GENERALINIO ADVOKATO DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER IŠVADA,

pateikta 2006 m. spalio 26 d. [1]

I — Įžanga

1. Vienos *Oberster Patent- und Markensenat* (Aukščiausioji patentų ir prekių ženklų kolegija), t. y. Austrijos aukščiausioji administracinė institucija, kompetentinga nagrinėti tam tikrus ginčus dėl patentų ir prekių ženklų, Teisingumo Teismui pateikė du prejudicinius klausimus dėl Direktyvos 89/104/EEB [2].

2. Ginčas susijęs su dviem pareigos naudoti prekių ženklą aspektais, t. y. pirma, laikotarpio, per kurį po prekių ženklo registracijos šios pareigos vykdymas yra sustabdytas, pradžia ir, antra, daugiau nei penkerių metų neveikimą pateisinančios tinkamos priežastys, kurios paneigia trečiųjų asmenų teises reikalauti, kad ženklas, kuris buvo taip ilgai nenaudojamas, būtų panaikintas.

3. Sprendimui priimti pirmą kartą būtinas tam tikrų sąvokų, esančių pirmiau minėtos Bendrijos direktyvos 10 straipsnio 1 dalyje ir 12 straipsnio 1 dalyje, išaiškinimas. Tačiau kadangi tai pirmas kartas, kai prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusi nacionalinė kolegija EB 234 straipsnio pagrindu prašo teisminės pagalbos, ir kadangi ji nepriklauso Austrijos teisminei sistemai, prieš išsamiai nagrinėjant klausimus būtina įvertinti, ar ji gali Teisingumo Teismo prašyti pagalbos aiškinant teisės aktą.

II — Teisinis pagrindas

A — *Direktyva 89/104/EEB*

4. Direktyvos 10 straipsnio „Prekių ženklų naudojimas“ 1 dalyje numatyta:

„Jeigu per penkerius metus po registravimo procedūros pabaigos savininkas nepradėjo

1 — Originalo kalba: ispanų.

2 — 1988 m. gruodžio 21 d. Pirmoji Tarybos direktyva 89/104/EEB valstybių narių įstatymams, susijusiems su prekių ženklais, suderinti (OL L 40, 1989, p. 1).

valstybėje narėje iš tikrųjų prekių ženklu žymėti prekes ar paslaugas, kurioms jis buvo įregistruotas, arba jeigu ženklo naudojimas buvo sustabdytas penkerius metus iš eilės, ženklui taikomos šia direktyva numatytos sankcijos, išskyrus atvejus, kada buvo nenaudojama dėl tinkamų priežasčių."

5. Direktyvos 12 straipsnio 1 dalyje, suderinančioje įregistruotų prekių ženklų panaikinimą, numatyta:

„Prekių ženklas gali būti panaikintas, jeigu penkerius metus iš eilės jis nebuvo faktiškai naudojamas valstybėje narėje žymėti prekes arba paslaugas, kurioms jis buvo įregistruotas, ir jeigu nebuvo tinkamų priežasčių jo nenaudoti <...>".

B — *Austrijos įstatymas dėl prekių ženklų*

6. Pagal *Markenschutzgesetz* (Austrijos įstatymas dėl prekių ženklų apsaugos) 33a straipsnio 1 dalį [3] kiekvienas asmuo gali pateikti prašymą panaikinti mažiausiai prieš penkerius metus Austrijoje įregistruoto ar pagal 2 straipsnio 2 dalį Austrijoje saugomo prekių ženklo registraciją, jei nei savininkas, nei su jo sutikimu trečiasis asmuo penkerius metus iki prašymą panaikinti registraciją pateikimo dienos šio prekių ženklo nenaudojo iš tikrųjų Austrijoje prekėms ir paslaugoms, kurioms jis registruotas, žymėti (Įstatymo 10a straipsnis), nebent prekių ženklo savininkas gali nenaudojimą pateisinti.

7. *MschG* 2 straipsnyje numatyta, kad šis įstatymas pagal analogiją taip pat taikomas su prekių ženklu susijusioms teisėms, įgytoms Austrijos Respublikos teritorijoje pagal tarptautines sutartis.

8. Todėl, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusios kolegijos teigimu, Įstatymo dėl prekių ženklų 33a straipsnio 1 dalis, aiškinama kartu su 2 straipsniu, reiškia, kad Austrijoje saugomų tarptautinių prekių ženklų penkerių metų termino pradžia sutampa su apsaugos laikotarpio pradžia.

C — *Tarptautinė teisė*

9. Tarp daugiašalių sutarčių, susijusių su šia prašymo priimti prejudicinį sprendimą pa-

3 — *Markenschutzgesetz* 1970, BGBl. 260/1970, paskutinis pakeitimas BGBl. I, 151/2005.

teikimo procedūra, yra Paryžiaus konvencija dėl pramoninės nuosavybės saugojimo (toliau – Paryžiaus konvencija) [4], Madrido sutartis dėl tarptautinės ženklų registracijos (toliau – Madrido sutartis) [5] ir Susitarimas dėl intelektinės nuosavybės teisės aspektų, susijusių su prekyba (toliau – TRIPS) [6].

10. Paryžiaus konvencijos 5 C.(1) straipsnyje nurodyta:

„Jeigu šalyje užregistruoto ženklo panaudojimas yra privalomas, registracija gali būti anuliuota, tik praėjus tam tikram terminui ir tik tuo atveju, kai suinteresuotasis asmuo nepateiks įrodymų, kurie pateisintų jo neveikimo priežastis.“ (Pataisytas vertimas)

11. Madrido sutarties 4 straipsnyje įtvirtintas principas, kad tarptautinis ženklas turi tokią pačią apsaugą, kaip ir nacionalinis ženklas bet kurioje šalyje, kurios atžvilgiu jis registruotas Tarptautiniame biure. Pagal 5 straipsnį nacionalinės tarnybos turi teisę atsisakyti suteikti apsaugą Paryžiaus konvencijoje numatytais pagrindais per nacionalinėje teisėje nustatytą laikotarpį (1 dalis), kuris negali viršyti vienerių metų (2 dalis).

12. Galiausiai, TRIPS 19 straipsnyje išdėstyta pareiga naudoti ženklą tokiomis sąlygomis:

„Jeigu registracijai išlaikyti reikalaujama prekės ženklą naudoti, registracija gali būti panaikinta, tik jeigu prekės ženklas be pertraukos buvo nenaudojamas ne mažiau kaip trejus metus, jeigu prekės ženklo savininkas neįrodo, kad buvo rimtų priežasčių, kurios trukdė naudoti prekės ženklą. Aplinkybės, atsiradusios nepriklausomai nuo prekės ženklo savininko valios, kurios trukdo naudoti prekės ženklą, pavyzdžiui, importo suvaržymas ar kitokie vyriausybės keliami reikalavimai prekių ženklais apsaugotoms prekėms ar paslaugoms, turi būti pripažįstamos rimtomis nenaudojimo priežastimis.“

III — Pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

13. *Lidl* nuo 1973 m. Vokietijoje administruoja prekybos centrų tinklą, prekiaudama

4 — Pasirašyta Paryžiuje 1883 m. kovo 20 d., paskutinį kartą peržiūrėta Stokholme 1967 m. liepos 14 d. ir pataisyta 1979 m. rugsėjo 28 dieną.

5 — Pasirašyta Madride 1891 m. balandžio 14 d., peržiūrėta Stokholme 1967 m. liepos 14 d. ir pataisyta 1979 m. rugsėjo 28 dieną.

6 — Daugiašalės Urugvajaus raundo derybos (1986–1994) – Marakešo susitarimas, įsteigiantis Pasaulio prekybos organizaciją, sudarytas Marakeše, Maroke, 1994 m. balandžio 15 d. – 1C priedas – Prekyba – Susitarimas dėl intelektinės nuosavybės teisės aspektų, susijusių su prekyba (OL L 336, 1994, p. 214).

prekių ženklu Le Chef DE CUISINE pažymėtais pagamintais patiekalais tik savo prekybos vietose. Ji yra šio žodinio ir vaizdinio ženklo, kuris registruotas Nicos sutarties 29 ir 30 klasėms [7] ir Vokietijoje saugojamas nuo 1993 m. liepos 8 d., o Austrijoje kaip tarptautinis ženklas – nuo 1993 m. spalio 12 d., savininkė. Jis buvo paskelbtas Tarptautiniame registre nurodant:

„Registracijos data pagal 1988 m. balandžio 12 d. Įgyvendinimo reglamento 17.1 punktą: 1993 m. gruodžio 2 diena." [8]

14. Pirmąjį savo prekybos centrą Austrijoje *Lidl* atidarė 1998 m. lapkričio 5 d., prieš tai savo įmonėje aptarusi prekių pateikimo galimybes ir dėl to susitarusi su savo tiekėjais bei pradėjusi sandėliuoti jau pristatytas prekes.

15. 1998 m. spalio 13 d. A. Häupl, remdamasis pirmiau minėto Įstatymo dėl prekių ženklų 33a straipsniu, pateikė prašymą panaikinti ginčijamo prekių ženklo registraciją Austrijos teritorijoje dėl jo nenaudojimo. Jis teigė, kad penkerių metų terminas turėjo būti pradėtas skaičiuoti prasidėjus apsaugos laikotarpiui, t. y. nuo 1993 m. spalio 12 dienos. *Lidl* šiuo laikotarpiu nagrinėjamo ženklo Austrijoje nenaudojo.

16. Vokietijos bendrovė tvirtino, jog prašymas dėl panaikinimo turi būti atmestas tuo pagrindu, kad penkerių metų terminas prasidėjo 1993 m. gruodžio 2 d. ir todėl baigėsi tik 1998 m. gruodžio 2 dieną. Tačiau tą dieną ji prekiavo nagrinėjamu prekių ženklu pažymėtomis prekėmis pirmajame savo prekybos centre Austrijoje. Be to, ji pridūrė, kad nuo 1994 m. buvo numatyta plėstis į Austriją, bet naujų parduotuvių atidarymas buvo atidėtas dėl „biurokratinių kliūčių".

17. Austrijos patentų ir prekių ženklų tarnybos anuliavimo skyrius panaikino prekių ženklo galiojimą Austrijos teritorijoje nuo 1998 m. spalio 12 dienos.

18. *Lidl* šį sprendimą apskundė *Oberster Patent- und Markensenat*, kuri, abejodama dėl nacionalinės teisės aiškinimo Bendrijos teisės atžvilgiu, nusprendė EB 234 straipsnio pagrindu pateikti Teisingumo Teismui šiuos prejudicinius klausimus:

„1. Ar Direktyvos 89/104/EEB <...> 10 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama

7 — Peržiūrėta ir iš dalies pakeista 1957 m. birželio 15 d. Nicos sutartis dėl tarptautinės prekių ir paslaugų klasifikacijos ženklams registruoti.

8 — Originalo tekste – prancūziškai.

taip, kad „registracijos procedūros pabaigos datos“ sąvoka reiškia apsaugos laikotarpio pradžią?

2. Ar Direktyvos dėl prekių ženklų 12 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, kad egzistuoja tinkamų priežasčių nenaudoti prekių ženklo, kai įmonės strategijos, kuria vadovaujasi prekių ženklo savininkas, įgyvendinimas atidėtas dėl su įmone nesusijusių priežasčių, ar prekių ženklo savininkas privalo pakeisti savo strategiją, kad prekių ženklu galėtų naudotis laiku?“

IV — Procesas Teisingumo Teisme

19. Sprendimą dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą Teisingumo Teismo kanceliarija gavo 2005 m. birželio 10 dieną.

20. Per Teisingumo Teismo statuto 23 straipsnyje nustatytą terminą savo rašytines pastabas pateikė A. Häupl, bendrovė *Lidl*, Prancūzijos ir Austrijos vyriausybės bei Europos Bendrijų Komisija, o 2006 m. rugsėjo 21 d. posėdyje jos visos, išskyrus Austrijos vyriausybę, pateikė pastabas žodžiu.

V — Prejudicinių klausimų analizė

A — *Preliminarus klausimas: priimtinumas*

21. Būtina pabrėžti, kad rašytinėse pastabose dėl *Oberster Patent- und Markensenat* pateiktų klausimų priimtinumo nepareikšta jokių abejonių. Tačiau, kadangi tai yra pirmas kartas, kai ši institucija pasinaudojo EB 234 straipsniu, reikia savo iniciatyva nuspręsti, ar ji yra valstybės narės „teismas“, kaip to reikalauja ši norma.

22. Savo ankstesnėje išvadoje [9] atkreipiau dėmesį į nepakankamai tikslią EB 234 straipsnyje pateiktą teismo sąvoką, kurią Teisingumo Teismas vartoja sprendimuose, ir pasiūliau, kad apibrėžtis apimtų visas bet kurios valstybės narės teismų sistemai priklausančias institucijas, taip pat ir tas, kurios, nors ir nepriklauso šiai sistemai, priima sprendimus, kurių nebėra galimybės apskųsti teismui [10], šiuo atveju griežtai laikantis savo ir Europos žmogaus teisių teismo praktikoje nustatytų kriterijų, ypač nepriklausomumo ir rungimosi principu pagrįsto proceso [11].

9 — 2001 m. birželio 28 d. Išvada, pateikta byloje, kurioje priimtas 2001 m. lapkričio 29 d. Sprendimas *De Coster* (C-17/00, Rink. p. I-9445).

10 — 9 išnašoje nurodytos išvados 83 ir tolesni punktai.

11 — *De Coster* išvados 89 punktas.

23. Kitoje savo išvadoje [12] pabrėžiau, kad neseniai suformuotoje Teisingumo Teismo praktikoje atsirado tendencija laikytis griežtesnio požiūrio apibrėžiant tokias institucijas, ypač kalbant apie jų nepriklausomumo kriterijų [13], o tai labiau atitinka mano požiūrį, ir ši tendencija turėtų būti taikoma kitiems pagrindiniams kriterijams.

24. Atrodo, kad *Oberster Patent- und – Markensenat* priklauso ne Austrijos teisminei sistemai, bet „nepriklausomų teisminės prigimties kolegialių institucijų“ kategorijai [14], kaip numatyta Austrijos Konstitucijos 133 straipsnio 4 dalyje, dėl kurios Teisingumo Teismas jau yra pasakęs savo nuomonę anksčiau nagrinėtose bylose [15]. Todėl būtina išsamiai įvertinti kriterijus, kurių pagrindu yra suteikiama teisė pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą.

25. Nėra abejonių, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusi kolegija įsteigta teisės aktų pagrindu, nes yra minima Austrijos įstatymo dėl patentų („Patentgesetz“) [16] 74 ir 75 straipsniuose, o jos veiklą reguliuoja 140 straipsnis, kuriame pateikiama nuoroda į patentų išdavimo procedūros taisykles (šio įstatymo 113–127 ir 129–136 straipsniai).

26. Jos nuolatinis pobūdis kildinamas iš Austrijos įstatymo dėl patentų 70 straipsnio 2 dalies antro sakinio formuluotės, kuri jai suteikia kompetenciją nagrinėti skundus dėl Austrijos patentų ir prekių ženklų tarnybos apeliacinio skyriaus („Beschwerdeabteilung“) sprendimų be jokių apribojimų laiko atžvilgiu.

27. Iš šios nuostatos taip pat galima daryti išvadą, kad kreipimasis yra ne paprasčiausia galimybė, kaip, pavyzdžiui, kreipimosi į arbitražą atveju [17], o vienintelė priemonė

12 — Išvada, pateikta byloje, kurioje priimtas 2006 m. kovo 30 d. Sprendimas *Emanuel* (C-259/04, Rink. 2006, p. I-3089, 26 punktas).

13 — 2002 m. gegužės 30 d. Sprendimas *Schmid* (C-516/99, Rink. p. I-4573) ir generalinio advokato A. Tizzano išvada, ir 2005 m. gegužės 31 d. Sprendimas *Syfait ir kiti* (C-53/03, Rink. p. I-4609), kuriame buvo nuspręsta, jog Graikijos konkurencijos komisijos (Epitropi Antagonismou) pateiktas prašymas priimti prejudicinį sprendimą yra nepriimtinas todėl, kad ji nėra nepriklausoma, nes ją prižiūri Graikijos plėtros ministerija.

14 — Vokiškai „Weisungsfreie Kollegialbehörde mit richterlichem Einschlag“.

15 — 1998 m. sausio 15 d. Sprendimas *Mannesmann Anlagebau Austria ir kiti* (C-44/96, Rink. p. I-73) dėl *Bundesvergabeamt* (Federacinė viešųjų pirkimų tarnyba); 1999 m. vasario 4 d. Sprendimas *Köllensperger ir Atzwanger* (C-103/97, Rink. p. I-551) dėl *Tiroler Landesvergabeamt* (Tirolio žemės viešųjų pirkimų tarnyba); 2002 m. birželio 18 d. Sprendimas *HI* (C-92/00, Rink. p. I-5553) dėl *Vergabekontrollsenat des Landes Wien* (Vienos regiono viešųjų pirkimų tarnyba); minėtuose sprendimuose Teisingumo Teismas pripažino, kad šios institucijos turi teisę naudotis teisminio bendradarbiavimo sistema pagal EB 234 straipsnį. Tačiau pirmiau minėto sprendimo *Schmid* 36–44 punktuose jis tokios pačios išvados nepadarė dėl *Berufungssenat der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland* (Vienos, Žemutinės Austrijos ir Burgenlando regioninės finansų direkcijos apeliacinė kolegija).

16 — BGBl. Nr. 259/1970, paskutinį kartą iš dalies pakeistas BGBl. I Nr. 96/2006.

17 — 1982 m. kovo 23 d. Sprendimas *Nordsee* (102/81, Rink. p. 1095, 7 ir tolesni punktai).

pateikti apeliacinį skundą dėl nacionalinės Patentų ir prekių ženklų tarnybos sprendimo panaikinimo [18].

28. Taip pat nekyla abejonių dėl jos nepriklausomumo, nes 74 straipsnio 9 dalyje pabrėžiama, kad *Oberster Patent- und Markensenat* yra nepriklausoma, o jos nariai negali vykdyti jokių nurodymų. Be to, 74 straipsnio 6 ir 7 dalyse nustatoma jų kadencijos trukmė ir jos pasibaigimo pagrindai, susiję su ypatingais atvejais, kaip antai neveiksnumas, Austrijos pilietybės praradimas arba nuteisimas už nusikaltimus, už kuriuos gali būti skirta ilgesnė nei vienerių metų laisvės atėmimo bausmė.

29. Iš visų šių Įstatymo dėl patentų nuostatų yra aišku, kad ši institucija taiko teisės normas, o joje vykstanti procedūra grindžiama rungimosi principu pagal Patentų įstatymo 113–127 ir 129–136 straipsnius, taikomus 140 straipsnio 1 dalies pagrindu.

30. Pagal Austrijos Federacinės Konstitucijos 133 straipsnio 4 dalį, ji veikia kaip paskutinė instancija [19], o jos sprendimai yra teisminio pobūdžio Teisingumo Teismo šiai sąvokai suteikta prasme [20].

31. Todėl *Oberster Patent- und Markensenat* atitinka Teisingumo Teismo praktikoje nustatytus reikalavimus, kuriuos turi atitikti nacionalinė teisminė institucija [21], kad ji galėtų pasinaudoti prejudicinio sprendimo priėmimo procedūra pagal EB 234 straipsnį, ir jos pateiktus klausimus Teisingumo Teismas gali nagrinėti. Tokios nuomonės laikosi dauguma Austrijos akademinės bendruomenės teisininkų [22].

B — *Dėl pateiktų prejudicinių klausimų esmės*

32. Iš abiejų prejudicinių klausimų formuluotės galima daryti išvadą, jog, bent jau

18 — Austrijos Federacijos Konstitucijos 133 straipsnis reglamentuoja Aukščiausiojo administracinio teismo (*Verwaltungsgerichtshof*) jurisdikcijos spręsti bylas tose pačiose srityse, kaip ir prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, klausimą, o abejonės kyla dėl jo galių registruoti ar suteikti su prekių ženklais susijusias teises. Teisinės akademinės bendruomenės atstovai kritikavo tokį sudėtingą galių paskirstymo skirtingoms teisminėms institucijoms toje pačioje teisės šakoje būdą; žr. R. Beetz. „39 straipsnis" bendrame darbe „Markenschutz – Systematischer Kommentar zum Markenschutzgesetz", redaguotame Guido Kucsko. *Manzsche Verlags – und Universitätsbuchhandlung*, Viena, 2006, p. 660.

19 — Pažymėtina, kad, kaip nurodžiau minėtoje išvadoje byloje *De Coster*, faktas, jog institucija veikia kaip paskutinė instancija, yra lemiamas, kad ji galėtų kreiptis su prašymu priimti prejudicinį sprendimą pagal EB 234 straipsnį. Kadangi ši institucija nepriklauso Austrijos teismų sistemai, tai, kad jos sprendimų negalima skųsti apeliacine tvarka, išskyrus apribotą galimybę juos ginčyti Federaciniame Konstituciniame Teisme, suteikia jai teisę pateikti prašymą priimti prejudicinį sprendimą.

20 — Ši sąvoka neapima: pagal 1995 m. spalio 19 d. Sprendimą *Job Centre* (C-111/94, Rink. p. I-3361, 9 punktas) ne ginčo procedūrų; pagal 2002 m. sausio 15 d. Sprendimą *Lutz ir kiti* (C-182/00, Rink. p. I-547, 15 ir 16 punktai) – Vokietijos teismų atliekamo bendrovių registrų tvarkymo ir pagal 2001 m. birželio 14 d. Sprendimą *Doris Salzman* (C-178/99, Rink. p. I-4421) – tam tikrų Austrijos teismų atliekamo žemės registro tvarkymo.

21 — Žr. 1997 m. rugsėjo 17 d. Sprendimą *Dorsch Consult Ingenieursgesellschaft* (C-54/96, Rink. p. I-4961, 23 punktas) ir jame cituotą Teisingumo Teismo praktiką bei minėto sprendimo *Schmid* 34 punktą.

22 — Žr. W. Hackenberg, C. Stix-Hackl. „Handbuch zum Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof". Viena, antrasis leid., 2000, p. 120, ir R. Beetz. *op. cit.*, p. 664, kuris kategoriškai nurodo, kad *Oberster Patent- und Markensenat* turi būti laikomas teismu EB 234 straipsnio prasme.

atsižvelgiant į pagrindinės bylos faktinių aplinkybių kontekstą, antrasis papildo pirmąjį, nes tuo atveju, jei, išaiškinus Direktyvos 89/104 10 straipsnio 1 dalį, ginčas būtų išspręstas nagrinėjamo prekių ženklo savininko naudai, nebūtų tikslo nagrinėti, ar egzistuoja tinkamos ženklo nenaudojimo priežastys pagal 12 straipsnį.

35. Vis dėlto būtina peržiūrėti argumentus ir tiksliai apibrėžti tikrąją ginčo sritį bandant nesupainioti sąvokų, kurios, nors ir gali būti kartu, nebūtinai sutampa, o tai ir pabandysiu atskleisti naudodamas du argumentus: įstatymų suderinimo Direktyva 89/104 apimtį ir pareigos naudoti įregistruotą prekių ženklą pobūdį.

1. Direktyvos 89/104 10 straipsnio 1 dalies aiškinimas

i) Prekių ženklų įstatymų suderinimo apimtis

33. Nors šiuo atveju nagrinėjamas tarptautinis prekių ženklas, siekdamas įvertinti problemas, kurios gali kilti dėl registracijos Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos (WIPO) biure, savo analizę grįsiu griežtai Bendrijos teise.

36. Direktyvos 89/104 preambulės trečioje konstatuojamojoje dalyje teigiama, kad direktyva neketinama įgyvendinti visišką valstybių narių prekių ženklų įstatymų suderinimą, o apsiriboti tų nacionalinių įstatymų nuostatų, kurios turi tiesioginės įtakos vidaus rinkos funkcionavimui, suderinimu.

a) Formuluotės „registracijos procedūros pabaigos data“ reikšmė

34. Vykstant šiai prejudicinio sprendimo priėmimo procedūrai pateiktose pastabose pagrindinis dėmesys buvo skirtas šios datos ir prekių ženklo apsaugos laikotarpio pradžios sutapimui, ką, be abejo, nulemia tas faktas, jog tokiam požiūriui savo sprendime pritaria ir besikreipianti kolegija.

37. Taigi Direktyva 89/104 apibrėžiamas išsamus žymenų, iš kurių gali būti sudarytas registruojamas ženklas, sąrašas ir galimybė juos įregistruoti (2, 3 ir 4 straipsniai), registracijos suteikiamos teisės ir jų ribos (5–9 straipsniai), visi pareigos naudoti prekių ženklą aspektai (10, 11 ir 12 straipsniai), kai kurie specifiniai atsisakymo registruoti, registracijos pripažinimo negaliojančia ar registracijos panaikinimo pagrindai (13 ir 14 straipsniai) ir kai kurie prekių ženklų tipai (15 straipsnis).

38. Šio suderinimo apribojimo tam tikromis sritimis pasekmė yra ta, kad lieka daug sričių, kuriose valstybėms narėms, pagal penktą konstatuojamąją dalį, paliekama teisė savo nuožiūra nustatyti registravimo būdu įgyjamų prekių ženklų registravimo, registracijos panaikinimo ir jų paskelbimo negaliojančiais tvarką. Pavyzdžiui, jos gali nustatyti prekių ženklų registravimo ir registracijos paskelbimo negaliojančia procedūros formą, nuspręsti, ar ankstesnėmis teisėmis reikia remtis per registravimo procedūrą arba panaikinimo procedūrą, ar per abi, ir, jeigu jos leidžia ankstesnėmis teisėmis remtis per registravimo procedūrą, numatyti protesto procedūrą arba *ex officio* patikrinimo procedūrą. Valstybėms narėms taip pat paliekama teisė nustatyti prekių ženklų panaikinimo ar paskelbimo negaliojančiais pasekmes.

39. Todėl nenuostabu, kad visų šių klausimų reguliavimas nacionaliniuose teisės aktuose labai skiriasi, o tai paaiškina dalyvavusiųjų šioje prejudicinio sprendimo priėmimo procedūroje požiūrių skirtumus, stipriai nulemtus konkrečių kilmės valstybės teisės sistemos bruožų.

40. Apibendrindami ir labai supaprastindami teisės aktų, reguliuojančių prekių ženklų registraciją, visumą, galime išskirti bent tris modelius: sistemos, kuriose prekių ženklai registruojami netgi prieš absoliučių ir santykinių atsisakymo registruoti pagrindų įvertinimą, sistemos, kuriose registracija atliekama tarp šių įvertinimų, ir sistemos, kuriose prieš įregistruojant atitinkamus žymenis laukiama, kol šie tyrimai bus baigti. Būtent pastaroji sistema Europoje yra labiausiai paplitusi.

41. Teisingumo Teismui teikiamuose pasiūlymuose prekių ženklo naudojimo laikotarpio pradžia dažnai siejama su momentu, kuriuo savininkas galiausiai įgijo nuosavybę be jokių apribojimų, tai yra laisvę juo naudotis be jokios rizikos prarasti šią nuosavybę dėl trečiųjų asmenų ar pačios nacionalinės prekių ženklų tarnybos reikalavimų. Atsižvelgiant į juos pareiga naudoti žymenį atsiranda tik po to, kai buvo išsklaidytos visos abejonės, keliančios grėsmę jo įregistravimui.

42. Tačiau dėl būdo, kuriuo suformuluotas prejudicinis klausimas, „registracijos procedūros pabaigos datą“ susiejant su „apsaugos laikotarpio pradžia“, ginčas pakrypo klaidinga kryptimi vedančiu keliu.

43. Mano manymu, siekiant teisingai suprasti nagrinėjamą sąvoką reikia išsiaiškinti pagal toliau pateikiamas rekomendacijas teisės akto leidėjo ketinimus priimant šią nuostatą.

44. Visų pirma, teisės akte pirmiausia aptariama būtent minėta sistemų įvairovė Europos Sąjungos šalyse, o paskui jame nurodomas bendras būdingiausias elementas, t. y. universalumas prekių ženklų registravimo procedūros, kuri, jei prekės ženklas yra suteikiamas, visada baigiasi jo įregistravimu — kompetentingos prekių ženklų tarnybos sprendimu, kuriame nurodoma – tai yra privaloma, data ir paprastai – tai yra svarbu – apie tai pranešama suinteresuotajai šaliai bei paskelbiama.

45. Antra, iš esmės dėl to, kad direktyvoje ypač atsargiai laikomasi kompetencijos padalijimo, minimo jos penktoje konstatuojamojoje dalyje, joje nepateikiama tikslaus momento, kada baigiasi ši registracijos procedūra, apibrėžimo. Todėl valstybės narės turi apibrėžti registracijos procedūros savo prekių ženklų tarnybose pabaigą, tiksliai nurodydamos, ar tai įvyksta prieš ar po atsisakymo registruoti pagrindų įvertinimo, ar ji taip pat apima ir paskelbimą.

46. Trečia, žinant apie valstybių narių teisės aktų skirtumus, Direktyvoje 89/104 visiška prekių ženklo nuosavybė be įsikišimo nenaudojama kaip atskaitos taškas apibrėžti prekių ženklo apsaugos laikotarpio pradžią. Iš tiesų šitaip niekas nebūtų suderinta, nes minėtos pareigos naudoti ženklą atsiradimo momentas būtų, atsižvelgiant į atitinkamas teisės sistemas, uždelstas tol, kol neliktų tolesnių trečiųjų asmenų protestų, arba jis atsirastų anksčiau už paraiškos padavimo datą, jei nacionalinėje teisės sistemoje būtų numatyta tokia teisinė fikcija.

47. Tačiau Direktyvoje 89/104 nėra kreipiamas dėmesys į tikslų momentą, kuriuo registravimo procedūra laikoma baigta, nes šį momentą turi nustatyti nacionalinis teisės aktų leidėjas, nes, atsižvelgiant į galimas stadijas (registravimas, pranešimas apie jį suinteresuotajai šaliai ir paskelbimas), joks laikotarpis nebus pakankamai ilgas, kad sukeltų grėsmę teisiniam saugumui ar vienijančiam Bendrijos akto tikslui.

48. Visa tai bus lengviau suvokti, jei atsižvelgsime į tikrąją pareigos naudoti prekių ženklą reikšmę.

ii) Pareiga naudoti prekių ženklą

49. Būtina patikslinti, ką reiškia pareiga naudoti prekių ženklą, nes Direktyvoje 89/104 įtvirtintas ribojantis laikotarpis, per kurį prekių ženklo savininkas privalo pradėti jį naudoti komerciniais tikslais,

o šiam laikotarpiui pasibaigus jo nuosavybė į ženklą gali būti ginčijama remiantis jo neveikimu [23].

50. Nepaisant įvairių nacionalinių taisyklių skirtumų, šios teisės normos tikslas visose teisės sistemose yra toks pats: sulyginti įregistruotų prekių ženklų skaičių su naudojamų prekių ženklų, vykdančių savo ekonominę funkciją rinkoje, skaičiumi [24], suderinant situaciją registre su situacija prekyboje, nes, kaip jau pažymėjau kita proga, prekių ženklų tarnybos negali būti paprasčiausios paslėptų žymenų saugyklos, kur jie guli ir laukia momento, kai nieko nenutuokianti šalis pabandys jais pasinaudoti, o tada savininkas geriausiu atveju jais remsis spekuliaciniais tikslais, Priešingai, jie privalo tiksliai atspindėti tikrovę, nuorodas, kurias įmonės pateikia rinkoje siekdamos atskirti savo prekes ir paslaugas. Tarnybos, atsakingos už pramoninės nuosavybės klausimus, turėtų registruoti tik versle naudojamus prekių ženklus [25].

51. Be to, kaip yra aišku iš Direktyvos 89/104, kurioje numatyta, jog prekių ženklo, kuris buvo įregistruotas ir nevartojamas daugiau nei penkerių metų laikotarpiu, negalima naudoti kaip pagrindo pripažinti kitą tapatų ar panašų ženklą negaliojančiu arba jo neregistruoti (11 straipsnio 1 ir 2 dalys), šios pareigos tikslas yra palengvinti trečiųjų asmenų galimybę įregistruoti savo prekių ženklą [26].

52. Direktyvos aštunta konstatuojamoji dalis atspindi abu tikslus ir numato, kad „norint sumažinti Bendrijoje įregistruotų ir saugomų prekių ženklų kiekį ir atitinkamai tarp jų iškylančių prieštaravimų skaičių, labai svarbu pareikalauti, kad įregistruoti ženklai būtų faktiškai vartojami arba, jeigu nevartojami, kad jų registracija būtų panaikinta <...>".

53. Trumpai tariant, teisiniu požiūriu pareiga naudoti prekių ženklą turi du aspektus: pirma, naujam pramoninės nuosavybės teisės savininkui tokio pobūdžio našta yra nustatyta *ex lege*, antra, trečiųjų asmenų galios ir teisės, jei tokia pareiga nevykdoma.

54. Žinant šią dvejopą prigimtį nesunku suprasti, kad registravimo procedūros pabaigos data yra data, kuri geriausiai atitinka abiejų šalių interesus. Kadangi patikimas

23 — Apie supainiojimo galimybę Vokietijos teisėje yra pažymėjęs U. Bous. „Ausschluß von Ansprüchen bei mangelnder Benutzung". F. L. Ekey ir D. Klippel. „Heidelberger Kommentar zum Markenrecht". Red. C. F Müller, Heidelbergas, 2003, p. 370.

24 — K. H. Fezer. „Markenrecht". Red C. H. Beck, trečiasis leid., Miunchenas, 2001, p. 1191.

25 — Žr. mano išvados byloje, kurioje priimtas 2003 m. kovo 11 d. Sprendimas *Ansul* (C-40/01, Rink. p. I-2439), 42 punktą. Taip pat žr. sprendimo 36 punktą.

26 — C. Fernández-Nóvoa. „Tratado sobre Derecho de marcas". Red. Marcial Pons, Madridas, 2001, p. 454.

įrašas yra registre, intelektinės nuosavybės teisės savininkas gali apskaičiuoti laikotarpį ir planuoti savo komercinę strategiją. Atvirkščiai, jei šios datos nustatymas priklausytų nuo galimų konkurentų protestų, kaip yra sistemose, kuriose atsisakymo registruoti prekių ženklą pagrindai yra vertinami po registracijos, didelis neaiškumas dėl momento, nuo kurio atsiranda pareiga, iškiltų ne tik savininkui ir protestą pareiškusiam asmeniui, bet ir ypač su ginču nesusijusiems tretiesiems asmenims.

55. Panašių sunkumų kyla, jei pripažįstama teisinė fikcija, susiejanti procedūros pabaigą su apsaugos laikotarpio pradžia, kaip tai leidžia teisės sistemos, kurios naudoja šią priemonę siekdamos apsaugoti savininką atgaline data, t. y. nuo paraiškos registruoti padavimo momento. Šiuo atveju reikalaujama, kad ženklas būtų faktiškai naudojamas nuo to momento, kai buvo pateikta paraiška nacionalinei intelektinės nuosavybės tarnybai. Toks sprendimas ginčytinas, nes, pirma, jis sukurtų pareigas asmeniui, kuris dar neįgijo jokių teisių, ir, antra, jis sutrumpina jo penkerių metų atleidimo laikotarpį tik todėl, kad jis įgijo pramoninės nuosavybės teisę, nesuteikiant jam galimybės kontroliuoti procedūros, kurios metu jam buvo suteikta ši išimtinė teisė, trukmės.

56. Todėl registracijos procedūros pabaigos data yra geriausia teisinio saugumo reikalavimo užtikrinimo garantija, nes ji yra objektyvi ir ją gali lengvai patikrinti visos suinteresuotosios šalys. Taigi ji yra priimtiniausias atskaitos taškas, nuo kurio turi būti skaičiuojamas penkerių metų laikotarpis, per kurį turi būti įvykdyta pareiga naudoti prekių ženklą. Be to, šis laikas paprastai sutaps su registravimo aktu, pranešimas apie kurį nurodo prekių ženklų savininkui nustatytos pareigos vykdymo pradžią, bet nebūtinai bus susijęs su visiško naudojimosi be įsikišimo įgyta prekių ženklo suteikiama teise pradžia.

57. Išaiškinus Bendrijos teisę, reikia išnagrinėti, kokia šiuose samprotavimuose yra tarptautinių prekių ženklų reikšmė.

b) Tarptautiniai prekių ženklai

58. Nei Madrido sutartyje, nei sutartyje, kuri ją papildo, ir Paryžiaus konvencijoje, nėra nuostatų, reglamentuojančių pareigą naudoti prekių ženklą. Pirmojoje šiuo klausimu nėra jokios normos, o antrosios 5 C.(1) straipsnis iš susitariančiųjų šalių reikalauja anuliuoti registraciją tik praėjus „tam tikram“ terminui ir tik tuo atveju, jei suinteresuotasis asmuo nepateiks įrodymų, kurie pateisintų jo neveikimo priežastis. Tačiau nėra nuostatos dėl momento, nuo kurio šis terminas turi būti pradėtas skaičiuoti – todėl, kadangi būtina remtis nacionaline teise, Bendrijos teisė, o būtent Direktyva 89/104, tampa svarbios.

59. Tačiau negalime daryti skubotų išvadų, nes Madrido sutartis įtvirtina registracijos tvarką, kurios pagrindinius bruožus būtina apibūdinti [27].

60. Taikydamos šias pasaulinio masto priemones bendrovės vienu registravimu turi galimybę įgyti kilmės valstybės prekių ženklo apsaugą tose susitariančiosiose valstybėse, kurias jos pasirenka. Pasaulinės intelektinės nuosavybės organizacijos būstinėje Ženevoje registruotų ženklų apsauga nustatoma remiantis teritoriškumo ir vienodo požiūrio principais taip, kad prekių ženklams, kurių apsaugą siekiama išplėsti į kitas susitariančiąsias šalis, būtų suteikiamos tos pačios garantijos, kaip ir nacionaliniams ženklams [28].

61. Paraiška dėl tarptautinės registracijos pateikiama prekių ženklo kilmės valstybės tarnybai [29]. Tuomet ši tarnyba atlieka suinteresuotojo asmens pateiktų dokumentų apibendrintą įvertinimą, konkrečiai kalbant, įsitikina, kad prekių ženklas nacionaliniame registre yra registruotas pareiškėjo vardu ir yra registruotas paraiškos formoje nurodytoms prekėms ir paslaugoms. Ji taip pat patikrina pareiškėjo teises ir patvirtina, kad jis teisingai atliko formalumus ir pateikė reikiamus dokumentus [30].

62. Gavęs dokumentus, Tarptautinis biuras pagal Madrido sutartį ir ją įgyvendinantį reglamentą tik patikrina, ar buvo laikomasi formalumų ir ar buvo sumokėta rinkliava [31]. Jei sąlygos įvykdytos, tarptautiniame registre padaromas įrašas. Tačiau Tarptautinis biuras nevertina, ar prekių ženklui, dėl kurio pateikta paraiška, nurodytose susitariančiosiose valstybėse suteiktina apsauga. Tokį įvertinimą turi atlikti pačios valstybės [32] ne ilgiau kaip per vienerius metus nuo registracijos datos [33].

63. Trumpai tariant, tarptautinė registracija reiškia, kad pareigą atlikti registraciją kiekvienoje valstybėje, kurioje prašoma užtikrinti prekių ženklo apsaugą, pakeičia viena paraiš-

27 — Toliau remsiuosi tik Madrido sutartimi, o ne jos protokolu, kuris taip pat buvo pasirašytas Madride 1989 m. birželio 27 d. ir kuris, nežiūrint jo pavadinimo, yra nauja tarptautinė sutartis, nors savo turiniu labai panaši į Madrido sutartį. Antrajai iš šių sutarčių pritarė kelios valstybės, kurios Madrido sutartį kritikavo dėl nelankstumo, nes ji nenumato galimybės nacionalinėms tarnyboms pateiktas paraiškas dėl prekių ženklų įtraukti į tarptautinį registrą. Protokolas įsigaliojo 1995 m. gruodžio 1 dieną. Žr. K. H Fezer, *op. cit.*, p. 2027 ir toliau.

28 — Kaip numato Madrido sutarties 4 straipsnio 1 dalis.

29 — Madrido sutarties 3 straipsnio 1 dalis.

30 — Išsamesnį apibūdinimą žr. J. M. Botana Agra. „Las markas internacionales". J. J. Navarro Chinchilla ir Vázquez Garciá (koordinatoriai). „Estudios sobre marcas", (red. Comares), Grenada, 1995, p. 37 ir toliau.

31 — Šiuo metu galioja Madrido sutartį dėl tarptautinės ženklų registracijos ir šios sutarties Protokolą įgyvendinantis reglamentas (dokumentas galioja nuo 2004 m. balandžio 1 d.); jį galima rasti adresu http://www.wipo.int/madrid/en/legal_texts/common_regulations.htm

32 — Madrido sutarties 5 straipsnio 1 dalis.

33 — Madrido sutarties 5 straipsnio 2 dalis.

ka Tarptautiniam biurui Ženevoje, kuris šių pramoninės nuosavybės teisių savininkams užtikrina atitinkamas priemones gintis nuo nesąžiningų konkurentų neteisėtų veiksmų ar patyrusių pažeidėjų už jų valstybės ribų.

64. Norint atsakyti į prejudicinį klausimą, būtina patikrinti tarptautinės registracijos datą.

65. Madrido sutarties 3 straipsnio 4 dalis registravimo datai nustatyti įveda papildomų alternatyvų schemą: a) pagal bendrą taisyklę, tai paraiškos pateikimo Tarptautiniam biurui data; b) esant kai kurioms išimtinėms aplinkybėms, ši data paankstinama ir sutampa su data, kurią paraiška gaunama kilmės valstybės tarnyboje, jei ši tarnyba ją persiunčia Tarptautiniam biurui per du mėnesius; c) jei yra netikslumų, kai ištaisomi visi tarptautinės paraiškos trūkumai [34].

66. Iš to galima daryti ne tik išvadą, kad pareiga naudoti prekių ženklą visada priklauso nuo nacionalinės teisės aktų, kurie Europos Bendrijoje buvo iš dalies suderinti pirmiau aptartu būdu, bet ir išvadą, kad nuo tarptautinės registracijos datos ženklui taikoma apsauga, net jei ji išlieka priklausoma nuo kiekvienoje formoje nurodytoms susitariančiosioms šalims suteikto vienerių metų termino, per kurį jos gali atsisakyti ginti ženklą savo teritorijoje, pabaigos, o tai rodo, kad nėra privaloma tikėtis, jog registracijos data sutaps su data, nuo kurios galima visiškai naudotis šiomis pramoninės nuosavybės teisėmis. Be to, kadangi saugomo prekių ženklo registracija Tarptautiniame biure „pakeičia", vartojant Madrido sutarties 4a straipsnio terminus, nacionalinę registraciją, ir todėl, kalbant tiksliai, nėra tarptautinio ženklo registracijos nacionalinėse tarnybose, kurios yra tik informuojamos, vienintelis patikimas būdas nustatyti tarptautinės registravimo procedūros pabaigą yra pripažinti registracijos Tarptautiniame biure datą.

67. Šis laikas sutampa su palankumo laikotarpio pareigai naudoti ženklą pagal direktyvą pradžia. Aiškus tarptautinės teisės ryžtas suderinti abi, nacionalinę ir tarptautinę, datas taip pat patvirtina mano remiamą išvadą, nes pritarus nagrinėjant šį prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateiktose pastabose esantiems pasiūlymams, kuriuose teigiama, kad laikotarpis turėtų prasidėti tik tuomet, kai nebėra trukdymų apsaugai, būtų sukelti nepageidaujami laiko, nuo kurio atsiranda pareiga naudoti prekių ženklą, skaičiavimo

34 — Įgyvendinimo reglamento 15 taisyklės 1 dalis.

skirtumai: vienais atvejais tai priklausytų nuo nacionalinių nuostatų, ypač kai pripažįstami santykiniai atsisakymo registruoti pagrindai, o kitais atvejais – nuo trečiųjų asmenų pareikštų protestų dėl tarptautinių ženklų išsprendimo, o tai atitinkamą laikotarpį pratęstų labai nekonkrečiam laikotarpiui.

68. Taip pat būtina pabrėžti svarbiausią tarptautinės registracijos datos vaidmenį [35], nes ji yra esminė laikotarpio, per kurį susitariančiosios šalys privalo pranešti apie atsisakymą registruoti, skaičiavimui, [36] registracijos pasekmių taikymui [37] arba prašymui dėl teritorinio išplėtimo, [38] jos trukmei ir nepriklausomumui [39] ir jos pratęsimui [40]. Kadangi daugeliu atvejų tai yra atskaitos taškas, logiška, kad ji turėtų turėti tokį vaidmenį ir pareigos naudoti prekių ženklą pradžios atžvilgiu.

69. Dėl skirtumų, atsiradusių valstybei, Madrido sutarties dalyvei, atsisakius registruoti prekių ženklą, kuris buvo pateiktas Tarptautiniam biurui, būtina atlikti du patikslinimus: pirma, dėl absoliučių atsisakymo registruoti pagrindų, nes Sutartimi sukurtoje sistemoje jie nėra tikėtini, nes buvo įvertinti prekių ženklo kilmės šalyje remiantis suvienodintais Paryžiaus konvencijos kriterijais, ir antra, dėl santykinių atsisakymo registruoti pagrindų, dėl kurių darytina prielaida, kad įmonės veiks stropiai, nes, prieš siekdamos tarptautinės registracijos, jos be didelių sąnaudų gali įsitikinti, dėl kurių prekių ženklų, tikėtina, bus protestuojama tose valstybėse, kuriose jos siekia įregistruoti savo prekių ženklus.

70. Todėl esu įsitikinęs, kad ir tarptautinių prekių ženklų atveju „registracijos procedūros pabaigos data“ sutampa su data, įrašyta Tarptautiniame biure Ženevoje.

71. Atsižvelgdamas į pirmiau pateiktus argumentus siūlau, kad Teisingumo Teismas į pirmąjį *Oberster Patent- und Markensenat* pateiktą prejudicinį klausimą atsakytų taip, kad Direktyvos 89/104 10 straipsnio 1 dalyje esanti „registracijos procedūros pabaigos datos“ sąvoka reiškia ne apsaugos laikotarpio pradžią, su kuria ji gali sutapti, o datą, kai kompetentinga institucija pagal nacionalinę teisę arba tarptautinio prekių ženklo atveju – Tarptautinis biuras baigia registracijos procedūrą.

35 — Šį esminį aspektą pažymėjo J. M. Botana Agra, *op. cit.*, p. 38 ir toliau.

36 — Madrido sutarties 5 straipsnio 2 dalis.

37 — Madrido sutarties 4 straipsnio 1 dalis.

38 — Madrido sutarties 3 straipsnio 2 dalis.

39 — Madrido sutarties 6 straipsnio 2 dalis.

40 — Madrido sutarties 7 straipsnis.

2. Direktyvos 89/104 12 straipsnio 1 dalies aiškinimas

72. Su pareiga naudoti prekių ženklą glaudžiai susijęs registracijos panaikinimas, kuris skiriasi tuo, jog šis laikotarpis gali prasidėti bet kada, nebūdamas visiškai susijęs su registracijos procedūros pabaiga. Jei prekių ženklo savininkas juo nesinaudoja ilgiau nei penkerius metus, konkurentai ir suinteresuoti tretieji asmenys turi galimybę teisėtai naudotis prekių ženklu. Bet kuriuo atveju abu teisiniai mechanizmai, kaip du to paties jungo jaučiai, traukia tą patį teisinį tikslą: kaip jau minėta, suderinti situaciją registre su situacija rinkoje.

73. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusi kolegija klausia apie priežastis, kurios gali pateisinti prekių ženklo nenaudojimą Bendrijos nuostatoje nurodytu laikotarpiu. Pagrindinėje byloje *Lidl* teigia, kad buvo su įmonės strategija prekiauti prekių ženklu „Le Chef DE CUISINE" pažymėtomis prekėmis tik savo prekybos vietose, kurių atidarymas buvo atidėtas gerokai ilgiau nei planuota, nesuderinamų „biurokratinių kliūčių".

74. Atsižvelgiant į mano pasiūlymą dėl pirmojo prejudicinio klausimo dėl prekių ženklų teisės Austrijoje, atsakyti į antrąjį prejudicinį klausimą priimant sprendimą pagrindinėje byloje nėra būtina. Tačiau jei Teisingumo Teismas su tokiu požiūriu nesutiktų ir manytų esant būtina aiškinti direktyvos 12 straipsnį, trumpai išdėstysiu kelias idėjas.

75. Nesutinku su Austrijos Respublika, kad šis prejudicinis klausimas nepriimtinas, nes kontekstas nėra bendras, o faktinių aplinkybių apibūdinimas yra pakankamai tikslus interesui ir poreikiui priimti prejudicinį sprendimą nustatyti.

76. Teisingumo Teismas jau yra pateikęs savo nuomonę dėl 12 straipsnio 1 dalies, konkrečiai dėl sąvokos „naudojimas iš tikrųjų", ir yra nurodęs, kad prekių ženklas yra naudojamas iš tikrųjų „tuomet, kai jis naudojamas pagal savo pagrindinę funkciją <...> šių prekių ar paslaugų realizavimo rinkos sukūrimo ar išsaugojimo tikslais, išskyrus simbolinį prekių ženklo naudojimą siekiant išsaugoti jo suteikiamas teises" [41]. Nustatant, ar prekių ženklas yra naudojamas iš tikrųjų, reikia atsižvelgti į „susijusių faktų ir aplinkybių visumą, tinkamą nustatyti (prekių ženklo) komercinio naudojimo realumą, ypač jo naudojimo tam tikrame ekonomikos sektoriuje pagrįstumą" [42].

41 — Minėtas sprendimas *Ansul* (C-40/01, Rink. p. I-2439, 43 punktas).

42 — Ten pat.

77. Todėl šis apibrėžimas neapima bet kokio prekių ženklo naudojimo, kuris neatitinka šių reikalavimų. Kaip jau esu sakęs, privatus naudojimas savininko įmonės viduje, kiek jis nėra nukreiptas užtikrinti vietą rinkoje, nesvarbus. Todėl pasirengimas prekių ir paslaugų pateikimui į rinką, taip pat jų parengimas pardavimui ar sandėliavimas, jei jos lieka įmonės patalpose, nėra „pakankamas" naudojimas ar naudojimas „iš tikrųjų" [43].

78. Aptarta nuostata teikia nuorodą į galimas priežastis, pateisinančias nenaudojimą, tačiau nepateikia jokių pavyzdžių. Šiuo klausimu itin naudingas TRIPS 19 straipsnis. Jis nurodo, kad rimtomis nenaudojimo priežastimis gali būti pripažįstamos *nepriklausomai* nuo prekių ženklo *savininko valios* kylančios aplinkybės, *trukdančios naudoti prekių ženklą,* paminėdamas tipinius atvejus, kaip antai importo apribojimai ar kiti vyriausybės reikalavimai prekių ženklu saugomoms prekėms ar paslaugoms.

79. *Lidl* pagrindinėje byloje nurodytos „biurokratinės kliūtys", nors ir nepriklauso nuo prekių ženklo savininko laisvos valios, turi būti tiesiogiai susijusios su ženklu taip, kad jo vartojimas priklausytų nuo administracinės procedūros pabaigos. Pavyzdžiui, ji galėjo laukti visuomenės sveikatos apsaugos institucijos leidimo maisto produktams, parduodamiems su prekių ženklu „Le Chef DE CUISINE", išdavimo, arba, vaistų atveju, kompetentingos nacionalinės sveikatos apsaugos institucijos leidimo. Tačiau problemos, kylančios dėl vėlavimo išduoti statybos leidimus komercinėms patalpoms, nėra pakankamai susijusios su prekių ženklu. Nelengva suprasti, kas *Lidl* sutrukdė laiku pakeisti verslo strategiją. Pavyzdžiui, ji ribotam laikui galėjo sukurti licencijavimo sistemą prekių platinimui padedant kitiems maisto prekių tiekėjams ar bakalėjos parduotuvėse.

80. Be to, kaip teisingai pažymi Komisija, verslo strategija visiškai priklauso nuo bendrovės sprendimų, todėl sunku pritarti, kad tikėtinų kliūčių negalima išvengti verslo strategiją pakeitus atsižvelgiant į netikėtumus ir kliūtis. Todėl šiuo atveju kyla abejonė, kuris elgesys sukėlė didesnę kliūtį siekiamam tikslui įgyvendinti: nelanksčios administracinės procedūros dalys ar atkaklus netinkamo plano laikymasis. Tačiau šį tyrimą, kuris yra faktinio pobūdžio, privalo atlikti nacionalinis teismas, kuris yra geriau susipažinęs su faktinėmis aplinkybėmis ir yra atsakingas už pagrindinės bylos išsprendimą.

43 — Žr. išvados minėtoje byloje *Ansul* 57 punktą.

81. Atsižvelgdamas į pirmiau pateiktus svarstymus siūlau, kad Teisingumo Teismas į antrąjį prejudicinį klausimą atsakytų taip, kad Direktyvos 89/104/EEB 12 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, jog prekių ženklo nenaudojimą pateisinančios priežastys privalo atsirasti nepriklausomai nuo prekių ženklo savininko valios ir trukdyti naudoti prekių ženklą. Jei jos atitinka šias dvi sąlygas, administraciniai formalumai patenka į šių pateisinančių priežasčių kategoriją, tačiau taip nėra, jei jos kliudo įgyvendinti verslo strategiją, nes įmonė išlaiko galią priimti strategiją pakeičiančius sprendimus atsižvelgiant į netikėtumus. Nacionalinis teismas turi įvertinti faktines aplinkybes atsižvelgdamas į šiuos nurodymus.

VI — Išvada

82. Atsižvelgdamas į pirmiau pateiktus svarstymus siūlau, kad Teisingumo Teismas taip atsakytų į *Oberster Patent- und Markensenat* pateiktus prejudicinius klausimus:

„1. 1988 m. gruodžio 21 d. Pirmosios Tarybos direktyvos 89/104/EEB valstybių narių įstatymams, susijusiems su prekių ženklais, suderinti 10 straipsnio 1 dalyje esanti „registracijos procedūros pabaigos datos“ sąvoka reiškia ne apsaugos laikotarpio pradžią, su kuria ji gali sutapti, o datą, kai kompetentinga institucija pagal nacionalinę teisę arba tarptautinio prekių ženklo atveju – Tarptautinis biuras baigia registracijos procedūrą.

2. Direktyvos 89/104/EEB 12 straipsnio 1 dalis turi būti aiškinama taip, jog prekių ženklo nenaudojimą pateisinančios priežastys privalo atsirasti nepriklausomai nuo prekių ženklo savininko valios ir trukdyti naudoti prekių ženklą. Jei jos atitinka šias dvi sąlygas, administraciniai formalumai patenka į šių pateisinančių priežasčių kategoriją, tačiau taip nėra, jei jos kliudo įgyvendinti verslo strategiją, nes įmonė išlaiko galią priimti strategiją pakeičiančius sprendimus atsižvelgiant į netikėtumus. Nacionalinis teismas turi įvertinti faktines aplinkybes atsižvelgdamas į šiuos nurodymus".