РЕШЕНИЕ НА СЪДА (четвърти състав)

3 юни 2010 година *

По дело C-127/09

с предмет преюдициално запитване, отправено на основание член 234 ЕО от Oberlandesgericht Nürnberg (Германия) с акт от 31 март 2009 г., постъпил в Съда на 6 април 2009 г., в рамките на производство по дело

Coty Prestige Lancaster Group GmbH

срещу

Simex Trading AG,

* Език на производството: немски.

СЪДЪТ (четвърти състав),

състоящ се от: г-н J.-C. Bonichot, председател на състав, г-жа C. Toader, г-н C. W. A. Timmermans (докладчик), г-н P. Kūris и г-н L. Bay Larsen, съдии,

генерален адвокат: г-н P. Cruz Villalón,
секретар: г-н R. Grass,

предвид изложеното в писмената фаза на производството,

като има предвид становищата, представени:

— за Coty Prestige Lancaster Group GmbH, от адв. C. Lehment и адв. U. Hildebrandt, Rechtsanwälte,

— за Simex Trading AG, от адв. E. Stolz, Rechtsanwalt,

— за италианското правителство, от г-жа G. Palmieri, в качеството на представител, подпомагана от г-жа M. Russo, avvocato dello Stato,

— за австрийското правителство, от г-жа C. Pesendorfer, в качеството на представител,

— за Комисията на Европейските общности, от г-н H. Krämer, в качеството на представител,

предвид решението, взето след изслушване на генералния адвокат, делото да бъде разгледано без представяне на заключение,

постанови настоящото

Решение

1 Преюдициалното запитване се отнася за тълкуването на член 13, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 40/94 на Съвета от 20 декември 1993 година относно марката на Общността (ОВ L 11, 1994 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 146) и на член 7, параграф 1 от Първа директива 89/104/ЕИО на Съвета от 21 декември 1988 година за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките (ОВ L 40, 1989 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 17, том 1, стр. 92) в съответствие с измененията, внесени в нея от Споразумението за Европейското икономическо пространство от 2 май 1992 година (ОВ L 1, 1994 г., стр. 3, наричана по-нататък „Директива 89/104“).

2 Запитването е отправено в рамките на спор между Coty Prestige Lancaster Group GmbH (наричано по-нататък „Coty Prestige“) — дружество, установено в Майнц (Германия), и Simex Trading AG (наричано по-нататък „Simex Trading“) — дружество, установено в Апензел (Швейцария), по повод на който Coty Prestige предявява иск за преустановяване на нарушение срещу Simex Trading, основаващ се на твърдението, че последното, като извършва търговия с парфюмерийни стоки в Германия, нарушава права, свързани с марки на Общността и с международни марки, на които Coty Prestige е собственик или приобретател.

Правна уредба

Правото на Съюза

3 Член 13, параграф 1 от Регламент № 40/94, озаглавен „Изчерпване на правата, предоставени от марката на Общността“, предвижда:

„Марката на Общността не позволява на своя притежател да забрани използването ѝ за стоки, които са били пуснати на пазара в Общността под тази марка от притежателя или с негово съгласие.“

4 В първоначалната си редакция член 7, параграф 1 от Директива 89/104 е гласял:

„Марката не дава право на притежателя да забрани използването ѝ във връзка със стоки, които са пуснати на пазара в Общността с тази марка от самия притежател или с негово съгласие.“

5 Съгласно член 65, параграф 2 от Споразумението за Европейското икономическо пространство във връзка с приложение XVII, точка 4 от това споразумение първоначалната редакция на член 7, параграф 1 от Директивата е изменен за целите на посоченото споразумение, като изразът „в Общността“ е заменен с думите „на територията на една договаряща страна“.

Националното право

6 Член 24, параграф 1 от Закона за защита на марките и други отличителни знаци (Markengesetz) от 25 октомври 1994 г. (BGBl. 1994 I, стр. 3082) гласи:

„Притежателят на марка или търговско наименование няма право да забрани използването от трето лице на посочената марка или търговско наименование за стоки, пуснати на пазара в Германия, в друга държава членка на Европейския съюз или в друга държава, страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство, [под] тази марка или това търговско наименование от притежателя или с негово съгласие."

Спорът по главното производство и преюдициалният въпрос

7 Coty Prestige произвежда и разпространява парфюмерийни стоки със собствени марки като „Lancaster" и „Joop!", както и с марки на трети лица като „Davidoff", „Jil Sander", „Calvin Klein", „Lagerfeld", „J.Lo/Jennifer Lopez", „Jette Joop", „Nikos", „Chopard" и „Vivienne Westwood".

8 С тези марки, които са били предмет на общностна и международна регистрация, Coty Prestige извършва търговия със стоките си по целия свят чрез система за селективна дистрибуция, като неговите дистрибутори обикновено се наричат „специализирани търговски представители".

9 Член 5 от типовия договор, сключван от Coty Prestige с всеки от неговите специализирани търговски представители, е формулиран по следния начин:

„5.1. В икономически приемливи граници [Coty Prestige] оказва всякаква подкрепа при осъществяване на маркетинговата стратегия на специализирания търговски представител. Подробностите се уреждат във всеки отделен случай със споразумение между страните.

5.2. [Coty Prestige] може да предоставя на разположение на специализирания търговски представител безплатна украса и други рекламни материали. Тези материали остават собственост на [Coty Prestige], което може да ги изиска във всеки момент, освен ако са предназначени за предоставяне на потребителите.

5.3. Предоставените от [Coty Prestige] рекламни материали трябва да се използват от специализирания търговски представител единствено с рекламна цел. [На специализирания търговски представител] се забранява да използва тези материали в търговската си дейност, […] и по-специално да продава мостри, тестери или умалени модели."

10 Simex Trading, което не е част от мрежата специализирани търговски представители на Coty Prestige, извършва търговска дейност най-вече с парфюмерийни стоки.

11 На 26 септември 2007 г. Coty Prestige придобива два флакона, наречени „тестери", съдържащи парфюм с марката „Davidoff Cool Water Man", след пробна покупка в магазин от веригата Sparfümerie, находящ се в Инголщад (Германия).

12 Въпросните тестери са оригинални флакони, съдържащи също оригинален парфюм, но без оригиналната система за затваряне и с надпис „за демонстрация“. Опаковката на тестерите се различава от тази на оригиналните стоки по това, че от една страна, е от бял амбалажен картон с черни надписи, които върху оригиналната опаковка обикновено са цветни. От друга страна, надписът „за демонстрация“ е на предната част на опаковката на тестерите, а на една от страните ѝ е изписано „забранено за продажба“.

13 Серийните номера на тестерите, придобити на 26 септември 2007 г., дават възможност на Coty Prestige да установи, че въпросните екземпляри са доставени през юли 2006 г. на един от специализираните му търговски представители, установен в Сингапур.

14 Впоследствие търговец от веригата Sparfümerie уведомява Coty Prestige, че посочените екземпляри са част от доставка, направена от Simex Trading за основния търговски обект на тази верига в Нюрнберг, като в подкрепа на това твърдение същият представя фактури.

15 Въз основа на направените при тази покупка констатации и въз основа на друга пробна покупка на тестер, първоначално доставен в Близкия изток, Coty Prestige предявява иск за преустановяване на нарушение срещу Simex Trading пред германските юрисдикции, като изтъква, че съответните тестери са били пуснати за първи път на пазара в Общността или в Европейското икономическо пространство (ЕИП) без съгласие на притежателя на марката.

16 Simex Trading иска отхвърляне на този иск, като поддържа, че изведеното от марката право е изчерпано по отношение на въпросните тестери, след като същите са били пуснати на пазара в ЕИП със съгласието на притежателя на марката.

17 В отговор Coty Prestige изтъква, че пускането в продажба на съответните стоки не е било по негова инициатива или с негово съгласие. Парфюмите, включително тестерите, били доставяни изключително на неговите специализирани търговски представители. В сключените с тях договори Coty Prestige си запазвало собствеността върху тестерите. Освен това ставало дума за рекламни материали, които не са предназначени за потребителите, което било причината за ясните обозначения, че същите са забранени за продажба.

18 Landgericht Nürnberg-Fürth (Областен съд, Nürnberg-Fürth) отхвърля иска на Coty Prestige, като приема, че изведеното от марката право е изчерпано по отношение на въпросните тестери, въпреки че те са обозначени като забранени за продажба.

19 Всъщност, след като тестерите са предоставени от Coty Prestige на специализирани търговски представители с разрешение да се потреби целият парфюм, който съдържат, правомощието за фактическо разпореждане с тези стоки е прехвърлено и следователно те са били пуснати на пазара по смисъла на член 7 от Директива 89/104 и на член 13 от Регламент № 40/94.

20 Според тази юрисдикция договорните ограничения не водят до ограничаване или неприложимост на принципа на изчерпване. Нарушението на сключен с Coty Prestige договор от страна на специализиран търговски представител засяга единствено договорните отношения между съответните оператори. Освен това запазването на собствеността е ирелевантно, тъй като за да настъпи изчерпване, е достатъчно само прехвърляне на правомощието за фактическо разпореждане.

21 Сезиран с въззивното производство, Oberlandesgericht Nürnberg (Върховен областен съд, Нюрнберг) приема, че са налице сериозни съмнения в основателността на тезата, възприета от първоинстанционната юрисдикция.

22 Според запитващата юрисдикция от практиката на Съда, и по-специално от Решение от 30 ноември 2004 г. по дело Peak Holding (C-16/03, Recueil, стр. I-11313) е видно, че сред критериите в основата на понятието „пускане на пазара“ по смисъла на член 7, параграф 1 от Директива 89/104 и на член 13, параграф 1 от Регламент № 40/94 централно място заемат прехвърлянето на правомощието за разпореждане със стоката и реализирането на икономическата ѝ стойност.

23 Според нея особеност на главното производство е това, че предвид разпоредбите на сключения договор тестерите остават собственост на притежателя на марката, като съдържанието им се предоставяло единствено за потребление, но не и за продажба. Поради надписите върху тестерите и тяхната опаковка приобретателите са наясно, че тестерите не са предназначени за продажба, което изключва възможността за добросъвестното им придобиване от трети лица.

24 При тези обстоятелства специализираният търговски представител разполага само с ограничено право на разпореждане с тестерите. Освен това притежателят на марката не би могъл да реализира икономическата стойност на стоката, тъй като нейната продажба не се предвижда.

25 Запитващата юрисдикция допълнително отбелязва, че реално тестерите се предоставят с рекламна цел. Това ясно се вижда според нея и от надписите върху външната опаковка и върху флакона. При обстоятелствата, посочени от Coty Prestige в предявения от него иск за преустановяване на нарушение, тази цел обаче не е изпълнена, тъй като тестерите не са предоставени на разположение на клиентите, за да могат да изпробват съдържанието им, понеже са били продадени на трети лица в нарушение на договора, сключен със съответния специализиран търговски представител.

26 При тези обстоятелства Oberlandesgericht Nürnberg решава да спре производството и да постави на Съда следния преюдициален въпрос:

„Включва ли понятието за пускане на пазара по смисъла на член 13, параграф 1 от Регламент № 40/94 и на член 7 от Директива 89/104 предоставянето на „тестери с парфюми“ — без прехвърляне на собствеността и със забрана за продажба — на посредници, обвързани с договор, с цел потенциалните им клиенти да имат възможност да изпробват съдържанието им, като същевременно забраната за продажба е означена върху стоката, производителят/притежателят на марката може във всеки момент да изиска стоката да му бъде върната по силата на договора и представянето ѝ се отличава ясно чрез значително по-опростения си вид от това на стоката, която производителят/притежателят на марката обикновено пуска на пазара?“

По преюдициалния въпрос

27 Според установената съдебна практика членове 5—7 от Директива 89/104 осъществяват пълно хармонизиране на правилата, свързани с предоставяните от марката права, и по този начин определят правата на притежателите на марки в Съюза (вж. по-специално Решение от 15 октомври 2009 г. по дело Makro Zelfbedieningsgroothandel и др., C-324/08, Сборник, стр. I-10019, точка 20 и цитираната съдебна практика).

28 По-конкретно член 5 от посочената директива предоставя на притежателя на марката изключително право, което му позволява да забранява на всяко трето лице по-специално да внася стоките, носещи неговата марка, да ги предлага, да ги пуска на пазара или да ги складира за тези цели. Член 7, параграф 1 от същата директива съдържа изключение от това правило, доколкото предвижда, че правото на притежателя е изчерпано, когато стоките са пуснати на пазара в ЕИП от самия притежател или с негово съгласие (вж. по-специално Решение по дело

Makro Zelfbedieningsgroothandel и др., посочено по-горе, точка 21 и цитираната съдебна практика).

29 Погасяването на изключителното право произтича или от изричното или мълчаливото съгласие на притежателя с пускането на пазара в ЕИП, или от пускането на пазара в ЕИП от самия притежател или от икономически свързан с него оператор, например по-специално лицензополучател. Ето защо съгласието на притежателя или пускането на пазара в ЕИП от негова страна или от икономически свързан с него оператор, които са равностойни на отказ от изключително право, поотделно представляват определящ елемент за погасяването на това право (вж. в този смисъл Решение от 8 април 2003 г. по дело Van Doren + Q, C-244/00, Recueil, стр. I-3051, точка 34, Решение от 23 април 2009 г. по дело Copad, C-59/08, Сборник, стр. I-3421, точка 43, както и Решение по дело Makro Zelfbedieningsgroothandel и др., посочено по-горе, точка 24 и цитираната съдебна практика).

30 За да се осигури защитата на предоставените с марката права и за да се направи възможно по-нататъшното пускане в продажба на стоките, носещи дадена марка, без притежателят на същата да може да се противопостави на това, от съществено значение е последният да може да осъществи контрол върху първото пускане на пазара в ЕИП на тези стоки независимо от обстоятелството, че същите евентуално първо са пуснати в продажба извън тази зона, тъй като подобно пускане в продажба изобщо няма погасителен ефект за целите на член 7, параграф 1 от Директива 89/104 (вж. в този смисъл по-специално Решение по дело Makro Zelfbedieningsgroothandel и др., посочено по-горе, точки 31 и 32, както и цитираната съдебна практика).

31 Освен това предоставените с марката права се изчерпват единствено по отношение на екземплярите от стоката, които за първи път са били пуснати на пазара в ЕИП от самия притежател на марката или с негово съгласие. Обратно, притежателят на марката винаги може да забрани нейното използване в съответствие с изключителното право, предоставено му от Директива 89/104, във връзка с други екземпляри от същата стока, които не са били пуснати за първи път на пазара в ЕИП (вж. в този смисъл Решение от 1 юли 1999 г. по дело Sebago и Maison Dubois, C-173/98, Recueil, стр. I-4103, точки 19 и 20).

32 В главното производство се поставя въпросът дали предвид обстоятелствата по делото въпросните стоки, а именно тестери с парфюм, които Coty Prestige предоставя на своите специализирани търговски представители в рамките на договор за селективна дистрибуция, са били пуснати за първи път на пазара в ЕИП от самия притежател на марката или от трето лице, но с негово съгласие.

33 За разлика от делото, по което е постановено Решение Peak Holding, посочено по-горе, делото, предмет на настоящото главно производство, не засяга въпроса дали някои действия, отнасящи се до стоки, носещи определена марка, след като са извършени в ЕИП от притежателя на тази марка или от икономически свързан с него оператор, могат да се квалифицират като „пускане на пазара“ по смисъла на член 7, параграф 1 от Директива 89/104. Ето защо изводите във връзка с понятието за пускане на пазара, направени в това решение, са ирелевантни при обстоятелства като тези по делото, предмет на настоящото главно производство.

34 Действително по делото, предмет на настоящото главно производство, както личи от акта за преюдициално запитване, действието, което трябва да се квалифицира като първо пускане на пазара в ЕИП на въпросните стоки, за които се прави позоваване на изчерпването на правата, предоставени от марката, е извършено не от притежателя ѝ или от икономически свързан с него оператор, а от трето лице, тъй като няма спор, че първото действие по пускането на пазара в ЕИП на въпросните тестери, предмет на главното производство, се изразява в продажбата в Германия от Simex Trading на веригата Sparfümerie на тестери, внесени от Simex Trading и придобити от това дружество от специализиран търговски представител на Coty Prestige, установен в Сингапур.

35 Освен това, като се има предвид съдебната практика, припомнена в точки 30 и 31 от настоящото решение, нито първоначалната доставка от страна на Coty Prestige на екземплярите от стоките, предмет на главното производство, на неговия специализиран търговски представител, установен в Сингапур, нито доставката от страна на Coty Prestige на специализираните му търговски представители, установени в ЕИП, на други екземпляри от същата стока могат да се считат за пускане на пазара — по смисъла на член 7, параграф 1 от Директива 89/104 — на стоките, предмет на главното производство, за които се прави позоваване на изчерпването на правата, предоставени от марката.

36 Като се има предвид съдебната практика, припомнена в точка 29 от настоящото решение, оттук следва, че при положение като това по главното производство изчерпването на изключителното право на притежателя на марката би могло да се дължи единствено на евентуалното му изрично или мълчаливо съгласие за пускане на пазара в ЕИП от трето лице на въпросните стоки. Ето защо при това положение определящият елемент, който може да доведе до погасяване на изключителното право, е свързан с посоченото съгласие, което е равностойно на отказ от страна на притежателя на марката от изключителното му право.

37 В това отношение следва да се напомни, че дори в случаите, при които първото пускане на пазара в ЕИП на въпросните стоки е извършено от лице, което няма никаква икономическа връзка с притежателя на марката, и при липсата на изричното съгласие на същия, волята за отказ от предвиденото в член 5 от Директива 89/104 изключително право може да следва от мълчаливото съгласие на споменатия притежател (вж. Решение по дело Makro Zelfbedieningsgroothandel и др., посочено по-горе, точка 19 и цитираната съдебна практика).

38 От съдебната практика всъщност е видно, че макар подобна воля обикновено да следва от изричното изразяване на съгласие, не може да се изключи възможността в определени случаи тя да следва мълчаливо от предходни елементи и обстоятелства, настъпили едновременно или след пускането на пазара извън ЕИП или в тази зона, които според преценката от националния съд също изразяват по сигурен начин отказ на притежателя от правото му (Решение от 20 ноември 2001 г. по дело Zino Davidoff и Levi Strauss, C-414/99—C-416/99, Recueil, стр. I-8691, точка 46).

39 В това отношение в точка 60 от Решение по дело Zino Davidoff и Levi Strauss, посочено по-горе, Съдът постановява също, че имплицитното съгласие не може да произтича:

— от това, че притежателят на марката не е съобщил на всички последващи приобретатели на стоките, пуснати на пазара извън ЕИП, за своето несъгласие за пускане на пазара в ЕИП,

— от това, че върху продуктите не е посочена забрана за пускането им на пазара в ЕИП,

— от обстоятелството, че притежателят на марката е прехвърлил собствеността на стоките, носещи марката, без да налага договорни резерви, и че в съответствие с приложимия към договора закон прехвърленото право на собственост включва — в отсъствието на резерви — неограничено право на препродажба или поне правото впоследствие стоките да се пускат на пазара в ЕИП.

40 Освен това в точка 66 от същото решение Съдът постановява, че за изчерпването на изключителното право на притежателя на марката е ирелевантно:

— че операторът, който внася стоките, носещи марката, не е запознат с несъгласието на притежателя за пускането им на пазара в ЕИП или за продажбата им на този пазар от оператори, различни от одобрените за целта търговци, осъществяващи последващата им продажба, или

— че търговците, осъществяващи последващи продажби, и търговците на едро не са наложили на своите купувачи договорни резерви, възпроизвеждащи посочената липса на съгласие, въпреки че са били уведомени за нея от притежателя на марката.

41 Независимо че в този смисъл запитващата юрисдикция трябва да прецени с оглед на обстоятелствата, посочени в точки 38—40 от настоящото решение, дали по делото, предмет на главното производство, притежателят на марката е дал изрично или мълчаливо съгласие за пускането на пазара в ЕИП, се налага констатацията, че при положение като това по настоящото дело някои факти и обстоятелства, които трябва да се вземат под внимание, за да се направи извод за наличието на мълчаливо съгласие от страна на притежателя, не обосновават наличието на сигурен отказ от негова страна от изключителното му право, предвидено в член 5 от Директива 89/104.

42 Всъщност от фактите, изложени в акта за преюдициално запитване, обобщени в точка 12 от настоящото решение, е видно, че стоките, предмет на разглеждане в главното производство, са флакони с парфюм, представени в опаковки, върху които — освен надписа „за демонстрация“ — има и надпис „забранено за продажба“.

43 Подобни надписи, след като ясно изразяват волята на притежателя на съответната марка стоките, носещи тази марка, изобщо да не се продават — нито извън ЕИП, нито в рамките на тази зона — сами по себе си и в отсъствието на доказателства за обратното представляват решаващо обстоятелство, опровергаващо извода за наличие на съгласие от страна на притежателя за пускане на пазара в ЕИП по смисъла на член 7, параграф 1 от Директива 89/104.

44 Освен това, въпреки че преюдициалното запитване — предвид по-специално на обхвата на насрещния иск, предявен от Simex Trading по главното производство — трябва, освен описаната в точка 34 от настоящото решение хипотеза, да обхваща и първоначалната доставка от Coty Prestige на разглежданите в главното производство тестери на установен в ЕИП негов специализиран търговски представител, възниква въпросът дали тази доставка трябва да се квалифицира като „пускане на пазара“ по смисъла на член 7, параграф 1 от Директива 89/104.

45 Наличието обаче на надпис „забранено за продажба“, какъвто има на опаковката на флаконите с парфюм, разглеждани в главното производство, изключва подобна квалификация, след като съгласно вече установеното в точка 43 от настоящото решение той ясно изразява волята на притежателя на съответната марка продуктите с тази марка изобщо да не се продават — нито извън ЕИП, нито в рамките на тази зона.

46 Като се има предвид, че текстът на член 13, параграф 1 от Регламент № 40/94 по същество е идентичен с този на член 7, параграф 1 от Директива 89/104 с изключение на определянето на територията, в която трябва да се състои пускането на пазара — обстоятелство, което обаче е ирелевантно при положение като това по главното производство, и след като няма други обстоятелства, характеризиращи това положение, или свързани с целта на посочените разпоредби, които да изискват по-различно тълкуване на същите, направеното в настоящото решение тълкуване на член 7, параграф 1 от Директива 89/104, за да се даде отговор на поставения преюдициален въпрос, се отнася в еднаква степен и за член 13, параграф 1 от Регламент № 40/94.

47 Предвид изложеното на поставения въпрос следва да се отговори, че при обстоятелства като тези по главното производство член 13, параграф 1 от Регламент № 40/94 и член 7, параграф 1 от Директива 89/104 трябва да се тълкуват в смисъл, че изчерпването на правата, предоставени от марката, възниква единствено ако в резултат от преценка, която следва да извърши националната юрисдикция, може да се направи извод за наличие на изрично или мълчаливо съгласие на нейния притежател за пускането на пазара, съответно в Общността или в ЕИП, на стоките, за които се прави позоваване на това изчерпване.

48 При обстоятелства като тези по делото, предмет на главното производство, когато предоставянето на „тестери с парфюм“ на посредниците, обвързани по силата на договор с притежателя на марката, за да могат техните клиенти да изпробват съдържанието им, се прави без прехвърляне на собственост и със забрана за продажба, когато притежателят на марката може по всяко време да изиска обратно тази стока и когато нейното представяне се отличава ясно от това на флаконите с парфюм, обикновено предоставяни на посочените посредници от притежателя на марката, обстоятелството, че тези тестери са флакони с парфюм с надписи „за демонстрация“ и „забранено за продажба“, не позволява установяването на мълчаливо съгласие от страна на притежателя на марката за пускането им на пазара, ако няма никакво доказателство за обратното, което трябва да прецени запитващата юрисдикция.

По съдебните разноски

49 С оглед на обстоятелството, че за страните по главното производство настоящото дело представлява отклонение от обичайния ход на производството пред запитващата юрисдикция, последната следва да се произнесе по съдебните разноски. Разходите, направени за представяне на становища пред Съда, различни от тези на посочените страни, не подлежат на възстановяване.

По изложените съображения Съдът (четвърти състав) реши:

При обстоятелства като тези по главното производство член 13, параграф 1 от Регламент (ЕО) № 40/94 на Съвета от 20 декември 1993 година относно марката на Общността и член 7, параграф 1 от Първа директива 89/104/ЕИО на Съвета от 21 декември 1988 година за сближаване на законодателствата на държавите членки относно марките в съответствие с измененията в нея, внесени от Споразумението за Европейското икономическо пространство от 2 май 1992 година, трябва да се тълкуват в смисъл, че изчерпването на правата, предоставени от марката, възниква единствено ако в резултат от преценка, която следва да извърши националната юрисдикция, може да се направи извод за наличие на изрично или мълчаливо съгласие на нейния притежател за пускането на пазара, съответно в Европейската общност или в Европейското икономическо пространство, на стоките, за които се прави позоваване на това изчерпване.

При обстоятелства като тези по делото, предмет на главното производство, когато предоставянето на „тестери с парфюм“ на посредниците, обвързани по силата на договор с притежателя на марката, за да могат техните клиенти да изпробват съдържанието им, се прави без прехвърляне на собственост и със забрана за продажба, когато притежателят на марката може по всяко време да изиска обратно тази стока и когато нейното представяне се отличава ясно от това на флаконите с парфюм, обикновено предоставяни на посочените посредници от притежателя на марката, обстоятелството, че тези тестери са флакони с парфюм с надписи „за демонстрация“

и „забранено за продажба“, не позволява установяването на мълчаливо съгласие от страна на притежателя на марката за пускането им на пазара, ако няма никакво доказателство за обратното, което трябва да прецени запитващата юрисдикция.

Подписи