejní kapacity nebo stupeň diverzifikace podniku využívajícího ochrannou známku, jakož i vlastnosti výrobků nebo služeb na dotčeném trhu. Z tohoto důvodu Soudní dvůr upřesnil, že užívání zpochybněné ochranné známky nemusí být vždy kvantitativně rozsáhlé, aby bylo kvalifikováno jako skutečné. I minimální užívání tedy může být dostačující k tomu, aby bylo kvalifikováno jako skutečné, za podmínky, že je v dotyčném hospodářském odvětví považováno za odůvodněné za účelem udržení nebo získání podílu na trhu pro výrobky nebo služby chráněné ochrannou známkou (viz rozsudek MAD, bod 66 výše, EU:T:2012:263, bod 22 a citovaná judikatura).

73 Soudní dvůr v bodě 72 rozsudku ze dne 11. května 2006, Sunrider v. OHIM (C-416/04 P, Sb. rozh., EU:C:2006:310), rovněž dodal, že není možné a *priori* abstraktně stanovit, jaká kvantitativní mez by měla být použita pro určení toho, zda je užívání skutečné, či nikoliv, takže pravidlo *de mininis*, které by neumožňovalo OHIM nebo, na základě žaloby, Tribunálu posoudit veškeré okolnosti sporu, který jim je předložen, proto stanoveno být nemůže. Soudní dvůr tak rozhodl, že i minimální užívání, pokud je skutečně obchodně odůvodněné, může být dostatečné k prokázání existence skutečného užívání (viz rozsudek MAD, bod 66 výše, EU:T:2012:263, bod 23 a citovaná judikatura).

74 Čím omezenější je však objem obchodního využívání ochranné známky, tím větší je nutnost, aby majitel ochranné známky dodal doplňující údaje, které mohou rozptýlit případné pochybnosti o skutečném užívání dotyčné ochranné známky [rozsudek ze dne 18. ledna 2011, Advance Magazine Publishers v. OHIM – Capela & Irmãos (VOGUE), T-382/08, EU:T:2011:9, bod 31].

75 Tribunál kromě toho upřesnil, že skutečné užívání ochranné známky nelze prokázat na základě pravděpodobnosti nebo domněnek, ale musí se zakládat na konkrétních a objektivních okolnostech, které prokazují skutečné a dostatečné užívání ochranné známky na dotčeném trhu (viz rozsudek MAD, bod 66 výše, EU:T:2012:263, bod 24 a citovaná judikatura).

76 Ve světle těchto úvah je třeba přezkoumat, zda odvolací senát správně dospěl k závěru, když potvrdil rozhodnutí zrušovacího oddělení, že zpochybněná ochranná známka nebyla v průběhu pěti let předcházejících datu podání návrhu na zrušení uvedené ochranné známky skutečně užívána.

77 Vzhledem k tomu, že návrh na zrušení zpochybněné ochranné známky byl podán dne 22. prosince 2009, období pěti let uvedené v čl. 51 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, které bylo připomenuto v bodě 16 výše, se vztahovalo – jak správně uvedl odvolací senát v bodě 32 napadeného rozhodnutí – na dobu od 22. prosince 2004 do 21. prosince 2009.

78 Je třeba uvést, že důkazy poskytnuté žalobkyní v rámci správního řízení před zrušovacím oddělením týkající se užívání zpochybněné ochranné známky jsou následující:

— účast na veletrhu EICMA (2003):

  — výňatek z webové stránky www.cyberscooter.it s odkazem na motocykly MOTOBI na veletrhu EICMA 2003;

— výňatek ze stránky www.eicma.it obsahující informace o veletrhu EICMA 2010. Veletrh EICMA je výstavou motocyklů, která se koná v Miláně. Na MOTOBI není učiněn žádný odkaz.

— výňatky z webových stránek týkajících se motocyklů MOTOBI (2004):

— výňatek ze stránky www.pakautocar.com se dvěma snímky motocyklů. Podle názvu této stránky jde o ‚snímky motocyklů Motobi pro pozadí obrazovky monitoru';

— výňatek ze stránky www.motorcyclespecifications.info/Motobi_Velvet 400.html s technickými informacemi o skútru MOTOBI (2004) a

— výňatek ze stránky www.bikez.com s technickými informacemi o skútru ‚Motobi Adiva 150' (2004) a o skútru ‚Motobi Adiva 125' (2004).

— objednávka (15. října 2009):

— objednávka Keeway France SAS zaslaná Benelli Q. J. Srl týkající se 26 skútrů Pepe 50 značky MOTOBI pro francouzský trh. Objednávka je podepsána ‚generálním ředitelem'. Dokument je opatřen datem 15. října 2009. Dopis od p. PANa z Keeway France SAS, v němž je uvedeno, že objednávku Keeway podepsal on;

— dopis Benelli Q. J. Srl (podepsaný legálním zástupcem a generálním ředitelem Benelli) ze dne 25. listopadu 2009 v odpověď na objednávku, v němž je uvedeno, že podnik může skútry dodat před koncem měsíce července 2010.

— faktury (2010):

— faktura Benelli Q. J. Srl zaslaná Keeway France ze dne 20. července 2010 týkající se prodeje jednoho skútru ‚Velvet 125 cc black Motobi' ve výši 680 eur, k níž je připojen přepravní doklad;

— faktura Benelli Q. J. Srl vystavená pro Motor Show Center Sport Srl v Miláně ze de dne 30. června 2010 týkající se prodeje tří motocyklů ve výši 3 448 eur, k níž jsou připojeny dva přepravní doklady, z nichž jeden je opatřen datem 2. července 2010 pro dva motocykly ‚Velvet 125 nero Motobi' a druhý ze dne 30. června 2010 pro tři motocykly ‚49x on road nero – Motobi'.

— snímky (neopatřené datem):

— čtyři snímky motocyklů nesoucích ochrannou známku ‚MOTOBI':



— části snímků ‚Velvet Motobi' získaných na Google.

— opětovný prodej součástek ‚MOTOBI' (neopatřený datem):

— výňatek z webové stránky webcache.googleusercontent.com s informacemi o součástkách MOTOBI. Je uvedeno, že ‚Motobi byla založena v roce 1950 jedním ze šesti bratrů Benelli, která vyráběla motocykly po dobu o něco málo delší než dvacet let, přičemž byla následně továrna uzavřena';

— jiné výňatky z webových stránek (eBay, motorcycles.shop, webcache.googleusercontent.com, justgastanks.com) implikující třetí osoby prodávající součástky MOTOBI z dané doby nebo staré motocykly MOTOBI. Stránky byly vytištěny dne 29. října 2010.

— katalogy:

— katalogy motocyklů Benelli, v nichž jsou uvedeny snímky výrobků označených názvy Velvet a Adiva. Podle majitele ochranné známky Společenství katalogy pocházejí z roku 2004. Na katalozích však toto datum uvedeno není. Výše uvedený majitel rovněž uvedl, že katalogy prokazují co-branding MOTOBI s Velvet a Adiva. Na první stránce se objevuje následující označení:



— katalog doplňků a oděvů Benelli 2008/2009, v němž jsou uvedeny části oděvů a oděvy. Není v nich uveden žádný odkaz na MOTOBI.

— o společnosti:

— výňatky z webové stránky webcache.googleusercontent.com obsahující informace o ‚Benelli Adiva 150' a o historii Benelli, konkrétně o ‚škále motocyklů Benelli 2005'. Výňatky obsahují několik snímků, ale není v nich žádná informace o ochranné známce MOTOBI, kromě odkazu na skutečnost, že MOTOBI a Benelli v roce 1962 vyrobily přibližně 300 motocyklů denně. Podle majitele ochranné známky Společenství tyto výňatky prokazují, že Benelli vyrábí motocykly Adiva, které jsou rovněž předmětem co-brandingu s MOTOBI;

— on-line tisková zpráva ze dne 15. září 2005, v níž je uvedeno, že Benelli koupil čínský podnik, a výňatek z webové stránky www.twowheelsblog.com obsahující článek s nadpisem ‚Benelli v krizi: podnik omezuje svou výrobu a zamýšlí své přemístění do Číny' (nečitelné datum);

— výňatek z webové stránky www.benelliclubgb.net obsahující informace o Benelli Motobi Club GB, vytištěný dne 29. října 2010;

— výňatky z webových stránek týkající se muzea Benelli, v němž jsou vystaveny motocykly MOTOBI, vytištěné dne 29. října 2010."

79 Kromě toho žalobkyně před odvolacím senátem předložila jiné důkazy, které odvolací senát přezkoumal v bodech 59 až 67 napadeného rozhodnutí a jsou předmětem níže uvedeného vyjádření.

80 Odvolací senát konstatoval, že faktura, která byla přiložena v příloze 1 odůvodnění odvolání, byla opatřena datem 2. srpna 2010, tedy po uplynutí relevantního období, a vyplývá z ní prodej tří skútrů s jednotkovou cenou 680 eur, tedy malé množství. Odvolací senát měl následně za to, že prohlášení přiložená v příloze 2 uvedeného odůvodnění jsou neurčitá a nevyplývá z nich, že výrobky byly prodány, ale vyplývá z nich pouze to, že byly vyrobeny. Příloha 3 tohoto odůvodnění se podle něj nevztahuje na výrobky PESARO B MOTOBI. Příloha 4 téhož odůvodnění odkazuje na právo používat loga „Benelli" a MotoBi" v rámci výstav naplánovaných v roce 2005, aniž bylo prokázáno jejich užívání. Příloha 5 uvedeného odůvodnění obsahuje podle odvolacího senátu článek v angličtině, v němž se pojednává o historii značky MOTOBI. Posledním zmíněným datem byl rok 1972. V této posledně uvedené příloze jsou uvedeny rovněž nedatované fotografie skútrů. Příloha 8 tohoto odůvodnění obsahuje nedatované fotografie motocyklů. Příloha 9 téhož odůvodnění obsahuje nedatované fotografie skútrů, které byly vytištěny v roce 2011. Příloha 10 výše uvedeného odůvodnění

obsahuje technické specifikace dvou modelů MOTOBI z roku 2004. Konečně příloha 11 výše uvedeného odůvodnění obsahuje články z tisku a fotografie motocyklů „benelli“, aniž by byla zmíněna ochranná známka PESARO B MOTOBI.

81 Je nutno konstatovat, že všechny důkazy předložené žalobkyní v rámci správního řízení jsou pro účely prokázání skutečného užívání zpochybněné ochranné známky zjevně nedostatečné jak z důvodů, které zmínilo zrušovací oddělení, jež jsou převzaty do bodu 16 napadeného rozhodnutí, tak z důvodů, které zmínil odvolací senát, jež jsou uvedeny v bodech 59 až 68 uvedeného rozhodnutí.

82 Jak OHIM správně uvedl, většina dokumentů předložených žalobkyní pro účely prokázání skutečného užívání zpochybněné ochranné známky postrádá důkazní sílu, jelikož nejsou opatřeny datem nebo jsou opatřeny datem, které časově následuje či předchází relevantnímu období, anebo neobsahují žádný odkaz na zpochybněnou ochrannou známku či jsou nedatovanými fotografiemi, které nemohou být srovnány s jinými dokumenty, jako jsou katalogy výrobků nebo referenční seznamy. Žádný dokument neobsahuje údaje o obratu nebo počtu prodejů výrobků označených ochrannou známkou v průběhu relevantního období.

83 Jedinými důkazy, které žalobkyně předložila odvolacímu senátu a které obsahují datum spadající do relevantního období připomenutého v bodě 77 výše, je objednávka ze dne 15. října 2009 týkající se 26 skútrů značky MOTOBI, k níž je přiložena odpověď ze dne 25. listopadu 2009 a na základě níž byla vystavena jediná faktura ze dne 20. července 2010, která časově následuje po relevantním období a týká se pouze jediného skútru, a nikoli 26 skútrů.

84 V tomto ohledu je třeba uvést, že ačkoli objednávka ze dne 15. října 2009 týkající se 26 skútrů značky MOTOBI spadá do relevantního období pro účely důkazu o skutečném užívání ochranné známky, je třeba konstatovat, že odpověď žalobkyně na uvedenou objednávku je opatřena datem, k němuž byla žalobkyně informována o tom, že vedlejší účastnice v blízké době může zahájit řízení o zrušení (viz bod 5 výše) a že v souladu s čl. 51 odst. 1 písm. a) poslední větou nařízení č. 207/2009 tyto důkazy spadají do období tří měsíců předcházejících datu podání návrhu na zrušení.

85 Kromě toho, pokud jde zaprvé o argument žalobkyně, podle něhož předložila celou řadu důkazů, je třeba konstatovat, že samotná skutečnost, že žalobkyně předložila v rámci správního řízení, jak sama uvádí, „celou řadu důkazů“, je bezvýznamná pro účely prokázání skutečného užívání zpochybněné ochranné známky, jelikož tyto důkazy závisejí nikoli na objemu přiložených dokumentů, tím spíše, že tyto dokumenty nikterak neodkazují na uvedenou zpochybněnou obrazovou ochrannou známku nebo téměř všechny pocházejí z doby, která předchází nebo následuje po relevantním období, ale na kvalitě a relevanci dokumentů, které musí umožnit žalobkyni, aby prokázala toto skutečné užívání, přičemž toto skutečné užívání nelze předpokládat na základě fragmentárních a nedostatečných důkazů.

86 Kromě toho se žalobkyně tím, že se odvolává na dokumenty, které časově předcházejí nebo následují po relevantním období, a tím, že uvádí, že „je třeba předpokládat, že tyto dokumenty mají účinek rovněž na relevantní období“, zjevně dopouští dvou pochybení, když jednak tvrdí, že dokumenty, které se nevztahují k relevantnímu období, musí být zohledněny pro účely důkazu o skutečném užívání zpochybněné ochranné známky, a když má za to, že takový důkaz může být uplatněn na základě pouhých domněnek či předpokladů, a to v rozporu s judikaturou připomenutou v bodě 75 výše.

87 Je zajisté pravda, že Soudní dvůr v bodě 31 usnesení La Mer Technology, bod 67 výše (EU:C:2004:50), rozhodl, že okolnosti časově následující po předložení návrhu na zrušení zohledněny být mohou. Soudní dvůr však upřesnil, že takové okolnosti mohou umožnit potvrdit či lépe posoudit dosah užívání ochranné známky během relevantního období, jakož i skutečné úmysly majitele během téhož období.

88 Kromě toho důkaz o skutečném užívání zpochybněné ochranné známky nelze uplatnit na základě skutečností, které se nevztahují k relevantnímu období.

89 Je přitom nutno konstatovat, že v projednávané věci dokumenty časově následující po podání návrhu na zrušení, které žalobkyně předložila u zrušovacího oddělení i u odvolacího senátu, neumožňují lépe posoudit dosah užívání ochranné známky během relevantního období, neboť nepotvrzují žádnou informaci vztahující se k uvedenému období.

90 Pokud jde zadruhé o argument žalobkyně, podle něhož odvolací senát nezohlednil „význam její účasti na světově známém veletrhu EICMA“, který se podle samotné žalobkyně koná v měsíci listopadu každého roku, přičemž žalobkyně uplatnila svou účast v roce 2003 a 2004, je třeba připomenout, že relevantní období začalo běžet dne 22. prosince 2004, takže i za předpokladu, že se žalobkyně tohoto veletrhu zúčastnila, její účast časově předcházela období, během něhož musí být skutečné užívání zpochybněné ochranné známky prokázáno.

91 Skutečnost, že podle žalobkyně byla zpochybněná ochranná známka z důvodu této účasti na uvedeném veletrhu v roce 2003 a 2004 prezentována na trhu během následujících let, není nikterak podepřena a pouze z této účasti nelze vyvodit, že žalobkyně prokázala, že uvedenou ochrannou známku skutečně užívala, a to tím spíše, že je třeba připomenout v souladu s judikaturou uvedenou v bodě 75 výše, že takový důkaz nelze uplatnit na základě pouhých domněnek nebo předpokladů.

92 Pokud jde zatřetí o argument žalobkyně, podle něhož odvolací senát řádně nezohlednil skutečnost, že výrobky označené vedlejšími ochrannými známkami MOTOBI, a sice Adiva a Velvet, byly vyráběny zejména v roce 2004, je třeba uvést, že v každém případě důkazy týkající se těchto vedlejších ochranných známek jsou nedostatečné k prokázání skutečného užívání zpochybněné ochranné známky.

93 Konkrétně příloha 1 odůvodnění odvolání, kterou tvoří faktura ze dne 2. srpna 2010 pro Keeway France SAS, která byla tedy vystavena k datu, které časově následuje po datu návrhu na zrušení, se týká prodeje dvou modelů „velvet 125 c. nero – motobi“ a jednoho modelu „velvet 125 c. grigio – motobi“. Přílohy 8 a 9 uvedeného odůvodnění obsahují fotografie skútrů a motocyklů a příloha 10 tohoto odůvodnění obsahuje technické specifikace obou modelů „motobi“ v roce 2004.

94 Je nutno konstatovat, že jak uvedl OHIM na jednání, tyto důkazy, i když posuzovány globálně s důkazy předloženými žalobkyní u zrušovacího oddělení, jsou rovněž nedostatečné k prokázání, že zpochybněná ochranná známka byla skutečně užívána, z důvodu data faktury vystavené po datu podání návrhu na zrušení a i za předpokladu, že by tento důkaz časově následující po datu podání návrhu na zrušení mohl být zohledněn, z důvodu symbolického charakteru uskutečněných prodejů.

95 Pokud jde začtvrté o argument žalobkyně, podle něhož odvolací senát nezohlednil skutečnost, že výrobky náležející do třídy 12, a sice skútry, nejsou zbožím, které se prodává každodenně ve velkých množstvích, stačí uvést, že dokumenty předložené žalobkyní, které se vztahují k relevantnímu období, neuvádějí žádný prodej skútru, jelikož jediný prodej, který vyplývá z dokumentů založených do spisu a je uveden v bodě 38 napadeného rozhodnutí, časově následuje po uvedeném období.

96 I za předpokladu, že trh se skútry není – jak tvrdí žalobkyně – trhem, který se vyznačuje vysokým počtem prodejů, tedy žalobkyně v průběhu relevantního období neprokázala žádný prodej, ale prokázala objednávku 26 skútrů, kterou konkretizoval jediný prodej, takže i když by byl tento jediný prodej zohledněn pro účely důkazu o skutečném užívání zpochybněné ochranné známky, bylo by nutno konstatovat, že tento projed je pro účely takového důkazu zjevně nedostatečný. Kromě toho dodatečná faktura vystavená dne 30. června 2010 pro Motor Show Center Sport Srl v Pesaro týkající se prodeje tří skútrů ve výši 3 448,14 eur rovněž časově následuje po tomto období, zmiňuje pouze Motobi a i za předpokladu, že by měla být zohledněna, prokazuje jen symbolické užití posledně uvedené ochranné známky.

97 Jak přitom uvedl Soudní dvůr, skutečným užíváním je třeba chápat užívání, které není symbolické a neslouží pouze k zachování práv plynoucích z ochranné známky (rozsudek Ansul, bod 69 výše, EU:C:2003:145, bod 36).

98 Pokud jde zapáté o osvědčení zaměstnanců žalobkyně předložená u odvolacího senátu (viz bod 57 napadeného rozhodnutí), které jsou dokumenty pocházejícími od podniku samotného, měl Tribunál za to, že pro posouzení jejich důkazní hodnoty je třeba ověřit nejdříve důvěryhodnost informací, které jsou v nich obsaženy. Dodal, že je tedy nutno vzít v úvahu zejména původ dokumentu, okolnosti jeho vyhotovení, komu je dokument určen a klást si otázku, zda se dokument vzhledem ke svému obsahu jeví jako rozumný a důvěryhodný [rozsudky Salvita, bod 23 výše, EU:T:2005:200, bod 42 a ze dne 16. listopadu 2011, Dorma v. OHIM – Puertas Doorsa (doorsa FÁBRICA DE PUERTAS AUTOMÁTICAS), T-500/10, EU:T:2011:679, bod 49].

99 V projednávané věci je třeba konstatovat, že různá osvědčení, která byla všechna napsána týmž způsobem, jež uvádějí, že žalobkyně vozidla označená ochrannou známkou MOTOBI vyobrazená na fotografiích přiložených v příloze vyvinula, připravila a propagovala v průběhu let 2004 a 2005, a která pocházejí od žalobkyně samotné, nemohou tedy vzhledem k tomuto původu sama o sobě představovat dostatečný důkaz o skutečném užívání zpochybněné ochranné známky. Údaje, které jsou v nich obsaženy, představují tedy pouze nepřímé důkazy, které musí být podepřeny jinými důkazními materiály [v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 15. prosince 2005, BIC v. OHIM (Tvar kamínkového zapalovače), T-262/04, Sb. rozh., EU:T:2005:463, bod 79].

100 Vzhledem k tomu, že nebyla předložena žádná jiná písemnost, která by podložila informace obsažené v těchto osvědčeních, které by mohly podepřít výrobu a prodej výrobků označených zpochybněnou ochrannou známkou, uvedená osvědčení, přezkoumaná s ohledem na všechny ostatní důkazy předložené žalobkyní v rámci správního řízení, nemohou prokázat, že uvedená ochranná známka byla v průběhu relevantního období skutečně užívána.

101 Pokud jde v poslední řadě o argument žalobkyně, podle něhož odvolací senát neprovedl globální posouzení, ale různé důkazy předložené k posouzení oddělil, je pravda, že nelze vyloučit, že soubor důkazů umožní prokázat skutečnosti, které mají být prokázány, i když každý z těchto důkazů posuzovaný samostatně nepostačí k prokázání správnosti těchto skutečností (rozsudek ze dne 17. dubna 2008, Ferrero Deutschland v. OHIM, C-108/07 P, EU:C:2008:234, bod 36).

102 Je však nutno konstatovat, že v projednávané věci ani globální posouzení všech důkazů předložených žalobkyní neumožňuje mít za to, že v průběhu relevantního období byly skutečně provedeny prodeje skútrů, takže není možné určit podíl žalobkyně na trhu či její skutečnou hospodářskou činnost.

103 Z předcházejícího vyplývá, že první žalobní důvod musí být zamítnut, přičemž i žaloba musí být v plném rozsahu zamítnuta.

K nákladům řízení

104 Je třeba připomenout, že podle čl. 134 odst. 1 jednacího řádu Tribunálu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že OHIM a vedlejší účastnice požadovaly náhradu nákladů řízení a žalobkyně neměla ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedené uložit náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (druhý senát)

rozhodl takto:

1) Žaloba se zamítá.

2) Společnosti Benelli Q. J. Srl se ukládá náhrada nákladů řízení.

Martins Ribeiro Gervasoni Madise

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 2. února 2016.

Podpisy.