Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
GERARDA HOGANA
přednesené dne 25. června 2020 [1]

Věc C-763/18 P

Wallapop, SL
proti
Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO),

Unipreus, SL

„Kasační opravný prostředek – Ochranná známka Evropské unie – Námitkové řízení – Obrazová ochranná známka obsahující slovní prvek ‚wallapop' – Starší národní obrazová ochranná známka obsahující slovní prvek ‚wala w' – Článek 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 – Podobnost mezi službami – Třída 35 – Maloobchodní služby – On-line tržiště"

I. Úvod

1. Navrhovatelkou v tomto řízení je společnost Wallapop SL (dále jen „Wallapop"), španělská společnost, která provozuje on-line tržiště. Její aplikace pro chytré telefony a tablety, jakož i její webová stránka uživatelům umožňují nakupovat a prodávat zboží on-line. Společnost Wallapop podala u Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO) přihlášku obrazové ochranné známky obsahující výraz „wallapop". Ochrana byla požadována pro služby náležející do třídy 35 ve smyslu Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb pro účely zápisu známek ze dne 15. června 1957, ve znění změn a doplňků, zejména pro některé on-line obchodní služby týkající se fungování on-line tržiště a souvisejících služeb.

2. Společnost Unipreus SL (dále jen „Unipreus"), španělský maloobchodní prodejce obuvi, podala námitky proti přihlášce společnosti Wallapop založené na starší španělské obrazové ochranné známce obsahující slovní prvek „wala w", zapsané pro služby náležející do třídy 35 pro „maloobchodní prodej sportovních potřeb".

3. Rozhodnutím ze dne 18. ledna 2017 (dále jen „sporné rozhodnutí") pátý odvolací senát EUIPO zamítl odvolání společnosti Unipreus proti rozhodnutí námitkového oddělení EUIPO, kterým byly námitky zamítnuty. Ve sporném rozhodnutí měl čtvrtý odvolací senát EUIPO za to, že mezi dotčenými označeními neexistuje nebezpečí záměny, neboť služby, na které se vztahuje přihlášená ochranná známka a služby, na které se vztahuje starší španělská ochranná známka, jsou odlišné [2].

[1] – Původní jazyk: angličtina.

[2] – Viz bod 14 tohoto stanoviska.

4. Tribunál ve svém rozsudku ze dne 3. října 2018, Unipreus v. EUIPO – Wallapop (wallapop) (T-186/17, nezveřejněný, dále jen „napadený rozsudek“) vyhověl žalobě společnosti Unipreus na zrušení sporného rozhodnutí. Tribunál dospěl k závěru, že dotčené služby vykazují přinejmenším nízký stupeň podobnosti.

5. Z napadeného rozsudku nyní vyvstávají tyto otázky: jsou on-line obchodní služby související s provozováním on-line tržiště odlišné od maloobchodních služeb, anebo jsou jim podobné? Podpůrně, musí být takové on-line obchodní služby související s provozováním on-line tržiště zahrnuty do pojmu „maloobchodní služby“ v návaznosti na nedávný rozsudek Soudního dvora ve věci Tulliallan Burlington v. EUIPO [3]?

6. Ještě než se budu zabývat těmito otázkami, je však nejprve nutno vymezit právní rámec a historii těchto řízení a podrobněji popsat skutkové okolnosti věci.

II. Právní rámec

A. Nařízení č. 207/2009

7. Článek 8 odst. 1 nařízení Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Evropské unie [4], ve znění pozdějších změn, stanoví:

„1. Na základě námitek majitele starší ochranné známky se přihlášená ochranná známka nezapíše:

[…]

b) pokud z důvodu totožnosti nebo podobnosti se starší ochrannou známkou a totožnosti nebo podobnosti výrobků nebo služeb, na které se ochranná známka vztahuje, existuje nebezpečí záměny u veřejnosti na území, na kterém je starší ochranná známka chráněna; nebezpečí záměny zahrnuje i nebezpečí asociace se starší ochrannou známkou.“

[3] – Rozsudek ze dne 4. března 2020, Tulliallan Burlington v. EUIPO (C-155/18 P až C-158/18 P, EU:C:2020:151, dále jen „rozsudek Tulliallan Burlington“).

[4] – Úř. věst. 2009, L 78, s. 1. Nařízení č. 207/2009 bylo nahrazeno nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie, Úř. věst. 2017, L 154, s. 1.

B. Směrnice 2011/83

8. Článek 6 směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2011/83/EU o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES[5], je nadepsán „Požadavky na informace v případě smluv uzavřených na dálku a smluv uzavřených mimo obchodní prostory“. V jeho odstavci 1 písm. b) a c) se stanoví:

„1. Před tím, než je spotřebitel vázán smlouvou uzavřenou na dálku nebo smlouvou uzavřenou mimo obchodní prostory či odpovídající smluvní nabídkou, poskytne obchodník spotřebiteli jasným a srozumitelným způsobem tyto informace:

[…]

b) totožnost obchodníka, například jeho obchodní jméno;

c) zeměpisnou adresu, na níž je obchodník usazen, a jeho telefonní číslo, číslo faxu a e-mailovou adresu, pokud existují, které spotřebiteli umožňují urychleně obchodníka kontaktovat a efektivně s ním komunikovat, a případně adresu a totožnost obchodníka, v jehož zastoupení jedná.“

C. Nařízení č. 524/2013

9. Článek 4 odst. 1 písm. f) nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 524/2013 ze dne 21. května 2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (nařízení o řešení spotřebitelských sporů on-line)[6] stanoví:

„1. Pro účely tohoto nařízení se rozumí:

[…]

f) ‚internetovým [on-line] tržištěm‘ poskytovatel služeb ve smyslu čl. 2 písm. b) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES ze dne 8. června 2000 o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (‚směrnice o elektronickém obchodu‘) umožňující spotřebitelům a obchodníkům uzavírat kupní smlouvy nebo smlouvy o poskytování služeb uzavírané on-line, na jeho internetových stránkách.“

D. Směrnice 2016/1148

10. Článek 4 odst. 17 směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/1148 ze dne 6. července 2016 o opatřeních k zajištění vysoké společné úrovně bezpečnosti sítí a informačních systémů v Unii[7] stanoví:

„Pro účely této směrnice se rozumí:

5 – Úř. věst. 2011, L 304, s. 64.

6 – Úř. věst. 2013, L 165, s. 1.

7 – Úř. věst. 2016, L 194, s. 1.

[…]

‚on-line tržištěm' digitální služba, která spotřebitelům ve smyslu čl. 4 odst. 1 písm. a) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/11/EU [ze dne 21. května 2013 o alternativním řešení spotřebitelských sporů a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a směrnice 2009/22/ES (směrnice o alternativním řešení spotřebitelských sporů) (Úř. věst. 2013, L 165, s. 63] a obchodníkům ve smyslu čl. 4 odst. 1 písm. b) uvedené směrnice, umožňuje uzavírat s obchodníky on-line smlouvy o prodeji a o poskytnutí služeb, a to prostřednictvím internetových stránek on-line tržiště nebo prostřednictvím internetových stránek obchodníka, jež využívají výpočetních služeb poskytovaných on-line tržištěm."

III. Skutečnosti předcházející sporu

11. Dne 18. září 2014 podala společnost Wallapop na základě nařízení č. 207/2009 k EUIPO přihlášku k zápisu ochranné známky Evropské unie. Ochrannou známkou, jejíž zápis byl požadován, je následující obrazové označení (dále jen „zpochybněná ochranná známka"):



12. Služby, pro které byl zápis požadován, náležejí do třídy 35 a odpovídají zejména následujícímu popisu:

„Reklamní a marketingové služby; on-line obchodní služby, jmenovitě provozování on-line trhů pro kupující a prodejce zboží a služeb; on-line služby pro obchodování umožňující prodejcům umísťování výrobků nebo služeb nabízených k prodeji a nákupu nebo přihazování v dražbách prostřednictvím internetu za účelem usnadnění prodeje zboží a služeb druhých prostřednictvím počítačové sítě; poskytování hodnotící zpětné vazby a hodnocení prodávaného zboží a služeb, hodnoty a ceny prodávaného zboží a služeb, konání kupujících a prodejců, doručování a celkových obchodních zkušeností ve spojení s nimi; poskytování prohledávatelného on-line reklamního průvodce zaměřeného na zboží a služby online prodejců; poskytování prohledávatelné on-line hodnotící databáze pro kupující a prodejce; průzkumy trhu; výzkum, poskytování zpráv, poradenství a konzultace v oboru chování trhu […]"

13. Dne 7. ledna 2015 podala společnost Unipreus S. L. na základě článku 41 nařízení č. 207/2009 námitky proti zápisu zpochybněné ochranné známky pro služby uvedené v předchozím bodě.

14. Námitky byly založeny zejména na španělské národní ochranné známce č. 2874101, přihlášené dne 30. dubna 2009 a zapsané dne 10. listopadu 2009, vyobrazené níže, pro služby náležející do třídy 35 a odpovídající následujícímu popisu: „Maloobchodní prodej sportovních potřeb".



15. Na podporu námitek byly uvedeny důvody, které jsou stanoveny v čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009.

16. Dne 19. října 2015 námitkové oddělení zamítlo námitky pro služby uvedené v bodě 12 výše.

17. Proti rozhodnutí námitkového oddělení podala společnost Unipreus na základě článků 58 až 64 nařízení č. 207/2009 dne 24. listopadu 2015 k EUIPO odvolání, kterým se domáhala jeho zrušení v rozsahu, v němž byly námitky zamítnuty pro služby uvedené v bodě 12 tohoto stanoviska.

18. Sporným rozhodnutím pátý odvolací senát EUIPO odvolání ve vztahu k uvedeným službám zamítl. Odvolací senát měl za to, že srovnávaná označení, posuzovaná jako celek, vykazují nízký stupeň podobnosti, ale že služby uvedené v bodě 12 tohoto stanoviska se liší od služeb, na které se vztahuje starší španělská ochranná známka, a tedy mezi označeními v souvislosti s uvedenými službami neexistuje nebezpečí záměny.

IV. Řízení před Tribunálem a napadený rozsudek

19. Návrhem došlým kanceláři Tribunálu dne 23. března 2017 podala společnost Unipreus žalobu směřující ke zrušení sporného rozhodnutí. Na podporu žaloby společnost Unipreus vznesla jediný žalobní důvod vycházející z porušení čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009.

20. Napadeným rozsudkem Tribunál žalobě podané společností Unipreus, a tudíž jejímu jedinému žalobnímu důvodu, vyhověl. Tribunál v bodě 54 napadeného rozsudku konstatoval, že služby uvedené v bodě 12 tohoto stanoviska a služby, na které se vztahuje starší španělská ochranná známka, vykazují přinejmenším nízký stupeň podobnosti. Tribunál tudíž zrušil sporné rozhodnutí v rozsahu, v němž uvádělo, že tyto služby nejsou podobné službám, pro které byla zapsána starší španělská ochranná známka.

21. Zaprvé Tribunál v bodě 36 napadeného rozsudku konstatoval, že pojem „maloobchodní prodej“ zahrnuje jak prodej v kamenných prodejnách, tak on-line prodej, a tedy na rozdíl od závěru, ke kterému dospěl odvolací senát, se starší španělská ochranná známka vztahuje rovněž na on-line prodej sportovních potřeb. V bodě 37 napadeného rozsudku Tribunál uvedl, že jelikož služby označené zpochybněnou ochrannou známkou odkazují na „on-line obchod“, nelze vyloučit, že společnost Wallapop použije „klasickou“ internetovou stránku k přímému prodeji výrobků nebo služeb uživatelům. Tribunál z toho v bodě 38 napadeného rozsudku vyvodil, že distribuční kanály dotčených služeb vykazují přinejmenším nízký stupeň podobnosti, a nejsou odlišné, jak uvedl odvolací senát.

22. Zadruhé, pokud jde o povahu, účel a metodu užívání dotčených služeb, Tribunál připomněl, že podle judikatury [8] je cílem maloobchodního prodeje prodej zboží zákazníkům [9]. Tribunál uvedl, že v projednávané věci se částečně překrývají služby, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, jež odkazuje na „on-line obchod“, a služby, na které se vztahuje starší španělská ochranná známka, jež zahrnuje maloobchodní prodej sportovních potřeb, včetně on-line prodeje [10]. Tribunál měl za to, že tento závěr nebyl zpochybněn argumentem, že se zpochybněná ochranná známka netýkala skutečných služeb maloobchodního prodeje, ale zprostředkovatelských služeb nebo služeb řízení on-line tržiště, včetně poskytování obchodních informací. Podle Tribunálu je účelem poskytování takových informací usnadnění maloobchodního prodeje, včetně prodeje sportovních potřeb. Široká veřejnost tedy prostřednictvím služeb, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, může nakupovat výrobky totožné s výrobky prodávanými společností Unipreus nebo výrobky jim podobné. Tribunál tak měl za to, že služby, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, nepřímo odpovídají potřebě široké veřejnosti podobné potřebě služeb maloobchodního prodeje, na které se vztahuje starší španělská ochranná známka. Podle Tribunálu proto účel a metoda užívání dotčených služeb vykazovaly přinejmenším nízký stupeň podobnosti a nebyly odlišné, jak se domníval odvolací senát [11].

23. Zatřetí Tribunál uvedl, že přihláška společnosti Wallapop se týkala pouze „kupujících“ a „prodejců“, aniž upřesnil, zda zprostředkovatelské služby, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, byly zaměřeny na soukromé osoby nebo na odborníky. Tribunál měl tedy za to, že není vyloučeno, že zpochybněná ochranná známka bude užívána k navázání kontaktu mezi profesionálními prodejci a spotřebiteli a k řízení platformy, což umožní prodej nových výrobků, a nikoli jen zboží z druhé ruky. V důsledku toho Tribunál konstatoval, že odvolací senát měl neprávem za to, že dotčené služby nejsou zaměřeny na tytéž spotřebitele [12].

24. Začtvrté Tribunál konstatoval, že spotřebitel může analyzovat nabídky téhož výrobku jak na internetové stránce společnosti Unipreus „www.walashop.com“, tak na internetové stránce „www.walapop.com“ nebo na odpovídající mobilní aplikaci. Kromě toho podle Tribunálu odvolací senát nevysvětlil, proč používání mobilní aplikace, která spotřebiteli umožňuje navázat kontakt s prodejci určitých výrobků a nechat si tyto výrobky doručit, není do určité míry nahraditelné nákupem těchto výrobků v kamenném obchodě nebo on-line. Tribunál tak konstatoval, že není možné zcela vyloučit existenci soutěžního vztahu mezi dotčenými službami, a odvolací senát měl tedy neprávem za to, že tyto služby nejsou ve vzájemném soutěžním vztahu [13].

V. Návrhová žádání účastníků řízení a řízení před Soudním dvorem

25. Svým kasačním opravným prostředek společnost Wallapop navrhuje, aby Soudní dvůr:

– zrušil napadený rozsudek;

– uložil společnosti Unipreus náhradu nákladů řízení, které vynaložila v rámci řízení v prvním stupni a před Soudním dvorem.

8 – Tribunál odkázal na bod 34 rozsudku ze dne 7. července 2005, Praktiker Bau- und Heimwerkermärkte (C-418/02, EU:C:2005:425, dále jen „rozsudek Praktiker“).

9 – Viz bod 39 napadeného rozsudku.

10 – Viz body 41 až 44 napadeného rozsudku.

11 – Viz body 41 až 44 napadeného rozsudku.

12 – Viz body 46 až 49 napadeného rozsudku.

13 – Viz body 50 až 53 napadeného rozsudku.

26. Společnost Unipreus navrhuje, aby Soudní dvůr:

– kasační opravný prostředek zamítl;

– uložil společnosti Wallapop náhradu nákladů řízení.

27. EUIPO navrhuje, aby Tribunál:

– vyhověl kasačnímu opravnému prostředku společnosti Wallapop;

– uložil společnosti Unipreus náhradu nákladů řízení.

28. Písemná vyjádření předložily společnosti Wallapop, Unipreus a EUIPO. Jednání konaného dne 12. března 2020 před Soudním dvorem se zúčastnil EUIPO a společnosti Wallapop a Unipreus.

VI. Kasační opravný prostředek

29. Na podporu kasačního opravného prostředku společnost Wallapop vznáší jediný důvod kasačního opravného prostředku vycházející z porušení čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009.

A. Argumenty účastníků řízení

30. Ve svém jediném důvodu kasačního opravného prostředku společnost Wallapop tvrdí, že se Tribunál dopustil nesprávného právního posouzení tím, že dospěl k závěru, že služby, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, vykazují nízký stupeň podobnosti se službami, na které se vztahuje starší španělská ochranná známka.

31. Tento důvod kasačního opravného prostředku se v podstatě dělí na dvě části.

32. V rámci první části společnost Wallapop tvrdí, že Tribunál nesprávně vyložil pojem „on-line tržiště“, jak vyplývá z různých ustanovení unijního práva a judikatury Soudního dvora.

33. Společnost Wallapop tvrdí, že čl. 4 odst. 1 písm. f) nařízení č. 524/2013 a čl. 4 odst. 17 směrnice 2016/1148 uvádějí základní prvky pojmu „on-line tržiště“ ve smyslu unijního práva. Z těchto ustanovení vyplývá, že „on-line tržiště“ je digitální služba nebo služba informační společnosti, která umožňuje třetím stranám, konkrétně spotřebitelům nebo obchodníkům, uzavírat obchodní transakce nebo smlouvy o poskytnutí služeb, a to nezávisle na poskytovateli služeb on-line tržiště.

34. Podle společnosti Wallapop Tribunál neposoudil základní vlastnost služeb nabízených prostřednictvím on-line tržiště vyplývající z této definice, a sice že on-line tržiště neuskutečňují on-line prodeje, ale spíše nabízejí zprostředkovatelské služby třetím osobám, jež takové služby využívají k on-line obchodování na této platformě. Tribunál tak podal výklad služeb poskytovaných prostřednictvím on-line tržiště založený na právu ochranných známek, což je neslučitelné s jednotným pojmem „on-line tržiště“, jak je definován podle unijního práva.

35. Kromě toho jsou úvahy Tribunálu neslučitelné s pojmem „poskytovatel služby informační společnosti“, jenž Soudní dvůr poskytl v rozsudku ze dne 20. prosince 2017, Asociación Profesional Elite Taxi (C-434/15, EU:C:2017:981). V tomto rozsudku Soudní dvůr rozhodl, že takový poskytovatel zprostředkovatelských služeb elektronickou cestou, jako je Uber, nemůže být považován za pouhého poskytovatele služeb informační společnosti pokaždé, když nabízí služby jdoucí nad rámec připojení třetích osob na platformu a pokud určuje některé rozhodující prvky operací, ke kterým na platformě dochází. V projednávané věci přitom společnost Wallapop tvrdí, že se na rozdíl od společnosti Uber omezuje na poskytování zprostředkovatelských služeb a služeb souvisejících a nevykonává žádné další odlišné činnosti.

36. V rámci druhé části svého důvodu kasačního opravného prostředku společnost Wallapop podporovaná EUIPO tvrdí, že Tribunál nezohlednil relevantní faktory, které je třeba zohlednit v rámci posouzení podobnosti dotčených služeb.

37. Zaprvé, pokud jde o posouzení distribučních kanálů provedené Tribunálem, společnost Wallapop a EUIPO tvrdí, že skutečnost, že Unipreus prodává své výrobky on-line na své „klasické“ internetové stránce, nemůže vést k závěru, že dotčené služby jsou podobné. Podle nich vede přístup Tribunálu k nepřiměřenému rozšíření rozsahu starší ochranné známky. Internet není distribučním kanálem, ale jedná se o pouhé médium nebo podporu různých distribučních kanálů. Je zjednodušující založit podobnost mezi dotčenými službami na skutečnosti, že je jim společný internet. Společnost Wallapop neprodává výrobky přímo na své platformě. V každém případě, když provozovatelé platforem prodávají na svých platformách výrobky, poskytují odlišné služby, než jsou služby on-line tržiště. Kromě toho je obchodník (společnost Wallapop) podle čl. 6 odst. 1 písm. b) směrnice 2011/83 povinen poskytnout spotřebiteli svou totožnost [14].

38. Zadruhé, pokud jde o povahu dotčených služeb, společnost Wallapop a EUIPO vytýkají Tribunálu, že nic neuvedl na podporu zjištění, že služby, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, zahrnují činnosti představující služby maloobchodního prodeje.

39. Společnost Wallapop a EUIPO dále dodávají, že Tribunál založil svou analýzu podobnosti dotčených služeb na neúplném nebo nesprávném výkladu znění seznamu služeb, pro které byl zápis zpochybněné ochranné známky požadován. V důsledku toho Tribunál v bodě 37 napadeného rozsudku nesprávně dospěl k závěru, že tyto služby představují služby maloobchodního prodeje, a nikoli digitální služby umožňující on-line prodej třetím osobám. Pokud jde o první dvě služby uvedené v bodě 12 tohoto stanoviska, úplný výklad tohoto znění měl Tribunál vést k závěru, že prodej na platformě neprovádí poskytovatel zprostředkovatelských služeb, nýbrž třetí osoby, které tyto služby využívají. Pokud jde o čtyři další služby, společnost Wallapop a EUIPO vytýkají Tribunálu, že je neidentifikoval a sloučil je do jediné skupiny nazvané „poskytování obchodních informací užitečných pro prodej“ [15]. Pokud by Tribunál tyto služby správně analyzoval, musel by dospět k závěru, že se jedná o digitální služby nezbytné pro fungování on-line tržiště. Společnost Wallapop dále tvrdí, že neposkytuje žádné informace, které by mohly podpořit uzavírání prodejních transakcí, ale že tyto informace poskytují sami prodejci.

40. Zatřetí společnost Wallapop a EUIPO tvrdí, že účel služeb, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, je zcela odlišný od účelu služeb maloobchodního prodeje, na které se vztahuje starší španělská ochranná známka. Účelem prvních dvou zprostředkovatelských služeb uvedených v bodě 12 tohoto stanoviska je nabídnout a udržovat digitální prostor pro obchodování s výrobky

[14] – V této fázi je vhodné poznamenat, že uvedení názvu obchodníka může představovat relevantní skutečnost při posuzování nebezpečí záměny, ale pokud jde o otázku záměny v rámci přihlášky ochranné známky, nemůže být podstatné.

[15] – V bodě 41 napadeného rozsudku.

nebo službami mezi třetími osobami, prodejci a kupujícími bez jakéhokoliv vztahu k provozovateli služby. Podobně jako vlastník nemovitosti užívané jako obchodní centrum, jenž pronajímá prostory třetím osobám, aby jim umožnil prodávat jejich výrobky, majitel virtuálního tržiště poskytuje digitální služby určené k poskytování digitálních prostor a nástrojů na podporu prodeje prováděného třetími osobami. Účelem druhé výše uvedené skupiny doplňkových služeb je umožnit prodejcům a kupujícím, aby byli snadno informováni o možnostech nabízených virtuální platformou za účelem prodeje nebo nákupu výrobků. Tribunál se dopustil nesprávného právního posouzení, když rozhodl, že účel těchto služeb vykazuje nízký stupeň podobnosti.

41. Kromě toho je podle společnosti Wallapop přístup Tribunálu v rozporu s jeho vlastní judikaturou týkající se určení primárního a sekundárního účelu. Podle této judikatury [16] je v rámci srovnávání výrobků nebo služeb třeba pro posouzení jejich podobnosti určit jejich dominantní účel. I kdyby služby, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, mohly mít nepřímo stejný účel jako služby, na které se vztahuje starší ochranná známka, a sice umožnit spotřebitelům nákup sportovních potřeb, podle společnosti Wallapop to nic nemění na skutečnosti, že dominantní účel dotčených služeb je odlišný. Skutečnost, že některé služby mohou nepřímo uspokojovat tutéž potřebu, nebrání relevantnímu spotřebiteli, aby je vnímal jako odlišné.

42. Začtvrté společnost Wallapop tvrdí, že služby, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka, nejsou v soutěžním vztahu ke službám, na které se vztahuje starší ochranná známka, neboť se netýkají maloobchodu. Jsou v soutěžním vztahu spíše s jinými službami informační společnosti.

43. Společnost Unipreus tvrdí, že srovnání dotčených služeb musí brát v potaz tržní realitu a vnímání průměrného spotřebitele. Z tohoto hlediska je posouzení Tribunálu správné a argumenty společnosti Wallapop jsou založeny na umělém přístupu.

44. Společnost Unipreus v podstatě tvrdí, že dotčené služby nejsou odlišné, ale podobné. Tyto služby jsou určeny téže veřejnosti, konkrétně široké veřejnosti, která si přeje zakoupit totožné nebo podobné výrobky, zejména oděvy, obuv a sportovní potřeby. Sdílejí stejný cíl, a sice umožnit široké veřejnosti uspokojení potřeb nákupu těchto výrobků. Jsou komplementární, jelikož spotřebitel může obě služby využívat k nákupu těchto výrobků. Konečně jsou ve vzájemném soutěžním vztahu i vzhledem k tomu, že podle spotřebitelů jsou tyto služby zaměnitelné v rozsahu, v němž spotřebitel může analyzovat nabídku téhož výrobku jak na internetové stránce společnosti Unipreus, tak prostřednictvím mobilní aplikace nebo na internetové stránky společnosti Wallapop.

B. Analýza

1. Úvodní poznámky

45. Podle ustálené judikatury Soudního dvora z článku 256 SFEU ve spojení s čl. 58 prvním pododstavcem statutu Soudního dvora Evropské unie vyplývá, že zjistit skutkový stav je příslušný jedině Tribunál, kromě případu, kdy věcná nesprávnost jeho zjištění vyplývá z písemností ve spise, které mu byly předloženy, a dále tento skutkový stav posoudit, kromě případu, kdy došlo k jeho

[16] – Společnost Wallapop odkazuje na rozsudek ze dne 2. července 2015, BH Stores v. OHIM – Alex Toys (ALEX) (T-657/13, EU:T:2015:449, body 64 až 66).

zkreslení. Jestliže Tribunál zjistil nebo posoudil skutkový stav, je Soudní dvůr na základě článku 256 SFEU příslušný k přezkumu právní kvalifikace těchto skutkových okolností a právních důsledků, které z nich Tribunál vyvodil [17].

46. Podle ustálené judikatury Soudního dvora dále také platí, že Soudní dvůr není příslušný ke zjišťování skutkového stavu a v zásadě ani k přezkoumání důkazů, ke kterým se Tribunál přiklonil na podporu tohoto skutkového stavu. Pokud totiž tyto důkazy byly získány řádně a byly dodrženy obecné právní zásady a procesní pravidla použitelná v oblasti důkazního břemene a provádění důkazů, přísluší pouze Tribunálu posoudit hodnotu, kterou je třeba přiznat důkazům, jež mu byly předloženy. Takové posouzení tudíž nepředstavuje, s výhradou případu zkreslování těchto důkazů, právní otázku, která by jako taková podléhala přezkumu Soudním dvorem. V tomto ohledu je třeba připomenout, že o zkreslení důkazů se zejména jedná, pokud se posouzení existujících důkazů jeví zjevně nesprávné, aniž musí být uplatněny nové důkazy [18].

47. Mezi posouzení skutkové povahy, která nepodléhají přezkumu Soudního dvora v rámci kasačního opravného prostředku, patří zjištění učiněná Tribunálem, pokud jde o vlastnosti relevantní veřejnosti, jakož i pozornost, vnímání nebo přístup spotřebitelů a posouzení podobnosti mezi dotčenými označeními Tribunálem v rámci přezkumu nebezpečí záměny ve smyslu čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009. Totéž musí platit pro posouzení podobnosti mezi výrobky nebo službami, na které se vztahují dotčené ochranné známky, provedené Tribunálem v rámci přezkumu uvedeného nebezpečí záměny [19].

48. Tyto konkrétní úvahy jsou obzvláště relevantní, pokud jde o dotčený jediný důvod kasačního opravného prostředku.

2. První část jediného důvodu kasačního opravného prostředku: nesprávný výklad nebo nesprávné použití definice „on-line tržiště" podle unijního práva a judikatury Soudního dvora ze strany Tribunálu

49. Je vhodné se nejprve zabývat první částí jediného důvodu kasačního opravného prostředku, a to že Tribunál nesprávně vyložil nebo přinejmenším nesprávně použil definici „on-line tržiště", jak je vymezeno zejména v čl. 4 odst. 1 písm. f) nařízení č. 524/2013 a v čl. 4 odst. 17 směrnice 2016/1148, jakož i v odůvodnění Soudního dvora v rozsudku ze dne 20. prosince 2017, Asociación Professional Elite Taxi (C-435/15, EU:C:2017:981).

50. Za sebe si nemyslím, že je toto tvrzení správné.

51. Zaprvé je třeba poukázat na to, že definice uvedené v čl. 4 odst. 1 písm. f) nařízení č. 524/2013 a v čl. 4 odst. 17 směrnice 2016/1148 se použijí jen pro účely tohoto konkrétního nařízení a této konkrétní směrnice. To jasně vyplývá zejména ze samotného znění dotčených ustanovení, která uvádějí „pro účely tohoto nařízení" a „pro účely této směrnice". Dotčené definice se tudíž nesnaží o obecnější uplatnění na přihlášky ochranných známek obecně nebo přihlášky ochranných známek ve vztahu ke službám maloobchodního prodeje třídy 35 konkrétně, ačkoli akceptuji, že zde obsažené definice „on-line tržiště" jsou užitečné a lze je použít alespoň obdobně v rámci

[17] – Usnesení ze dne 3. června 2015, The Sunrider Corporation v. OHIM (C-142/14 P, nezveřejněné, EU:C:2015:371, bod 47).

[18] – Usnesení ze dne 3. června 2015, The Sunrider Corporation v. OHIM (C-142/14 P, nezveřejněné, EU:C:2015:371, body 48 a 49).

[19] – Viz usnesení ze dne 3. června 2015, The Sunrider Corporation v. OHIM (C-142/14 P, nezveřejněné, EU:C:2015:371, body 51 a 52). Viz rovněž rozsudek ze dne 7. května 2009, Waterford Wedgwood v. Assembled Investments (Proprietary) a OHIM (C-398/07 P, nezveřejněný, EU:C:2009:288, bod 42).

projednávané věci [20]. Může tomu tak být obzvláště při posouzení, zda jsou dotčené služby ve vzájemném soutěžním vztahu a do jaké míry se (pokud vůbec) překrývají, jak konstatoval Tribunál v bodě 40 napadeného rozsudku [21].

52. Zadruhé rozhodně neakceptuji, že by Tribunál nesprávně pochopil nebo nesprávně použil definice „on-line tržiště" uvedené v čl. 4 odst. 1 písm. f) nařízení č. 524/2013 a v čl. 4 odst. 17 směrnice 2016/1148 nebo úvahy Soudního dvora ve věci C-435/15.

53. Z úvah uvedených v bodech 37 a 41 napadeného rozsudku totiž jednoznačně vyplývá, že Tribunál správně pochopil, že společnost Wallapop má v souladu se svou přihláškou ochranné známky v úmyslu mimo jiné, či zejména, nabízet on-line platformu nebo zprostředkovatelské služby nebo řízení *spíše než prodejní služby jako takové*.

54. V tomto ohledu Tribunál v bodě 37 napadeného rozsudku konstatoval, že se přihláška ochranné známky týká zejména „služeb on-line prodeje, tedy provozování on-line tržiště pro prodejce a kupující výrobků a služeb; služeb elektronického obchodu, pokud prodejci nabízejí zboží nebo služby, k jejichž prodeji dochází prostřednictvím internetu, za účelem *usnadnění prodeje zboží nebo služeb třetími osobami prostřednictvím celosvětové počítačové sítě* [22]."

55. Podle mého názoru Tribunál nezaměnil rozlišení mezi usnadněním prodeje výrobků třetí osobou [23] a výkonem rozhodujícího vlivu na podmínky prodeje nabízených výrobků [24] nebo samotný prodej výrobků on-line.

56. Navíc Tribunál v bodě 37 napadeného rozsudku na rozdíl od argumentů společnosti Wallapop a EUIPO připomenutých v bodech 37 a 41 napadeného rozsudku rovněž konstatoval, že přihláška ochranné známky společnosti Wallapop *zahrnuje také* použití klasické internetové stránky pro on-line prodej. Toto konstatování uvedené v bodě 37 napadeného rozsudku, spíše než aby prokazovalo, že Tribunál nesprávně vyložil pojem „on-line tržiště", podle mého názoru ukazuje, že si Tribunál byl zcela vědom odlišnosti služeb, které mohou být poskytovány na internetu, o nichž měl za to, že je hodlala přihlásit společnost Wallapop, a jejich rozdílného způsobu fungování.

57. V tomto ohledu bych poznamenal, že společnost Wallapop má za to, že se Tribunál dopustil pochybení v konstatování v bodě 37 napadeného rozsudku, že nelze vyloučit, že se přihláška společnosti Wallapop týká používání klasické internetové stránky pro on-line prodej [25].

[20] – Obdobně viz usnesení ze dne 3. června 2015, The Sunrider Corporation v. OHIM (C-142/14 P, nezveřejněné, EU:C:2015:371, body 55 až 56). V tomto usnesení Soudní dvůr připomněl, že jeho pravomoc na základě článku 256 SFEU k výkonu přezkumu právní kvalifikace skutkového stavu provedené Tribunálem se obecně týká právní kvalifikace, kterou musí provést Tribunál *s ohledem na pravidla a zásady, jimiž se řídí unijní právo v oblasti ochranných známek Evropské unie*.

[21] – V bodě 23 rozsudku ze dne 29. září 1998, Canon (C-39/97, EU:C:1998:442), Soudní dvůr upřesnil, že pro posouzení podobnosti mezi dotčenými výrobky nebo službami je třeba zohlednit všechny relevantní faktory, které charakterizují vztah mezi nimi. Tyto faktory zvláště zahrnují jejich povahu, konečné spotřebitele, jejich způsob užívání a jejich konkurenční nebo komplementární charakter.

[22] – Viz rovněž bod 40 napadeného rozsudku.

[23] – Obdobně viz rozsudek ze dne 19. prosince 2019, Airbnb Ireland (C-390/18, EU:C:2019:1112).

[24] – Obdobně viz rozsudek ze dne 22. března 2017, GROFA a další (C-435/15 a C-666/15, EU:C:2017:232). Na rozdíl od výše uvedeného rozsudku v napadeném rozsudku nic nenaznačuje, že byla relevantní otázka výkonu rozhodujícího vlivu na prodejní podmínky výrobků nebo služeb.

[25] – Viz bod 67 a násl. kasačního opravného prostředku společnosti Wallapop.

58. Podle mého názoru společnost Wallapop sice zpochybňuje toto skutkové zjištění Tribunálu obsažené v bodě 37 napadeného rozsudku [26], netvrdila však, že Tribunál v tomto ohledu zkreslil skutkový stav.

59. Mám tedy za to, že tento argument je nepřípustný.

60. Kromě toho v tomto ohledu nelze tvrzení Soudního dvora v bodě 38 napadeného rozsudku, podle kterého vykazují distribuční kanály služeb přinejmenším nízký stupeň podobnosti, kritizovat, pokud jde o užívání klasické internetové stránky oběma společnostmi Wallapop a Unipreus pro účely on-line prodejů.

61. Také bych zdůraznil skutečnost, že v bodě 38 napadeného rozsudku Tribunál v souvislosti s tímto konstatováním v bodě 37 tohoto rozsudku konkrétně uvedl, že „i když se jedná pouze o jeden z faktorů, které je třeba vzít v úvahu, je třeba konstatovat, že distribuční kanály dotčených služeb vykazují přinejmenším nízkou podobnost […]“.

62. Společnost Wallapop nezpochybňovala přiměřenost tohoto odůvodnění. Mám tedy za to, že konstatování Tribunálu uvedené v bodě 38 napadeného rozsudku, pokud jde o distribuční kanály služeb, je třeba potvrdit.

63. Mám za to, že argument společnosti Wallapop, podle něhož Tribunál nesprávně konstatoval, že distribuční kanály dotčených služeb vykazují přinejmenším nízkou podobnost, je tudíž neopodstatněný.

64. Navzdory tomuto konstatování je však třeba pro úplnost a právní jasnost v této oblasti přezkoumat, zda konstatování Tribunálu v bodě 38 napadeného rozsudku, podle kterého (ostatní) distribuční kanály dotčených služeb, a sice platforma společnosti Wallapop, která usnadňuje prodej výrobků a služeb třetími osobami, a klasičtější internetová stránka společnosti Unipreus, představují podobné distribuční kanály.

65. Navrhuji tak učinit níže v bodě 72 a následujících.

66. První část jediného důvodu kasačního opravného prostředku tedy musí být podle mého názoru Soudním dvorem zamítnuta jako neopodstatněná.

3. Druhá část jediného důvodu kasačního opravného prostředku: nesprávný výklad relevantních faktorů, které je třeba zohlednit při posuzování podobnosti dotčených služeb, ze strany Tribunálu

67. Zde lze podotknout, že podle čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 2007/2009 se na základě námitek majitele starší ochranné známky zpochybněná ochranná známka nezapíše, pokud z důvodu totožnosti nebo podobnosti se starší ochrannou známkou a totožnosti nebo podobnosti výrobků nebo služeb, na které se ochranná známka vztahuje, existuje nebezpečí záměny u veřejnosti na území, na kterém je starší ochranná známka chráněna.

[26] – Viz bod 36 tohoto stanoviska.

68. Z ustálené judikatury vyplývá, že za účelem použití čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 nebezpečí záměny předpokládá zároveň totožnost nebo podobnost přihlašované ochranné známky se starší ochrannou známkou a totožnost nebo podobnost výrobků nebo služeb, na které se vztahuje přihláška k zápisu, s těmi, pro které byla starší ochranná známka zapsána, přičemž se jedná o kumulativní podmínky [27].

69. V ustálené judikatuře se rovněž uvádí, že při posouzení podobnosti mezi dotčenými výrobky nebo službami je třeba přihlédnout ke všem relevantním faktorům, které charakterizují vztah mezi nimi. Tyto faktory zvláště zahrnují jejich povahu, účel, jejich užívání a jejich konkurenční nebo komplementární charakter [28].

70. Odvolací senát měl ve sporném rozhodnutí za to, že dotčená označení vykazují, byť jen nízkou, podobnost. Toto konstatování nebylo zpochybněno před Tribunálem ani před Soudním dvorem.

71. Navíc je vhodné poznamenat, že nikdo netvrdil, že starší ochranná známka („wala w“) má ve Španělsku dobré jméno, takže by užívání podobné ochranné známky „neprávem těžilo z rozlišovací způsobilosti nebo dobrého jména starší ochranné známky nebo jim působilo újmu“ ve smyslu čl. 8 odst. 5 nařízení č. 207/2019 [29].

72. Je však nutno konstatovat, že se Tribunál k otázce nebezpečí záměny *jako takové* vůbec nevyjádřil. Žalobě proti rozhodnutí odvolacího senátu bylo vyhověno spíše z důvodu, že – jak konstatoval Tribunál v bodě 54 napadeného rozsudku – odvolací senát neprávem dospěl k závěru, že služby, na které se vztahují ochranné známky, jsou odlišné, třebaže ve skutečnosti vykazují, byť nízkou, podobnost.

73. Z toho tedy vyplývá, že jediným důvodem námitek proti zápisu pozdější ochranné známky Wallapop, kterou se zabýváme, je tedy dle znění čl. 8 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2019 totožnost nebo podobnost služeb uvedených v přihlášce společnosti Wallapop ve vztahu ke službám, na které se vztahuje starší ochranná známka.

74. Nyní navrhuji přezkoumat, zda Tribunál správně posoudil, že služby uvedené v přihlášce společnosti Wallapop a ochranné známce společnosti Unipreus vykazují přinejmenším nízký stupeň podobnosti.

75. Tato část jediného důvodu kasačního opravného prostředku se dělí na čtyři dílčí části. Společnost Wallapop má za to, že se Tribunál dopustil následujícího nesprávného posouzení:

– zaprvé, že distribuční kanály dotčených ochranných známek jsou podobné;

– zadruhé, že služby uvedené v přihlášce ochranné známky jsou službami maloobchodního prodeje;

– zatřetí, že účely a vnímání dotčených služeb veřejností jsou podobné; a konečně

– začtvrté, že dotčené služby jsou v soutěžním vztahu.

[27] – Rozsudek ze dne 20. září 2017, The Tea Board v. EUIPO (C-673/15 P až C-676/15 P, EU:C:2017:702, bod 47 a citovaná judikatura).

[28] – Viz rozsudek ze dne 29. září 1998, Canon (C-39/97, EU:C:1998:442, bod 23) a rozsudek ze dne 20. září 2017, The Tea Board v. EUIPO (C-673/15 P až C-676/15 P, EU:C:2017:702, bod 48 a citovaná judikatura).

[29] – K němuž viz například rozsudek ze dne 27. listopadu 2008, Intel Corporation (C-252/07, EU:C:2008:655).

76. Navrhuji přezkoumat tyto argumenty postupně, avšak vzhledem k tomu, že se všechny překrývají a vzájemně střetávají, je určité opakování nezbytné.

a) První dílčí část: podobnost distribučních kanálů dotčených ochranných známek

77. Jak jsem uvedl v bodě 63 tohoto stanoviska, mám za to, že tento důvod kasačního opravného prostředku není opodstatněný, pokud jde o otázku využívání klasické internetové stránky pro účely on-line prodeje společnostmi Wallapop a Unipreus.

78. Pro účely úplnosti a právní jasnosti se však budu zabývat tvrzením společnosti Wallapop, podle něhož měl Tribunál nesprávně za to, že internet je distribučním kanálem, a nikoli pouhým médiem nebo podporou pro různé distribuční kanály.

79. Zdá se mi, že je nyní potřeba vysvětlení týkající se diskuse o tom, co představuje službu maloobchodního prodeje pro účely služeb patřících do třídy 35.

80. Touto problematikou se Soudní dvůr nejprve přímo zabýval v rozsudku Praktiker. V uvedené věci podala společnost Praktiker přihlášku u Deutsches Patent- und Markenamt (Německý patentový a známkový úřad) ochrannou známku Praktiker zejména pro službu v „maloobchodu se zbožím pro stavbu, kutilství a zahrádkářství a s ostatním spotřebním zbožím v odvětví ‚do-it-yourself' ". Deutsches Patent- und Markenamt tuto přihlášku zamítl. Měl za to, že požadovaný pojem „maloobchod" neoznačuje nezávislé služby, které mají samostatný hospodářský význam. Tento pojem se vztahuje pouze na distribuci výrobků jako takovou.

81. Soudní dvůr ve svém rozsudku připomněl, že cílem maloobchodu je prodej výrobků spotřebitelům. Maloobchod kromě právního úkonu prodeje zahrnuje všechny činnosti, které subjekt vykoná za účelem výzvy k uzavření takovéhoto obchodu. Tato činnost spočívá zejména ve výběru sortimentu výrobků nabízených k prodeji a v nabídce různých výkonů, které vedou spotřebitele k tomu, aby uzavřel uvedený obchod s dotčeným obchodníkem raději než s jeho konkurentem.

82. Soudní dvůr konstatoval, že žádný naléhavý důvod nebrání tomu, aby tyto služby spadaly pod pojem „služby", a rozhodl tak, že pojem „služby" zahrnuje služby poskytované v rámci maloobchodu s výrobky [30].

83. Rozsudek ve věci Praktiker měl přirozeně velký význam v nejnovější věci týkající se této problematiky, a sice v rozsudku Tulliallan Burlington [31]. Zde se jednalo o otázku, zda provozovatel obchodní galerie, která se specializuje na prodej luxusního zboží, patří do kategorie služeb maloobchodního prodeje chráněných třídou 35. Ve svém rozsudku Tribunál vycházel z rozsudku Praktiker a dospěl k závěru, že provozovatel obchodní kategorie do této kategorie opravdu patří [32].

[30] – Soudní dvůr v bodě 36 rozsudku Praktiker konstatoval, že tuto úvahu lze ilustrovat vysvětlivkami týkajícími se třídy 35 Niceského třídění, podle kterých tato třída obsahuje zejména „seskupování různých výrobků […] pro třetí osoby za účelem umožnit spotřebiteli, aby si tyto výrobky mohl pohodlně prohlížet a nakupovat".

[31] – Rozsudek ze dne 4. března 2020 (C-155/18 P až C-158/18 P, EU:C:2020:151).

[32] – _ Rozsudek ze dne 6. prosince 2017, Tulliallan Burlington v. EUIPO – Burlington Fashion (Burlington) (T 120/16, EU:T:2017:873), bod 34.

84. Rozhodnutí Tribunálu bylo poté předmětem kasačního opravného prostředku před Soudním dvorem. Ve svém stanovisku ve věci, ve které byl vydán výše uvedený rozsudek Tulliallan Burlington [33], jsem vyjádřil jisté výhrady k opodstatněnosti tohoto konstatování. Tyto výhrady byly shrnuty v bodě 96 mého stanoviska:

„Z jednotného výkladu Tribunálu pojmu ‚služba maloobchodního prodeje' třídy 35 jasně vyplývá, že tyto služby se nemohou vztahovat na služby nákupních galerií, neboť subjekt poskytující tyto služby ve skutečnosti neobchoduje s dotčenými výrobky. Naopak dotčený subjekt poskytuje obchodníkovi s výrobky služby, které jsou však podle mého názoru zcela odlišné od služeb maloobchodního prodeje spadajících do třídy 35, a které jsou ve skutečnosti uvedeny v jiné třídě. Proto by služby nákupních galerií mohly zahrnovat například pronájem obchodů ve třídě 36 a poskytování reklamních a propagačních služeb ve třídě 35 [34]."

85. Tato analýza výše uvedeného rozsudku Praktiker však nebyla Soudním dvorem v rozsudku Tulliallan Burlington [35] přijata. Soudní dvůr dospěl k opačnému názoru s tím, že například uvedl (v bodech 127 až 128):

„127. Z toho vyplývá, že pojem „služby maloobchodního prodeje" zahrnuje služby, které jsou zaměřeny na spotřebitele a spočívají v tom, že na účet prodejců, kteří nabízejí své zboží v prodejnách obchodní galerie, seskupují různé výrobky prostřednictvím sítě obchodů, která spotřebiteli umožňuje, aby si tyto výrobky mohl pohodlně prohlížet a nakupovat, jakož i v nabídce různých plnění oddělených od kupní smlouvy, jejichž cílem je přimět tohoto spotřebitele ke koupi výrobků prodávaných v těchto prodejnách.

128. Z výše uvedených úvah vyplývá, jak Tribunál správně rozhodl v bodě 32 napadených rozsudků, že na základě výkladu učiněného Soudním dvorem v bodě 34 rozsudku Praktiker nelze tvrdit, že služby poskytované obchodními galeriemi nebo obchodními centry jsou z podstaty věci vyloučeny z působnosti pojmu „služby maloobchodního prodeje" vymezeného ve třídě 35 ve smyslu Niceské dohody."

86. Je sice pravda, že Soudní dvůr není vůbec vázán předchozí judikaturou, na rozsudek Tulliallan Burlington však musí být nahlíženo tak, že tuto záležitost vyřešil. Je tedy známo, že klasické obchodní galerie – „určené spotřebiteli, aby mu bylo umožněno pohodlně prohlížet a nakupovat toto zboží ve prospěch prodejců, kteří se v dotyčné galerii nacházejí [36]" – v zásadě náleží k službám maloobchodního prodeje, jak jsou definovány v třídě 35.

87. Z toho tedy vyplývá, že skutečnost, že společnost Wallapop tvrdí, že sama o sobě nevykonává maloobchodní prodej, ale spíše nabízí on-line zprostředkovatelské služby, jako taková k vyřešení této otázky nestačí, i kdyby byla ve skutečnosti pravdivá.

[33] – _ Stanovisko generálního advokáta Hogana ve spojených věcech Tulliallan Burlington v. EUIPO (C-155/18 P až C-158/18 P, EU:C:2019:538)

[34] – Stanovisko generálního advokáta Hogana ve spojených věcech Tulliallan Burlington v. EUIPO (C-155/18 P až C-158/18 P, EU:C:2019:538). V bodě 95 mého stanoviska ve věci Tulliallan jsem uvedl, že v bodě 34 rozsudku ze dne 7. července 2005, Praktiker Bau- und Heimwerkermärkte (C-418/02, EU:C:2005:425), Soudní dvůr rozhodl, že „cílem maloobchodu je prodej výrobků spotřebitelům. Maloobchod krom právního úkonu prodeje zahrnuje všechny činnosti, které *subjekt* vykoná za účelem výzvy k uzavření takovéhoto obchodu. Tato činnost spočívá zejména ve výběru sortimentu výrobků nabízených k prodeji a v nabídce různých výkonů, které vedou spotřebitele k tomu, aby uzavřel uvedený obchod s dotčeným obchodníkem raději než s jeho konkurentem". Kurzivou zvýraznil autor stanoviska.

[35] – Rozsudek ze dne 4. března 2020, Tulliallan Burlington v. EUIPO (C-155/18 P až C-158/18 P, EU:C:2020:151).

[36] – Rozsudek ze dne 4. března 2020, Tulliallan Burlington v. EUIPO (C-155/18 P až C-158/18 P, EU:C:2020:151, bod 130).

88. Skutečnou otázkou je, zda a v jakém rozsahu se zásada uvedená ve výše uvedeném rozsudku Tulliallan Burlington pro služby poskytované obchodní galerií uplatní na zprostředkovatelské služby v oblasti maloobchodního prodeje, které jsou poskytovány on-line.

89. V rozsudku Tulliallan Burlington Soudní dvůr (v bodě 130) rozhodl, že pojem „služby maloobchodního prodeje“ zahrnuje služby poskytované obchodní galerií „určené spotřebiteli, aby mu bylo umožněno pohodlně prohlížet a nakupovat toto zboží ve prospěch prodejců, kteří se v dotyčné galerii nacházejí“. Totéž lze obdobně říct pro zprostředkovatelské služby nabízené on-line platformou pro maloobchodní prodej. Zatímco účelem tradiční obchodní galerie je poskytnout různorodou škálu maloobchodních nabídek v jednom vhodném reálném prostoru, je totiž taková maloobchodní internetová obchodní platforma, jako je platforma nabízená společností Wallapop, typem „virtuální“ obchodní galerie, kterou lze navštívit prostřednictvím internetu [37].

90. Tradiční rozlišování mezi kamennými prodejnami na straně jedné a subjekty, které uskutečňují přímé on-line prodeje, na straně druhé bylo v posledních letech – téměř až do bodu kolapsu – ohroženo technologickým vývojem a změnou vzorců chování spotřebitelů. To vše dále potvrzuje skutečnost, že – jak konstatoval Tribunál v bodě 51 napadeného rozsudku – spotřebitel vyhledávající (novou) sportovní obuv mohl najít tytéž výrobky nabízené na jednotlivých internetových stránkách společnosti Unipreus („www.walashop.com“) a společnosti Walapop („www.wallapop.com“), i když v posledně uvedeném případě byla maloobchodníkem třetí osoba, která používala internetovou platformu společnosti Wallapop.

91. Je tedy nesporné, jak jsem právě zdůraznil, že obuv prodávaná na internetu společností Unipreus je rovněž nabízena k prodeji na platformě společnosti Wallapop, i když tak činí maloobchodníci – třetí osoby, a nikoli samotná společnost Wallapop. Mám tedy za to, že z hlediska spotřebitele, který usiluje o koupi dotčených výrobků, platforma společnosti Wallapop a internetová stránka společnosti Unipreus představují podobné distribuční kanály. Právě v tomto okamžiku by mohlo nejpravděpodobněji dojít k nebezpečí záměny mezi oběma mírně podobnými ochrannými známkami.

92. Považuji za významné, že v rozsudku Tulliallan Burlington Soudní dvůr odmítl argument, podle kterého „neexistence jakékoli konkrétní informace týkající se výrobků, které mohou být prodávány v různých prodejnách tvořících takovou obchodní galerii, […] brání vytvoření jakékoli souvislosti mezi posledně uvedenými prodejnami a výrobky označenými přihlášenou ochrannou známkou“, a vskutku z tohoto důvodu připustil nárok majitelů této obchodní galerie [38]. Z velké části to platí i pro projednávaný kasační opravný prostředek.

93. Tvrzení společnosti Unipreus v projednávané věci je podle všeho pádnější. Na rozdíl od rozsudku ve věci Tulliallan Burlington, kde otázka, zda módní zboží vyráběné odpůrkyní [39] opravdu bylo v soutěžním vztahu s luxusním zbožím prodávaným maloobchodníky – třetími stranami nacházejícími se v obchodní galerii navrhovatelky, byla přinejmenším nejistá – zapsala

[37] – Způsob provozování maloobchodního prodeje, který je využíván (on-line či jiný) k poskytování služeb maloobchodního prodeje náležejících do třídy 35, není podle mého názoru relevantní pro to, aby tyto služby byly zařazeny do této třídy. Důležitá je spíše povaha dotčených služeb. Tribunál v bodě 36 napadeného rozsudku rozhodl, že pojem „maloobchodní prodej“ zahrnuje prodej v prodejně a on-line prodej přes internet. Toto konstatování společnost Wallapop nezpochybňuje. Uvádím, že v bodě 125 výše uvedeného rozsudku Tulliallan Soudní dvůr uvedl, že vysvětlivka týkající se třídy 35 ve smyslu Niceské dohody upřesňuje, že tato třída zahrnuje zejména seskupování různých výrobků pro třetí osoby, s výjimkou jejich přepravy, umožňující zákazníkům je pohodlně prohlížet a nakupovat. Tyto služby mohou být poskytovány maloobchody, velkoobchody, pomocí objednávkových katalogů nebo elektronických médií, např. prostřednictvím internetových stránek nebo teleshoppingu.

[38] – Rozsudek ze dne 4. března 2020, Tulliallan Burlington v. EUIPO (C-155/18 P až C-158/18 P, EU:C:2020:151, bod 137).

[39] – Burlington Fashion GmbH.

v projednávané věci společnost Unipreus ochrannou známku pro služby náležející do třídy 35 odpovídající následujícímu popisu: „Maloobchodní prodej sportovních potřeb“. Společnost Unipreus tak specifikovala služby i výrobky, na které se vztahuje její ochranná známka, a platnost této ochranné známky nebyla zpochybněna. To je zcela v souladu s judikaturou vycházející jak z rozsudku Praktiker, tak z rozsudku Tulliallan Burlington. Podle mého názoru by bylo nepřijatelné, kdyby společnost Unipreus nemohla uplatnit svou ochrannou známku za účelem podání námitek proti zápisu podobného označení náležejícího do třídy 35, které neupřesňuje výrobky [40] pouze z toho důvodu, že podrobněji upřesňuje služby, na něž se vztahuje.

94. Z těchto důvodů mám za to, že tato dílčí část by tedy měla být zamítnuta jako neopodstatněná.

b) Druhá dílčí část: Povaha dotčených služeb

95. Podle společnosti Wallapop Tribunál v bodě 39 a následujících napadeného rozsudku neuvedl důvody, proč služby obsažené v přihlášce její ochranné známky představují služby maloobchodního prodeje v souladu s bodem 34 rozsudku Praktiker.

96. Podstatou argumentace společnosti Wallapop je, že odůvodnění Tribunálu není v tomto bodě dostatečné, a proto se Tribunál dopustil nesprávného právního posouzení.

97. Je třeba uvést, že Tribunál konstatoval, že povaha dotčených služeb je přinejmenším mírně podobná. Právě s ohledem na toto zjištění je třeba posoudit dostatečnost odůvodnění.

98. Mám však za to, že se Tribunál řídil odůvodněním uvedeným v bodě 34 rozsudku Praktiker v podstatě stejně, jako Soudní dvůr v bodě 130 rozsudku Tulliallan Burlington.

99. V bodě 39 napadeného rozsudku Tribunál připomněl posouzení Soudního dvora ve výše uvedeném rozsudku Praktiker, podle kterého je cílem maloobchodního prodeje prodej výrobků spotřebitelům. Maloobchod zahrnuje kromě právního úkonu prodeje všechny činnosti, které obchodník provádí za účelem podnícení k uzavření takovéhoto obchodu. Tato činnost spočívá zejména ve výběru sortimentu výrobků nabízených k prodeji a v nabídce různých výkonů, které vedou spotřebitele k tomu, aby uzavřel uvedený obchod s dotčeným obchodníkem raději než s jeho konkurentem.

100. Tribunál uplatnil úvahy vyplývající z rozsudku Praktiker a měl za to, že všechny služby uvedené v přihlášce společnosti Wallapop – tedy nejen služby on-line prodeje a služby elektronického obchodu, ale rovněž zprostředkovatelské služby nebo služby správy on-line tržišť pro prodejce a kupující, včetně poskytování odborných informací užitečných pro maloobchodní prodej – patří pod pojem „služby maloobchodního prodeje“, neboť cílem všech těchto služeb je v konečném důsledku přimět spotřebitele k prodeji [41].

101. Podle mého názoru je tato úvaha jednoznačně dostatečná a ilustruje právní úvahy, na jejichž základě Tribunál dospěl ke svým závěrům v této věci.

[40] – Požadavek uložený v rozsudku ve věci Praktiker a pouze zmírněný v rozsudku ve věci Tulliallan Burlington oproti starší ochranné známce, jejíž platnost nebyla zpochybněna.

[41] – V bodě 40 napadeného rozsudku Tribunál rozhodl, že služby on-line prodeje a služby elektronického obchodu se zčásti překrývají se službami maloobchodního prodeje. V bodech 41 a 42 napadeného rozsudku Tribunál kromě toho odůvodnil svůj postoj tvrzením, že skutečnost, že společnost Wallapop a EUIPO tvrdí, že se zpochybněná ochranná známka netýká služeb maloobchodního prodeje jako takových, ale zprostředkovatelských služeb, je sice pravdivá, ale není relevantní vzhledem k tomu, že usnadňují prodej.

102. Proto zastávám názor, že tuto dílčí část je třeba zamítnout jako neopodstatněnou.

c) Třetí dílčí část: podobnost účelů a vnímání dotčených služeb ze strany veřejnosti

103. Společnost Wallapop v klíčové části tvrdí, že on-line charakter jejích zprostředkovatelských služeb je vyjímá z působnosti služeb maloobchodního prodeje. Má za to, že hlavní a dominantní účel služeb, na které se vztahuje přihlášená ochranná známka (provozování on-line tržišť a související informační služby) se jasně liší od účelu služeb označených ochrannou známkou osoby, která podala námitky (maloobchodní prodej sportovních potřeb).

104. V tomto kontextu má společnost Wallapop v podstatě za to, že se Tribunál dopustil nesprávného právního posouzení v bodě 43 napadeného rozsudku, když měl za to, že „služby, na které se vztahuje přihlášená ochranná známka, z pohledu široké veřejnosti nepřímo naplňují podobnou potřebu jako služby maloobchodního prodeje sportovních potřeb, na které se vztahuje starší ochranná známka, a umožňuje jí nakoupit dotčené výrobky poté, co shromáždil informace o příslušných výrobcích“. Má za to, že Tribunál nesprávně vyložil pojem „účel“. Společnost Wallapop mimoto uvádí, že seznam služeb uvedený v její přihlášce je odlišný a Tribunál je neměl souhrnně srovnávat se službami, na které se vztahuje starší španělská ochranná známka.

105. Rozsudek Soudního dvora ve věci Tulliallan Burlington je podle mého názoru pro tuto otázku velmi podstatný. Jak jsem již uvedl, vzhledem k tomu, že Soudní dvůr v této věci rozhodl, že vlastník obchodní galerie poskytuje služby maloobchodního prodeje pro účely třídy 35, totéž platí pro provozovatele virtuální obchodní galerie, jako je internetová platforma provozovaná společností Wallapop. Tento závěr není zpochybněn ani určením údajného dominantního účelu dotčených služeb.

106. Pokud jde o další čtyři služby uvedené v přihlášce ochranné známky společnosti Wallapop, jako je poskytování hodnotící zpětné vazby a hodnocení prodávaného zboží a služeb, hodnoty a ceny prodávaného zboží a služeb, konání kupujících a prodejců, doručování a celkových obchodních zkušeností ve spojení s nimi, poskytování prohledávatelné on-line hodnotící databáze pro kupující a prodejce, a poskytování obchodních informací týkajících se zboží nebo služeb, je pravda, že tyto služby byly Tribunálem v bodech 41 a 42 napadeného rozsudku projednány souhrnně. Tribunál však v podstatě dospěl k závěru, že z pohledu široké veřejnosti tyto služby představují pouze poskytnutí užitečných obchodních informací spojených s prodejem samotných výrobků.

107. V tomto ohledu se ztotožňuji se závěry Tribunálu. Použijeme-li logiku uvedenou v rozsudku Praktiker, jak byla vyložena ve výše uvedeném rozsudku Tulliallan Burlington, nutně to znamená, že tyto služby musí být rovněž považovány za služby maloobchodního prodeje čistě z toho důvodu, že znamenají „poskytování různých služeb odlišných od prodeje, jejichž cílem je přimět tohoto spotřebitele ke koupi výrobků prodávaných v těchto prodejnách“ [42].

108. Nemám pochybnosti o tom, že s nástupem on-line nakupování lze jednodušeji a účinněji nabídnout služby hodnocení, srovnávání a zpětnou vazbu pro nákupy on-line těm, kteří si přejí používat on-line nákupní platformu. Tento druh informační služby se však podle mého názoru v zásadě neliší od druhu informační služby, která mohla být – a velmi pravděpodobně stále je – zajišťována vlastníky klasické obchodní galerie. I v době před nástupem internetu tito vlastníci

[42] – Rozsudek Tulliallan Burlington bod 127.

obchodních galerií pravidelně poskytovali tento druh informací svým nájemcům o aspektech, jako jsou spotřebitelské preference, množství návštěvníků, výsledky spotřebitelského průzkumu atd.

109. Ze všech těchto důvodů mám tedy za to, že účely a vnímání těchto služeb veřejností nic nemění na jejich postavení služeb maloobchodního prodeje ve smyslu třídy 35, jak byl tento pojem vyložen Soudním dvorem v rozsudku Praktiker a konkrétněji v rozsudku Tulliallan Burlington.

110. Toto tvrzení tedy musí být zamítnuto jako neopodstatněné.

d) Čtvrtá dílčí část: soutěžní vztah mezi službami, na které se vztahuje zpochybněná ochranná známka společnosti Wallapop, a službami, na které se vztahuje starší ochranná známka společnosti Unipreus

111. Společnost Wallapop trvá na skutečnosti, že služby, které nabízí, jsou čistě službou informační společnosti a netýkají se maloobchodního prodeje.

112. Společnost Wallapop zdůrazňuje, že služby, na které se vztahuje přihlášená ochranná známka, nejsou v soutěžním vztahu se službami prodeje sportovních potřeb, na které se vztahuje ochranná známka osoby, která podala námitky, ale spíše s dalšími digitálními službami nebo službami informační společností.

113. Jak přitom vyplývá z bodů 45 a 46, jakož i 51 a 52 tohoto stanoviska, konstatování Tribunálu v bodě 37 napadeného rozsudku, podle kterého nelze vyloučit, že se přihláška společnosti Wallapop uplatní na používání klasické internetové stránky pro on-line prodej, představuje skutkové zjištění, které nelze zpochybnit ve fázi kasačního opravného prostředku, pokud neexistuje tvrzení o zkreslení skutkového stavu. Z toho tedy vyplývá, že dotčené služby[43] jsou zjevně v soutěžním vztahu.

114. Jak jsem již uvedl, tento argument je ostatně založen na přísném rozlišování mezi zprostředkovatelskými on-line službami, internetovým obchodem a maloobchodním prodejem v kamenných prodejnách. Jak se společnost Unipreus snažila zdůraznit v průběhu jednání, toto srovnání ale nezohledňuje realitu trhu, vývoj spotřebitelských návyků, pokud jde o on-line nákupy, a zejména vnímání průměrného spotřebitele. Tedy pro zopakování, samotná skutečnost, že Tribunál konstatoval, že sportovní obuv, kterou společnost Unipreus prodává on-line, je rovněž nabízena k prodeji na platformě společnosti Wallapop, sama o sobě toto prokazuje, i když je on-line prodej uskutečňován maloobchodníky, kteří jsou třetí stranou a kteří využívají tyto zprostředkovatelské služby a není uskutečňován samotnou společností Wallapop.

115. Toto tvrzení tedy musí být zamítnuto jako neopodstatněné.

116. Ze všech důvodů uvedených v tomto stanovisku mám za to, že Tribunál právem dospěl k jeho závěrům, pokud jde o podobnost dotčených služeb, a neodhalil jsem tedy žádné nesprávné právní posouzení.

[43] – Použití klasické internetové stránky k on-line prodeji.

VII. Náklady řízení

117. Podle čl. 184 odst. 2 jednacího řádu rozhodne Soudní dvůr o nákladech řízení, není-li kasační opravný prostředek opodstatněný. Podle čl. 138 odst. 1 stejného jednacího řádu, který se použije na základě jeho čl. 184 odst. 1 na řízení o opravném prostředku, se účastníku řízení, který neměl ve věci úspěch, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval.

118. Vzhledem k tomu, že společnost Unipreus požadovala náhradu nákladů řízení a společnost Wallapop neměla ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedené uložit, že ponese vlastní náklady řízení a nahradí náklady řízení vynaložené společností Unipreus.

119. Vzhledem k tomu, že EUIPO neměl ve věci úspěch, ale společnost Unipreus nepožadovala, aby nahradil náklady řízení, které vynaložila v rámci řízení o kasačním opravném prostředku, je důvodné rozhodnout, že EUIPO ponese vlastní náklady tohoto řízení.

VIII. Závěry

120. S ohledem na předcházející úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr:

– zamítl projednávaný kasační opravný prostředek a potvrdil rozhodnutí Tribunálu;

– rozhodl, že společnost Wallapop, SL ponese vlastní náklady řízení a nahradí náklady řízení vynaložené společností Unipreus, SL v souvislosti s řízením o kasačním opravném prostředku,

– rozhodl, že Úřad Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO) ponese vlastní náklady řízení o kasačním opravném prostředku.