SODBA SODIŠČA (osmi senat)
z dne 4. oktobra 2007*

V zadevi C-144/06 P,

zaradi pritožbe na podlagi člena 56 Statuta Sodišča, vložene 17. marca 2006,

Henkel KgaA, s sedežem v Düsseldorfu (Nemčija), ki jo zastopa C. Osterrieth, odvetnik,

pritožnica,

druga stranka v postopku je

Urad za usklajevanje na notranjem trgu (znamke in modeli) (UUNT), ki ga zastopa G. Schneider, zastopnik,

tožena stranka v postopku na prvi stopnji,

* Jezik postopka: nemščina.

SODIŠČE (osmi senat),

v sestavi E. Juhász (poročevalec), predsednik senata, J. Malenovský in T. von Danwitz, sodnika,

generalni pravobranilec: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
sodni tajnik: B. Fülöp, administrator,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 24. maja 2007,

na podlagi sklepa, sprejetega po opredelitvi generalnega pravobranilca, da bo v zadevi razsojeno brez sklepnih predlogov,

izreka naslednjo

Sodbo

1 Družba Henkel KGaA (v nadaljevanju: Henkel) s svojo pritožbo predlaga razveljavitev sodbe Sodišča prve stopnje Evropskih skupnosti z dne 17. januarja 2006 v zadevi Henkel proti UUNT (T-398/04, neobjavljena v ZOdl. – ZOdl. 2006, str. II-6*, v nadaljevanju: izpodbijana sodba), s katero je to zavrnilo njeno tožbo za razveljavitev odločbe drugega odbora za pritožbe Urada za usklajevanje na notranjem trgu (znamke in modeli) (UUNT) z dne 4. avgusta 2004 (v nadaljevanju: sporna odločba), s katero je bila zavrnjena registracija znamke.

Pravni okvir

2 Člen 7(1)(b) Uredbe Sveta (ES) št. 40/94 z dne 20. decembra 1993 o znamki Skupnosti (UL 1994, L 11, str.1) določa:

„1. Kot znamka se ne registrirajo:

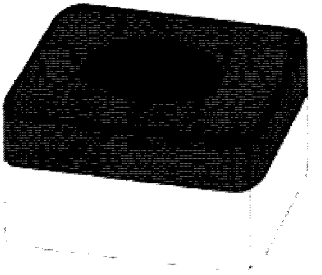
[...]

(b) znamke, ki so brez slehernega razlikovalnega učinka".

Dejansko stanje

3 Družba Henkel je 28. septembra 1998 na podlagi Uredbe št. 40/94 pri UUNT vložila prijavo znamke Skupnosti.

4 Prijavljena znamka Skupnosti je figurativni znak, prikazan spodaj (v nadaljevanju: prijavljena znamka):



5 Proizvodi, za katere je bila zahtevana registracija, spadajo v razrede 1, 3 in 21 Nicejskega aranžmaja o mednarodni klasifikaciji proizvodov in storitev zaradi registracije znamk z dne 15. junija 1957, kot je bil revidiran in spremenjen, in glede proizvodov iz razreda 3 med drugim vključujejo: „[Proizvode] za pomivanje posode in pranje perila".

6 Družba Henkel je zahtevala prednostno pravico na podlagi prijave za registracijo enake znamke, kot je prijavljena znamka, ki je bila 18. junija 1998 vložena v Nemčiji.

7 Po tem, ko je preizkuševalec z odločbo z dne 1. oktobra 1999 zavrnil prijavo za registracijo znamke na podlagi člena 7(1)(b) in (d) Uredbe št. 40/94, je družba Henkel 19. novembra 1999 pri UUNT vložila pritožbo zoper to odločbo na podlagi členov od 57 do 59 Uredbe št. 40/94.

8 Drugi odbor za pritožbe UUNT je s sporno odločbo to pritožbo zavrnil. V bistvu je menil, da je prijavljena znamka glede vseh proizvodov iz prijave za registracijo brez slehernega razlikovalnega učinka v smislu člena 7(1)(b) Uredbe št. 40/94.

Tožba pred Sodiščem prve stopnje in izpodbijana sodba

9 Družba Henkel je 8. oktobra 2004 pri Sodišču prve stopnje vložila tožbo za razveljavitev sporne odločbe. Družba Henkel se je v oporo svoji tožbi sklicevala na dva tožbena razloga. Sodišče prve stopnje je ta tožbena razloga, in zato tudi tožbo, zavrnilo.

10 V skladu s prvim tožbenim razlogom, kršitvijo člena 7(1)(b) Uredbe št. 40/94, naj bi UUNT napačno uporabil merila za presojo razlikovalnega učinka.

11 Družba Henkel je UUNT najprej očitala, da ob vložitvi prijave za registracijo ni preizkusil, ali obstaja razlikovalni učinek, in da ni ugotovil, kakšna je bila običajna oblika proizvodov, ki so se prodajali na trgu v tem času. Nadalje je družba Henkel menila, da naj UUNT ne bi mogel trditi, da različne barve znaka ustrezajo različnim aktivnim sestavinam, ker naj bi družba Henkel barve in njihove kombinacije izbrala po lastni presoji.

12 Družba Henkel je nadalje poudarila, da ni bil upoštevan sklep Bundespatentgericht (zvezno sodišče za patente), s katerim je slednje razsodilo, da znak, prijavljen pri Deutsches Patent- und Markenamt (nemški urad za patente in znamke), ni bil brez razlikovalnega učinka v zvezi s proizvodi za pranje perila in pomivanje posode.

13 Družba Henkel je nazadnje opozorila, da je UUNT registriral več znakov, primerljivih s prijavljeno znamko.

14 UUNT je pred Sodiščem prve stopnje v nasprotju s tem trdil, da potrošnik zadevnega znaka ne zaznava kot označbo trgovskega porekla proizvoda, temveč zgolj kot prikaz slednjega. Odločitev Bundespatentgericht naj bi bila pravilno upoštevana, vendar pa naj UUNT ne bi zavezovala. UUNT je v zvezi s prejšnjo prakso odločanja opozoril, da je sodišče Skupnosti pri odločanju o predlogu neodvisno in ga zlasti ne zavezujejo prejšnje nezakonite odločbe. Poleg tega naj primeri, na katere se sklicuje družba Henkel, v obravnavanem primeru ne bi bili primerljivi.

15 Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da je družba Henkel svoj tožbeni razlog omejila na „proizvode za pomivanje posode in pranje perila“, da so ti proizvodi predmet široke potrošnje in da stopnja pozornosti potrošnika ob njihovem nakupu ni visoka. Glede razlikovalnega učinka prijavljene znamke je Sodišče prve stopnje ugotovilo, potem ko je opozorilo na pravna načela, ki izhajajo iz sodne prakse na tem področju, da presoja takega učinka ne more imeti drugačnega izida v primeru tridimenzionalne znamke, ki prikazuje sam izdelek, in v primeru figurativne znamke, ki realistično prikazuje isti izdelek.

16 Potem ko je Sodišče prve stopnje pojasnilo, da je za presojo razlikovalnega učinka prijavljene znamke treba analizirati celotni vtis, ki izhaja iz tega prikaza, kar ni nezdružljivo z zaporednim preizkusom različnih elementov tega prikaza (sodbi z dne 11. novembra 1997 v zadevi SABEL, C-251/95, Recueil, str. I-6191, točka 23, in z dne 16. septembra 2004 v zadevi SAT.1 proti UUNT, C-329/02 P, ZOdl., str. I-8317, točka 35), je pričelo z analizo elementov znamke, ki ji je sledila celotna presoja. Sodišče prve stopnje je na podlagi tega razsodilo, da prijavljena znamka ne omogoča razlikovanja zadevnih proizvodov od proizvodov drugih podjetij.

17 Sodišče prve stopnje je dodalo, da te presoje ni mogoče ponovno izpodbijati niti z dejstvom, da je ob vložitvi prijave znamke zgolj družba Henkel trgovala s proizvodi v taki obliki, v kateri je prikazan prijavljeni znak, niti s predhodnimi registracijami znamk. Sodišče prve stopnje je glede nacionalne registracije poudarilo, da jo je mogoče upoštevati, vendar pa UUNT ne zavezuje glede na to, da je sistem znamk Skupnosti samostojen sistem, sestavljen iz skupnih pravil, in sledi ciljem, ki so zanj značilni, pri čemer je njegova uporaba neodvisna od vseh nacionalnih sistemov, in da se lastnost znaka, ki se lahko registrira kot znamka Skupnosti, lahko presoja samo na podlagi upoštevnih predpisov Skupnosti.

18 Sodišče prve stopnje je glede odločb o registraciji UUNT opozorilo, da je, kljub temu, da so dejanski ali pravni razlogi, ki so v prejšnji odločbi, lahko argument v podporo tožbenemu razlogu v zvezi s kršitvijo določbe Uredbe št. 40/94, treba zakonitost odločb odborov za pritožbe presojati zgolj na podlagi te uredbe, kot jo razlaga sodišče Skupnosti, in ne na podlagi predhodne prakse odločanja odborov za pritožbe. Sodišče prve stopnje je poleg tega menilo, da znamke, na katere se je sklicevala družba Henkel, niso povsem primerljive z zadevnimi znamkami bodisi zato, ker proizvodi, na katere se nanašajo, niso isti, bodisi zato, ker zadevni znaki ne vključujejo osnovnih geometrijskih oblik.

19 Drugi tožbeni razlog se je nanašal na zlorabo diskrecijske pravice in načela enakega obravnavanja. Družba Henkel je namreč menila, da je UUNT, s tem da je zavrnil registracijo prijavljene znamke, medtem ko je registriral primerljive znamke, zlorabil svojo diskrecijsko pravico in kršil načelo enakega obravnavanja. Družba Henkel je poleg tega trdila, da bi bila, če bi dopustila tako situacijo, ne da bi za to dobila nadomestilo v obliki registracije njene znamke, diskriminirana, kar bi bilo v nasprotju z načelom prostega pretoka blaga iz člena 28 ES. Družba Henkel je tudi dodala, da je cilj uskladitve iz Uredbe št. 40/94, kot izhaja iz njene prve in tretje uvodne izjave, mogoče doseči samo, če se poenoteno materialno pravo enotno razlaga.

20 UUNT je trdil, da ker se odločbe o registraciji sprejemajo na podlagi vezane pristojnosti, zakonitosti odločbe ni mogoče izpodbijati s predhodno prakso UUNT, ne glede na to, ali je zakonita.

21 Sodišče prve stopnje je opozorilo, da se odločbe odborov za pritožbe o registraciji znaka kot znamke Skupnosti v skladu z Uredbo št. 40/94 sprejemajo na podlagi izvrševanja vezane pristojnosti in ne na podlagi diskrecijske pravice (sodba z dne 15. septembra 2005 v zadevi BioID proti UUNT, C-37/03 P, ZOdl., str. I-7975, točka 47). Sodišče prve stopnje je razsodilo, da se drugi tožbeni razlog družbe Henkel dejansko ni nanašal na zlorabo morebitne diskrecijske pravice UUNT, temveč na dejstvo, da je UUNT dovolil registracijo primerljivih znakov kot znamk, medtem ko je zavrnil registracijo zadevne znamke. Sodišče prve stopnje je menilo, da se je ta tožbeni razlog torej navezoval na nekatere utemeljitve, ki jih je družba Henkel navedla v oporo prvemu tožbenemu razlogu, in da zato ni učinkovit.

Predlogi strank

22 Družba Henkel s pritožbo Sodišču predlaga, naj:

— izpodbijano sodbo razveljavi;

— sporno odločbo razveljavi;

— UUNT naloži plačilo stroškov.

23 UUNT Sodišču predlaga, naj:

— zavrne pritožbo;

— družbi Henkel naloži plačilo stroškov.

Pritožba

Trditve strank

24 Družba Henkel se v oporo svoji pritožbi sklicuje na tožbeni razlog kršitve člena 7(1)(b) Uredbe št. 40/94 zaradi nepravilne pravne in dejanske presoje razlikovalnega učinka prijavljene znamke. Družba Henkel meni, da bi Sodišče moralo pravilno presoditi pravna vprašanja, ki izhajajo iz dejstev te zadeve, ker Sodišče prve stopnje ni pravilno uporabilo pravnega pojma „znamka brez slehernega razlikovalnega učinka".

25 Družba Henkel meni, da je Sodišče prve stopnje napačno razsodilo, da prijavljena znamka nima zadostnega razlikovalnega učinka v smislu člena 7(1)(b) Uredbe št. 40/94. Na podlagi te določbe naj bi se lahko zahtevala zgolj minimalna stopnja razlikovalnega učinka (sodba z dne 20. septembra 2001 v zadevi Procter & Gamble proti UUNT, C-383/99 P, Recueil, str. I-6251, točka 40). Preveriti je zato treba zgolj, ali je prijavljena znamka primerna, da označuje proizvod, za katerega je bila prijava vložena, kot da izvira iz določenega podjetja in s tem ta proizvod razlikuje od proizvodov drugih podjetij (sodba z dne 4. maja 1999 v zadevi Windsurfing Chiemsee, C-108/97 in C-109/97, Recueil, str. I-2779, točka 46).

26 Družba Henkel trdi, da na obravnavanem trgu vsak proizvajalec uporablja različne barve, da bi razlikoval svoje proizvode od proizvodov svojih konkurentov. Zato naj bi bil proizvod vedno vidno prikazan na sprednji strani embalaže, javnost pa naj bi proizvod, tako kot je konkretno prikazan, dojemala kot označbo proizvajalca.

27 Družba Henkel meni, da je napačna predpostavka Sodišča prve stopnje, da naj pozornost povprečnega potrošnika glede videza proizvoda ne bi bila povečana, kadar se ta proizvod običajno prodaja v embalaži, na kateri se pojavljajo tudi besedne označbe glede sestave in namena zadevnega proizvoda. Prav tako naj ne bi bilo res, da gre za vsakodnevne cenejše proizvode, ob nakupu katerih naj potrošniki ne bi bili zelo pozorni in naj jih ne bi temeljito pregledovali. Družba Henkel meni, da javnost iz spornega figurativnega znaka pridobiva veliko informacij, ki močno presegajo informacije, ki običajno zadostujejo, da se določi poreklo proizvoda.

28 Družba Henkel v svoji repliki poleg tega trdi, da je Sodišče prve stopnje popačilo dejstva, ker je menilo, da gre za najbolj očitno različico prikaza proizvoda. Zadevni znak naj namreč ne bi imel oblike, ki bi jo, glede na plasti, ki se jasno ločijo po barvi in ki so bile razporejene povsem svobodno, ter glede na za detergente neobičajno prisotnost temne barve in ovalne oblike, lahko šteli kot „verjetno obliko".

29 UUNT meni, da je pritožba nedopustna. UUNT poudarja, da družba Henkel ne pojasnjuje, kakšno pravno napako naj bi Sodišče prve stopnje naredilo in kakšni so očitki glede ugotovitev, ki izhajajo iz preizkusa zaznavanja potrošnikov. UUNT meni, da je treba na ta postopek gledati kot na postopek, ki se nanaša na ugotavljanje dejstev in ne kot da spada v okvir pravne kvalifikacije. Presoja dejstev in dokazov, razen ob njihovem izkrivljanju ali popačenju, pa ne pomeni pravnega vprašanja, ki bi bilo kot tako predmet nadzora Sodišča v okviru pritožbe.

30 UUNT zatrjuje, da so različni izpostavljeni problemi (namreč vprašanja, ali je na trgu postala širša praksa, da oblika in barva tablet kažeta na izvor, ali javnost iz neposrednega prikaza proizvoda pridobi informacijo glede trgovskega porekla in ali je mogoče na podlagi izkušenj sklepati, da stopnja pozornosti povprečnega potrošnika glede videza proizvoda ni visoka, kadar se zadevni proizvod prodaja v embalaži, na kateri se pojavljajo tudi besedne označbe glede sestave in namena tega proizvoda) dejanska vprašanja. UUNT poleg tega meni, da Sodišče prve stopnje ni niti popačilo dejstev niti zanemarilo individualnih lastnosti znaka (zlasti tretje barve proizvoda).

31 UUNT nazadnje meni, da v skladu s členom 42 Poslovnika Sodišča določeni očitki družbe Henkel, ki jih je navedla v repliki, ne morejo biti predmet presoje, ker niso bili pravočasno navedeni. V vsakem primeru pa naj bi bili ti očitki neutemeljeni.

Presoja Sodišča

32 Prvič, družba Henkel Sodišču prve stopnje očita, da je pravno napačno presodilo zahteve glede razlikovalnega učinka prijavljene znamke.

33 V skladu s členom 7(1)(b) Uredbe št. 40/94 se ne registrirajo znamke, ki so brez slehernega razlikovalnega učinka.

34 Iz ustaljene sodne prakse izhaja, da razlikovalni učinek znamke v smislu tega člena pomeni, da je ta znamka primerna, da proizvode, za katere se zahteva registracija, označuje kot proizvode, ki izhajajo iz določenega podjetja, in jih tako razlikuje od proizvodov drugih podjetij (sodbi z dne 29. aprila 2004 v zadevi Procter & Gamble proti UUNT, C-473/01 P in C-474/01 P, Recueil, str. I-5173, točka 32, in z dne 21. oktobra 2004 v zadevi UUNT proti Erpo Möbelwerk, C-64/02 P, ZOdl., str. I-10031, točka 42).

35 Ta razlikovalni učinek je treba presojati po eni strani glede na proizvode ali storitve, za katere se zahteva registracija, in po drugi strani glede na to, kako ga dojema upoštevna javnost (zgoraj navedeni sodbi Procter & Gamble proti UUNT, točka 33, in sodba z dne 22. junija 2006 v zadevi Storck proti UUNT, C-25/05 P, ZOdl., str. I-5719, točka 25).

36 V skladu z ustaljeno sodno prakso so merila za presojo razlikovalnega učinka tridimenzionalnih znamk, ki imajo videz proizvoda samega, enaka tistim, ki se uporabljajo za druge kategorije znamk. Vendar je v okviru uporabe teh meril treba upoštevati dejstvo, da zaznava povprečnih potrošnikov v primeru tridimenzionalne znamke, ki ima videz proizvoda samega, ni nujno enaka zaznavi besedne ali figurativne znamke, ki jo sestavlja znak, ki ni odvisen od videza proizvodov, ki jih znamka označuje. Namreč, kadar ni nobenega figurativnega ali besednega elementa, povprečni potrošniki običajno ne sklepajo o izvoru proizvoda na podlagi oblike proizvodov ali njihove embalaže in je lahko zato težje dokazati razlikovalni učinek take tridimenzionalne znamke kot pa razlikovalni učinek besedne ali figurativne znamke (sodba z dne 7. oktobra 2004 v zadevi Mag Instrument proti UUNT, C-136/02 P, ZOdl., str. I-9165, točka 30, in zgoraj navedena sodba Storck proti UUNT, točki 26 in 27).

37 V teh okoliščinah ima le znamka, ki se znatno razlikuje od standarda ali navad sektorja in zaradi tega izpolnjuje svojo bistveno nalogo označbe izvora, tudi razlikovalni učinek v smislu člena 7(1)(b) Uredbe št. 40/94 (sodba z dne 12. januarja 2006 v zadevi Deutsche SiSi-Werke proti UUNT, C-173/04 P, ZOdl., str. I-551, točka 31, in zgoraj navedena sodba Storck proti UUNT, točka 28).

38 Ta sodna praksa, ki se je razvila v zvezi s tridimenzionalnimi znamkami, ki imajo videz samega proizvoda, velja tudi, kadar je, kot v obravnavanem primeru, prijavljena znamka figurativna znamka v obliki dvodimenzionalnega prikaza tega proizvoda. V takem primeru tudi znamka ni sestavljena iz znaka, neodvisnega od podobe proizvodov, ki jih označuje (zgoraj navedena sodba Storck proti UUNT, točka 29).

39 Treba je opozoriti, da je zato, da bi presodili, ali ima znamka razlikovalni učinek ali ne, treba upoštevati njen celotni vtis. Vendar pa to ne pomeni, da ni treba najprej opraviti zaporednega preizkusa različnih predstavitvenih elementov te znamke. Dejansko bi lahko bilo koristno, da se pri celotni presoji preizkusi vsakega izmed sestavnih elementov zadevne znamke (v tem smislu glej sodbo z dne 30. junija 2005 v zadevi Eurocermex proti UUNT, C-286/04 P, ZOdl., str. I-5797, točki 22 in 23, ter navedena sodna praksa).

40 Iz izpodbijane sodbe izhaja, da je Sodišče prve stopnje v obravnavanem primeru pravilno identificiralo in uporabilo s sodno prakso postavljena merila.

41 Sodišče prve stopnje je najprej in pravilno preučilo različne sestavne dele prikazane podobe prijavljene znamke, kot so oblika in barve tablete, nato pa analiziralo celoten vtis, da bi presodilo, ali ta znamka izpolnjuje funkcijo označevanja porekla.

42 Sodišče prve stopnje je tako, po tem, ko je v točkah od 32 do 35 izpodbijane sodbe zaporedno analiziralo pravokotno obliko prijavljene znamke, dve barvni plasti in njeno ovalno jedro modre barve v sredini zgornje rdeče površine tablete, ugotovilo, da ti elementi ne zadoščajo, da bi znamka imela razlikovalni učinek.

43 Sodišče prve stopnje je glede celotne presoje teh elementov v točki 39 izpodbijane sodbe ugotovilo, da je „celoten vtis zadevnega znaka [...] omejen na vtis, ki ga daje prikaz proizvoda za pomivanje posode ali pranje perila v obliki tablete, v kateri je več aktivnih kemičnih sestavin razvrščenih na dekorativen in privlačen način v dveh barvnih plasteh, rdeči in beli, in v rdeči plasti katere se nahaja modro ovalno jedro. Glede na to, da potrošnik na podlagi oblike in barv proizvoda ni navajen prepoznati njegovega trgovskega porekla [...], da dve plasti ter dodatek ovalnega jedra v drugi barvi predstavljajo najbolj očitno rešitev, kadar gre za predstavitev proizvoda za

pomivanje posode ali pranje perila v obliki tablete [...] in da, glede na to, da gre za osnovne barve, ki se običajno uporabljajo v zadevnem sektorju, izbrane barve ne pritegnejo pozornosti potrošnikov [...], celoten vtis, ki ga daje znak, upoštevni javnosti ne bo nakazoval, da zadevni prikaz proizvoda razkriva njegovo trgovsko poreklo. Prijavljena znamka tako povprečno osveščenemu ter razumno pozornemu in preudarnemu povprečnemu potrošniku teh proizvodov ne omogoča, da zadevne proizvode razlikuje od proizvodov drugih podjetij brez analize ali primerjave in ne da bi bil posebno pozoren [...]".

44 Po eni strani se tako zdi, da je Sodišče prve stopnje svojo presojo razlikovalnega učinka prijavljene znamke oprlo na celoten vtis, ki izhaja iz oblike in razporeditve barv te znamke, po drugi strani pa, da je ugotovilo, da ta ne omogoča razlikovanja proizvoda od proizvodov konkurentov v zadevnem sektorju.

45 Sodišče prve stopnje, s tem da je razsodilo, da je prijavljena znamka brez slehernega razlikovalnega učinka v smislu člena 7(1)(b) Uredbe št. 40/94, ni napačno uporabilo prava v zvezi s to določbo in upoštevno sodno prakso Sodišča.

46 Zato je ta očitek treba zavrniti kot neutemeljen.

47 Drugič, glede očitka v zvezi s konkretno uporabo meril, ki izhajajo iz člena 7(1)(b) Uredbe št. 40/94 in navedene sodne prakse s strani Sodišča prve stopnje, je treba poudariti, da se nanaša na presojo dejstev.

48 Zlasti ugotovitev obstoja ali neobstoja znatnega razlikovanja v smislu točke 37 te sodbe se nanaša na presojo dejstev.

49 Sodišče prve stopnje pa je edino pristojno za ugotavljanje dejstev, razen če bi vsebinska nepravilnost njegovih ugotovitev izhajala iz dokumentacije, ki mu je bila predložena, in za presojo teh dejstev. Presoja dejstev, razen pri izkrivljanju predloženih dokazov, torej ni pravno vprašanje, ki bi bilo predmet nadzora Sodišča v okviru pritožbe (v tem smislu glej sodbe z dne 19. septembra 2002 v zadevi DKV proti UUNT, C-104/00 P, Recueil, str. I-7561, točka 22, in z dne 29. aprila 2004 v zadevi Henkel proti UUNT, C-456/01 P in C-457/01 P, Recueil, str. I-5089, točka 41).

50 V zvezi s tem je treba poudariti, da se je družba Henkel prvič sklicevala na to, da je Sodišče prve stopnje popačilo dejstva ali dokazila, šele v fazi replike. Glede na člen 42(2) Poslovnika, ki se uporablja za pritožbeni postopek na podlagi člena 118 istega poslovnika, izkrivljanje dejstev v tej zadevi zato ne pomeni dopustnega tožbenega razloga.

51 Treba je dodati, da ugotovitve v zvezi z lastnostmi upoštevne javnosti ter glede pozornosti, zaznavanja ali odnosa potrošnikov iz izpodbijane sodbe prav tako spadajo na področje presoje dejstev.

52 V teh okoliščinah je očitek, da naj bi Sodišče prve stopnje napačno presodilo dejstva glede razlikovalnega učinka prijavljene znamke, treba šteti kot nedopusten.

53 Družba Henkel nazadnje očita Sodišču prve stopnje, da se ni izreklo glede vprašanja, ali je za presojo razlikovalnega učinka treba upoštevati datum vložitve prijave za registracijo znamke ali datum sodne odločbe. Družba Henkel naj bi stalno opozarjala na dejstvo, da je prva prikazovala in trgovala s tabletami proizvoda za pomivanje v obravnavani obliki. Na dan zahteve za registracijo naj javnost ne bi imela nobenih težav pri povezovanju konkretnega proizvoda „proizvod za pomivanje posode in pranje perila v obliki tablete" z družbo Henkel kot proizvajalko.

54 Treba je poudariti, da je Sodišče prve stopnje na ta očitek odgovorilo v točkah 41 in 42 izpodbijane sodbe tako, da je navedlo, da na nezmožnost prijavljene znamke, da *a priori* in ne glede na njeno rabo v smislu člena 7(3) Uredbe št. 40/94 označuje poreklo proizvoda, ne vpliva večje ali manjše število podobnih tablet, ki se že prodajajo na trgu, in da v takih okoliščinah ni treba odgovoriti na vprašanje glede upoštevnega časa za presojo razlikovalnega učinka zadevne znamke.

55 Ugotoviti je treba, da družba Henkel svojega očitka ne podpira z nobeno relevantno utemeljitvijo, ki bi dokazovala, da je Sodišče prve stopnje napačno odločilo o tem vprašanju. Zato je treba ta očitek zavrniti.

56 Ker je pritožbeni razlog družbe Henkel deloma neutemeljen in deloma nedopusten, je pritožbo treba zavrniti.

Stroški

57 V skladu s členom 69(2) Poslovnika Sodišča, ki se uporablja za pritožbeni postopek na podlagi člena 118 tega poslovnika, se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. UUNT je predlagal, naj se družbi Henkel naloži plačilo stroškov, in ker ta s pritožbenima razlogoma ni uspela, se ji naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je Sodišče (osmi senat) razsodilo:

1. Pritožba se zavrne.

2. Družbi Henkel KGaA se naloži plačilo stroškov.

Podpisi