Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK TRIBUNÁLU (šestého senátu)

5. října 2016 *

„Ochranná známka Evropské unie — Řízení o prohlášení neplatnosti — Slovní ochranná známka Evropské unie T. G. R. ENERGY DRINK — Neexistence dobré víry — Článek 52 odst. 1 písm. b) nařízení (ES) č. 207/2009“

Ve věci T-456/15,

Foodcare sp. z o.o., se sídlem v Zabierzówě (Polsko), zastoupená A. Matusikovou, advokátkou,

žalobkyně,

proti

Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO), zastoupenému S. Palmero Cabezas, jako zmocněnkyní,

žalovanému,

přičemž dalším účastníkem řízení před odvolacím senátem EUIPO, vystupujícím jako vedlejší účastník řízení před Tribunálem, je

Dariusz Michalczewski, s bydlištěm v Gdaňsku (Polsko), zastoupený B. Matusiewicz-Kulig, M. Czerwińskou a M. Markem, advokáty,

jejímž předmětem je žaloba podaná proti rozhodnutí druhého odvolacího senátu EUIPO ze dne 12. května 2015 (věc R 265/2014-2), týkajícímu se řízení o prohlášení neplatnosti mezi D. Michalczewskim a společností Foodcare,

TRIBUNÁL (šestý senát),

ve složení S. Frimodt Nielsen, předseda, A. M. Collins a V. Valančius (zpravodaj), soudci,

vedoucí soudní kanceláře: J. Weychert, rada,

s přihlédnutím k žalobě došlé kanceláři Tribunálu dne 10. srpna 2015,

s přihlédnutím k vyjádření EUIPO k žalobě došlému kanceláři Tribunálu dne 29. října 2015,

s přihlédnutím k vyjádření vedlejšího účastníka k žalobě došlému kanceláři Tribunálu dne 26. října 2015,

po jednání konaném dne 7. července 2016,

* Jednací jazyk: angličtina.

vydává tento

Rozsudek

Skutečnosti předcházející sporu

1 Dne 31. července 2003 uzavřel vedlejší účastník, Dariusz Michalczewski, který je bývalým profesionálním boxerem, se žalobkyní, společností Foodcare sp. z o.o., dohodu, podle které byla uvedená společnost oprávněna užívat obraz, přezdívku (a sice „Tiger“), jakož i slovní a obrazové ochranné známky náležející vedlejšímu účastníku k propagaci uvádění energetických nápojů na trh. Na obalu energetických nápojů uváděných na trh žalobkyní se nacházelo zejména označení Tiger Energy Drink. Dne 1. července 2005 uzavřeli vedlejší účastník se žalobkyní druhou dohodu téhož druhu.

2 Dne 14. února 2007 podala žalobkyně u Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO) přihlášku ochranné známky Evropské unie na základě nařízení Rady (ES) č. 40/94 ze dne 20. prosince 1993 o ochranné známce Společenství (Úř. věst. 1994, L 11, s. 1; Zvl. vyd. 17/01, s. 146) v platném znění [nahrazeného nařízením Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Evropské unie (Úř. věst. 2009, L 78, s. 1)].

3 Ochrannou známkou, jejíž zápis byl požadován, je slovní označení T. G. R. ENERGY DRINK.

4 Výrobky, pro které byl zápis požadován, náležejí do třídy 32 ve smyslu Niceské dohody o mezinárodním třídění výrobků a služeb pro účely zápisu známek ze dne 15. června 1957, ve znění změn a doplňků, a odpovídají následujícímu popisu: „Esence pro výrobu nápojů, limonády, limonády v prášku, nealkoholické nápoje, šumivé nápoje, prášky na přípravu šumivých nápojů, ovocné nektary, tablety na přípravu šumivých nápojů, prášky na přípravu šumivých nápojů, přípravky na výrobu sodové vody, výrobky na výrobu sodové vody, produkty v prášku na výrobu nápojů energetických, posilujících a obohacených mikročásticemi, produkty na výrobu minerálních vod, ovocné šťávy, zeleninové šťávy, šerbety (nápoje), sirupy na výrobu nápojů, sodová voda, stolní voda, minerální vody, nápoje chladící a energetické“.

5 Přihláška ochranné známky Evropské unie byla zveřejněna ve *Věstníku ochranných známek Společenství* č. 56/2007 ze dne 1. října 2007.

6 Dne 6. března 2008 bylo předmětné slovní označení zapsáno jako ochranná známka Evropské unie pod číslem 5689237.

7 Dne 17. listopadu 2011 podal vedlejší účastník návrh na prohlášení slovní ochranné známky žalobkyně za neplatnou pro všechny výrobky, pro které byla uvedená ochranná známka zapsána.

8 Důvody neplatnosti uplatněné na podporu uvedeného návrhu byly založeny na důvodu absolutní neplatnosti uvedeném v čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 a na důvodech relativní neplatnosti uvedených v čl. 53 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, ve spojení s čl. 8 odst. 1 písm. b) zmíněného nařízení a čl. 8 odst. 3 téhož nařízení.

9 Pokud jde o důvody relativní neplatnosti, návrh na prohlášení neplatnosti byl založen na následujících starších ochranných známkách:

— starší slovní ochranné známce Evropské unie Dariusz Tiger Michalczewski, zapsané dne 3. dubna 2001 pod č. 1219732, jež označuje zejména výrobky náležející do třídy 32, které odpovídají následujícímu popisu: „Minerální vody, izotonické nápoje“;

— níže vyobrazených polských obrazových ochranných známkách, jež byly zapsány ve dnech 11. června 2003 a 27. dubna 2007 pod čísly R 145 637 a R 191 973, a pouze v případě druhé z nich označují výrobky náležející do třídy 32:





10 Návrh na prohlášení neplatnosti byl založen – pokud jde o důvod uvedený v čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 – na neexistenci dobré víry žalobkyně v době podání přihlášky ochranné známky.

11 Rozhodnutím ze dne 25. listopadu 2013 zrušovací oddělení návrh na prohlášení neplatnosti zamítlo z důvodu, že mezi staršími ochrannými známkami a napadenou ochrannou známkou neexistuje žádné nebezpečí záměny, že rozdíly mezi staršími ochrannými známkami a napadenou ochrannou známkou vylučují možnost námitek založených na údajném neoprávněném podání jednatelem nebo zástupcem vedlejšího účastníka a že neexistence dobré víry žalobkyně v době podání přihlášky nebyla prokázána.

12 Dne 20. ledna 2014 podal vedlejší účastník proti rozhodnutí zrušovacího oddělení odvolání k EUIPO na základě článků 58 až 64 nařízení č. 207/2009.

13 Rozhodnutím ze dne 12. května 2015 (dále jen „napadené rozhodnutí“) druhý odvolací senát EUIPO zrušil rozhodnutí zrušovacího oddělení a návrhu na prohlášení neplatnosti vyhověl. Odvolací senát měl zejména za to, že zrušovací oddělení nepřihlédlo při globálním posouzení ke všem relevantním faktorům pro posouzení případné neexistence dobré víry žalobkyně v době podání přihlášky napadené ochranné známky, a po provedení tohoto posouzení shledal, že bylo prokázáno, že žalobkyně nebyla v době podání přihlášky napadené ochranné známky v dobré víře.

Návrhová žádání účastníků řízení

14 Žalobkyně navrhuje, aby Tribunál:

— zrušil napadené rozhodnutí,

— uložil EUIPO náhradu nákladů řízení.

15 EUIPO a vedlejší účastník navrhují, aby Tribunál:

— zamítl žalobu,

— uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

Právní otázky

16 Žalobkyně vznáší na podporu své žaloby jediný žalobní důvod, vycházející z porušení čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009.

17 Žalobkyně v podstatě tvrdí, že odvolací senát nepřihlédl ke všem relevantním faktorům pro určení případné neexistence její dobré víry v době podání přihlášky napadené ochranné známky. Podle žalobkyně bylo pro posouzení neexistence dobré víry v době podání přihlášky napadené ochranné známky třeba zohlednit okolnosti, které vycházely zaprvé z předchozí právní situace vedlejšího účastníka, zadruhé z povahy smluvního vztahu mezi ní a vedlejším účastníkem a zatřetí z užívání napadené ochranné známky žalobkyní.

18 Pokud jde nejprve o předchozí právní situaci vedlejšího účastníka, žalobkyně tvrdí, že vedlejší účastník nebyl v době, kdy mezi sebou navázali v roce 2003 smluvní vztah, v Polsku držitelem práv k ochranným známkám, které obsahovaly slovní prvek „tiger“ a označovaly výrobky náležející do třídy 32. Za těchto podmínek nelze smluvní vztah mezi žalobkyní a vedlejším účastníkem kvalifikovat jako licenční smlouvu k ochranné známce, neboť vedlejší účastník nebyl držitelem starších práv k ochranným známkám obsahujícím slovní prvek „tiger“. Žalobkyně dále poukazuje na to, že vedlejší účastník nikdy před vznikem tohoto smluvního vztahu neužíval ochrannou známku obsahující slovní prvek „tiger“ pro uvádění energetických nápojů na trh.

19 Pokud jde dále o povahu předmětného smluvního vztahu, žalobkyně tvrdí, že jej lze kvalifikovat jako smlouvu o propagaci, v níž bylo s vedlejším účastníkem sjednáno, že jméno, přezdívka a obraz vedlejšího účastníka mohou být za úplatu užívány žalobkyní k zajištění reklamy na výrobky, zejména na energetické nápoje, jež žalobkyně z vlastní iniciativy uvádí na trh. Žalobkyně tvrdí, že tedy mohla vyvíjet nové výrobky a nové ochranné známky, takže přihláška napadené ochranné známky byla oprávněná.

20 Konečně žalobkyně tvrdí, že v reklamní kampani v roce 2011, na kterou poukazuje napadené rozhodnutí, nebyla použita napadená ochranná známka, nýbrž pouze slovní prvek „tiger“ spolu s obrazovými prvky znázorňujícími škrábance.

21 EUIPO a vedlejší účastník zpochybňují argumenty žalobkyně.

22 Úvodem je třeba připomenout, že čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 stanoví, že ochranná známka Evropské unie bude prohlášena za neplatnou na základě návrhu podaného u EUIPO nebo na základě protinávrhu v řízení o porušení, pokud přihlašovatel v době podání přihlášky napadené ochranné známky nebyl v dobré víře.

23 V tomto ohledu přísluší osobě, která návrh na prohlášení neplatnosti podala a zamýšlí vycházet z tohoto důvodu neplatnosti, aby prokázala okolnosti, které umožňují dospět k závěru, že majitel ochranné známky Evropské unie v době podání přihlášky této ochranné známky nebyl v dobré víře [viz rozsudek ze dne 21. května 2015, Urb Rulmenti Suceava v. OHIM – Adiguzel (URB), T-635/14, nezveřejněný, EU:T:2015:297, bod 30 a citovaná judikatura].

24 Jak uvedla generální advokátka Sharpston v bodě 36 stanoviska ve věci Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (C-529/07, EU:C:2009:148), pojem „nebyl v dobré víře“ uvedený v čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 není v právních předpisech definován, vymezen ani jakkoli popsán.

25 Z článku 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 vyplývá, že rozhodnou dobou pro účely posouzení neexistence dobré víry přihlašovatele je doba podání přihlášky k zápisu (rozsudek ze dne 11. června 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, bod 35).

26 Soudní dvůr mimoto v rozsudku ze dne 11. června 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (C-529/07, EU:C:2009:361, bod 53) uvedl, že pro účely posouzení neexistence dobré víry přihlašovatele ve smyslu čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 je třeba vzít v úvahu všechny relevantní faktory, které se týkají projednávaného případu, zejména:

— skutečnost, že si je přihlašovatel vědom nebo si musí být vědom toho, že třetí osoba užívá přinejmenším v jednom členském státě totožné nebo podobné označení pro totožné nebo podobné výrobky, které je zaměnitelné s označením, jehož zápis je požadován;

— úmysl přihlašovatele zabránit této třetí osobě v dalším užívání takového označení;

— úroveň ochrany, kterou požívají označení třetí osoby a označení, jehož zápis je požadován.

27 Jak však právem zdůraznil odvolací senát v bodě 21 napadeného rozhodnutí, z formulace uvedené v rozsudku ze dne 11. června 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (C-529/07, EU:C:2009:361) vyplývá, že faktory vyjmenované v bodě 26 výše jsou pouze příkladem skutečností, které mohou být zohledněny za účelem rozhodnutí o případné neexistenci dobré víry přihlašovatele ochranné známky v době podání přihlášky k zápisu [rozsudek ze dne 14. února 2012, Peeters Landbouwmachines v. OHIM – Fors MW (BIGAB), T-33/11, EU:T:2012:77, bod 20].

28 Je tedy třeba dovodit, že v rámci globální analýzy provedené na základě čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 lze rovněž zohlednit původ napadeného označení a jeho užívání od jeho vytvoření, obchodní logiku, do níž zapadá podání přihlášky k zápisu označení jako ochranné známky Evropské unie, jakož i časový sled událostí, který charakterizuje uvedené podání [v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 14. února 2012, BIGAB, T-33/11, EU:T:2012:77, bod 21, a ze dne 11. července 2013, SA.PAR. v. OHIM – Salini Costruttori (GRUPPO SALINI), T-321/10, EU:T:2013:372, bod 30].

29 Obzvláště ve světle předcházejících úvah a za podmínky, že se na projednávanou věc použijí, je třeba přezkoumat legalitu napadeného rozhodnutí v rozsahu, v němž odvolací senát dospěl k závěru, že žalobkyně v době podání přihlášky napadené ochranné známky, tj. dne 14. února 2007, nebyla v dobré víře.

30 Zaprvé je nesporné – jak uvedl odvolací senát v bodě 34 napadeného rozhodnutí vykládaném ve spojení s body 27 až 29 uvedeného rozhodnutí – že dne 31. července 2003 uzavřeli vedlejší účastník se žalobkyní dohodu, podle které byla žalobkyně oprávněna užívat obraz, přezdívku, jakož i slovní a obrazové ochranné známky náležející vedlejšímu účastníku k propagaci uvádění energetických nápojů na trh, na jejichž obalech se nacházelo zejména označení Tiger. Na jednání žalobkyně v odpověď na otázku Tribunálu uvedla, že tato dohoda byla původně uzavřena na dobu padesáti let. Účastníci řízení se shodují na tom, že důvod k uzavření dohody mezi žalobkyní a vedlejším účastníkem spočívá v obrazu šířeném vedlejším účastníkem, bývalým profesionálním boxerem, známým pod pseudonymem „Tiger“. Dne 1. července 2005 uzavřeli vedlejší účastník se žalobkyní druhou dohodu téhož druhu. Lze tedy mít za to, že uvedené smlouvy vyjadřují vůli žalobkyně vyvíjet obchodní činnost, při které se bude opírat zejména o obraz šířený vedlejším účastníkem a jeho proslulost.

31 Z dokumentů ve spise navíc vyplývá, že tyto dohody zahrnovaly povinnost žalobkyně poskytnout vedlejšímu účastníku úplatu za užívání obrazu, jména, přezdívky, jakož i slovních a obrazových ochranných známek vedlejšího účastníka. Ujednání obsažená v předmětných dohodách nevyvolávají žádné pochybnosti o tom, že v době podání přihlášky napadené ochranné známky žalobkyně věděla o existenci starších ochranných známek, jejichž majitelem byl vedlejší účastník.

32 Z dokumentů ve spise rovněž vyplývá, že předpokladem k jakémukoli skutečnému využívání práv vedlejšího účastníka a ochranných známek, jejichž byl majitelem, ze strany žalobkyně byl předchozí písemný souhlas vedlejšího účastníka.

33 Odvolací senát tedy nepochybil, když vzal existenci přímých smluvních vztahů mezi žalobkyní a vedlejším účastníkem, jež předcházely době podání přihlášky napadené ochranné známky, v úvahu jako jeden z relevantních faktorů pro posouzení neexistence dobré víry žalobkyně [v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 1. února 2012, Carrols v. OHIM – Gambettola (Pollo Tropical CHICKEN ON THE GRILL), T-291/09, EU:T:2012:39, body 85 až 87].

34 Zadruhé je též nesporné – jak odvolací senát uvedl v bodě 36 napadeného rozhodnutí vykládaném ve spojení s bodem 12 uvedeného rozhodnutí – že se na obalech energetických nápojů uváděných na trh žalobkyní nacházelo zejména označení Tiger, ale mnohokrát i obraz vedlejšího účastníka. V této souvislosti je třeba podotknout, že na obalech energetických nápojů uváděných na trh žalobkyní byly v letech 2004, 2006 a 2007 použity následující obrazy:







35 Je tedy třeba konstatovat, že prezentace obalů výrobků uváděných na trh žalobkyní podpírá závěr vycházející z obsahu uvedených dohod, že si žalobkyně přála vyvíjet svoji obchodní činnost prostřednictvím spojení s obrazem šířeným vedlejším účastníkem a jeho proslulostí. Odvolací senát tedy nepochybil, když tuto okolnost vzal v bodě 35 napadeného rozhodnutí v úvahu jako jeden z relevantních faktorů pro posouzení neexistence dobré víry žalobkyně.

36 Zatřetí, i když není v rámci návrhu na prohlášení neplatnosti, jenž se zakládá na důvodu uvedeném v čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009, namístě provést podrobný přezkum vzhledových, fonetických a pojmových podobností mezi napadenou ochrannou známkou a staršími ochrannými známkami, jejichž majitelem je vedlejší účastník, je za zvláštních okolností projednávané věci třeba

konstatovat, že se napadená ochranná známka *prima facie* podobá označení Tiger Energy Drink, které žalobkyně užívala k uvádění svých výrobků na trh z důvodu smluvních vztahů, jež udržovala s vedlejším účastníkem.

37 V této souvislosti je totiž třeba připomenout, že obecně jsou dvě ochranné známky podobné, jestliže z hlediska relevantní veřejnosti mezi nimi existuje alespoň částečná rovnost, pokud jde o jeden či několik relevantních aspektů [rozsudek ze dne 23. října 2002, Matratzen Concord v. OHIM – Hukla Germany (MATRATZEN), T-6/01, EU:T:2002:261, bod 30]. V projednávané věci nelze vážně zpochybnit, že označení Tiger Energy Drink a napadená ochranná známka T. G. R. ENERGY DRINK vykazují částečnou rovnost, alespoň pokud jde o vzhledový a fonetický aspekt, a to bez ohledu na relevantní veřejnost. Jedinou odlišností existující mezi napadenou ochrannou známkou a označením Tiger Energy Drink konkrétně ze vzhledového hlediska je to, že posledně zmíněné označení obsahuje navíc dvě samohlásky, což nestačí k vyloučení závěru, že tato označení vyvolávají tentýž celkový dojem.

38 Tato silná podobnost mezi označením Tiger Energy Drink a napadenou ochrannou známkou nemůže být důsledkem náhody. Lze tedy dovodit, že přestože žalobkyně tvrdí opak, svědčí tato silná podobnost o vůli žalobkyně vyvolat v mysli spotřebitele alespoň asociaci, ne-li přímo záměnu, mezi napadenou ochrannou známkou a označením Tiger Energy Drink. Navíc je třeba konstatovat, že tento závěr je podložen následujícími vyobrazeními:





39 Odvolací senát tudíž nepochybil, když měl v bodě 38 napadeného rozhodnutí za to, že napadená ochranná známka T. G. R. ENERGY DRINK může být považována za pozměněnou verzi označení Tiger. To platí tím spíše pro označení Tiger Energy Drink.

40 Je ostatně třeba podotknout, že pokud záměrem žalobkyně nebylo – jak sama tvrdí – vyvolat u spotřebitele asociaci mezi napadenou ochrannou známkou a označením Tiger Energy Drink, které bylo – jak vyplývá z písemností ve spise – vysoce proslulé, žalobkyně mohla – jak následně činila od roku 2011 prostřednictvím užívání označení Black Energy Drink – uvádět své výrobky na trh takovým způsobem, že by na jejich obal umístila označení, jež se zcela liší od označení Tiger Energy Drink.

41 Odvolací senát tudíž nepochybil, když vzal jako jeden z relevantních faktorů pro posouzení neexistence dobré víry žalobkyně v úvahu vůli žalobkyně vyvolat mezi označením Tiger Energy Drink, jež bylo značně proslulé, a napadenou ochrannou známkou alespoň asociaci, ne-li přímo záměnu (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 11. června 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, bod 40, a ze dne 1. února 2012, Pollo Tropical CHICKEN ON THE GRILL, T-291/09, EU:T:2012:39, bod 90).

42 Začtvrté ze smluvních ujednání obsažených v dohodách, jež mezi sebou uzavřeli vedlejší účastník a žalobkyně, vyplývá, že žalobkyně byla povinna poskytnout vedlejšímu účastníkovi úplatu za užívání obrazu, jména, přezdívky, jakož i slovních a obrazových ochranných známek náležejících vedlejšímu účastníku. Je však nesporné, že tím, že žalobkyně pro uvádění svých výrobků na trh již neužívá označení Tiger, nýbrž užívá případně napadenou ochrannou známku, je zproštěna povinnosti poskytnout vedlejšímu účastníku jakoukoli úplatu.

43 Lze tudíž dovodit, že podáním přihlášky napadené ochranné známky měla žalobkyně v úmyslu i nadále využívat stupně proslulosti označení Tiger Energy Drink a zároveň obcházet smluvní závazky plynoucí z dohod uzavřených s vedlejším účastníkem.

44 Odvolací senát tudíž nepochybil, když s ohledem na objektivní okolnosti projednávaného případu vzal záměr žalobkyně, který je třeba chápat jako vůli obcházet smluvní závazky, v úvahu jako jeden z relevantních faktorů pro posouzení neexistence dobré víry žalobkyně (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. června 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, body 41 a 42).

45 Ze všeho výše uvedeného vyplývá, že odvolací senát nepochybil, když po globálním posouzení, při němž byly zohledněny všechny relevantní faktory, dospěl k závěru, že žalobkyně nebyla v době podání přihlášky napadené ochranné známky v dobré víře ve smyslu čl. 52 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009.

46 Tento závěr není vyvrácen různými tvrzeními žalobkyně.

47 Zaprvé, pokud jde o argumentaci, kterou žalobkyně vytýká odvolacímu senátu, že nepřihlédl k okolnosti, že v roce 2003, kdy vedlejší účastník navázal se žalobkyní smluvní vztah, nebyl vedlejší účastník v Polsku držitelem starších práv k ochranným známkám obsahujícím slovní prvek „tiger“, jež označovaly energetické nápoje, a při uvádění těchto nápojů na trh nikdy neužíval tento slovní prvek, je nutno konstatovat, že tato argumentace musí být odmítnuta.

48 Na jedné straně je totiž třeba připomenout, že neexistence dobré víry žalobkyně se posuzuje k době podání přihlášky napadené ochranné známky, tj. ke dni 14. února 2007 (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. června 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, bod 35). Otázka, jakých ochranných známek byl vedlejší účastník majitelem ke dni uzavření první ze smluv o propagaci se žalobkyní, k němuž došlo dne 31. července 2003, je tedy v projednávané věci irelevantní.

49 Na druhé straně je nesporné – jak bylo připomenuto v bodě 9 výše – že vedlejší účastník je majitelem zejména starší slovní ochranné známky Evropské unie Dariusz Tiger Michalczewski, jež byla zapsána dne 3. dubna 2001 a označuje zejména výrobky náležející do třídy 32. Z toho vyplývá, že po přistoupení Polska k Evropské unii dne 1. května 2004 byla ochrana, již požívala ochranná známka Evropské unie vedlejšího účastníka, která obsahovala slovní prvek „tiger“ a označovala energetické

nápoje, rozšířena na tento členský stát [v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 22. dubna 2015, Rezon v. OHIM – mobile.international (mobile.de proMotor), T-337/14, nezveřejněný, EU:T:2015:220, bod 32].

50 Odvolací senát tudíž nepochybil, když jako jeden z relevantních faktorů pro posouzení neexistence dobré víry žalobkyně vzal v úvahu okolnost, že v době podání přihlášky napadené ochranné známky byl vedlejší účastník majitelem ochranných známek, zejména starší slovní ochranné známky Evropské unie Dariusz Tiger Michalczewski, jež obsahovaly slovní prvek „tiger“ a označovaly výrobky náležející do třídy 32.

51 Ostatně i za předpokladu, že se žalobkyně ve své argumentaci snaží v podstatě tvrdit, že vedlejší účastník skutečně neužíval slovní ochrannou známku Evropské unie Dariusz Tiger Michalczewski v Unii pro výrobky nebo služby, pro které byla tato známka zapsána, takže hrozilo její zrušení ve smyslu čl. 51 odst. 1 nařízení č. 207/2009, je třeba připomenout, že podle článku 188 jednacího řádu Tribunálu nesmí spisy předložené účastníky řízení před Tribunálem měnit předmět sporu před odvolacím senátem.

52 V projednávané věci se přitom spor předložený odvolacímu senátu týkal návrhu na prohlášení napadené ochranné známky za neplatnou, takže odvolací senát se nezabýval otázkou skutečného užívání ochranné známky vedlejšího účastníka. Za těchto podmínek je třeba konstatovat, že se žalobkyně nemůže platně domáhat toho, aby Tribunál zkoumal otázku, kterou odvolací senát v napadeném rozhodnutí neposoudil.

53 Zadruhé, pokud jde o tvrzení žalobkyně týkající se povahy smluvního vztahu mezi ní a vedlejším účastníkem, je nutno konstatovat, že v těchto tvrzeních žalobkyně neuplatňuje žádnou výtku vůči napadenému rozhodnutí, ale pouze připomíná jednotlivé smluvní závazky, jež plynou z uzavřených dohod a týkají se užívání obrazu, jména, přezdívky, jakož i slovních a obrazových ochranných známek náležejících vedlejšímu účastníku k propagaci uvádění energetických nápojů na trh. Těmito tvrzeními se však žalobkyně snaží v podstatě poukázat na to, že předmětné dohody nelze chápat tak, že vedlejší účastník uděluje jednu nebo více licencí k ochranným známkám, jejichž je majitelem.

54 Aniž je třeba se vyjádřit ke správnosti uvedených tvrzení a ke konkrétní povaze dohod uzavřených mezi žalobkyní a vedlejším účastníkem, k odmítnutí těchto tvrzení stačí konstatovat, že odvolací senát nevzal v napadeném rozhodnutí povahu těchto dohod v úvahu jako relevantní faktor pro prokázání neexistence dobré víry žalobkyně v rámci globálního posouzení, které provedl.

55 Bez ohledu na přesnou povahu dohod uzavřených mezi žalobkyní a vedlejším účastníkem, jejich existence každopádně stačí k prokázání skutečnosti, že před datem podání přihlášky napadené ochranné známky byli účastníci řízení vázáni přímými smluvními vztahy. Tyto přímé smluvní vztahy jsou v projednávané věci – jak již bylo zjištěno – jedním z relevantních faktorů pro posouzení neexistence dobré víry žalobkyně (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 1. února 2012, Pollo Tropical CHICKEN ON THE GRILL, T-291/09, EU:T:2012:39, body 85 až 87).

56 Zatřetí, pokud jde o tvrzení žalobkyně ohledně užití či neužití napadené ochranné známky v reklamní kampani v roce 2011, je nutno konstatovat, že tato tvrzení musí být rovněž odmítnuta.

57 Bylo již totiž připomenuto, že neexistence dobré víry žalobkyně se posuzuje k době podání přihlášky napadené ochranné známky, tj. ke dni 14. února 2007 (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 11. června 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, bod 35). Otázka užití napadené ochranné známky v reklamní kampani v roce 2011 je tedy v projednávané věci irelevantní.

58 Ze všeho výše uvedeného vyplývá, že jediný žalobní důvod je třeba zamítnout, a tudíž i žaloba musí být zamítnuta v plném rozsahu.

K nákladům řízení

59 Podle čl. 134 odst. 1 jednacího řádu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval.

60 Vzhledem k tomu, že v projednávané věci požadovali EUIPO a vedlejší účastník náhradu nákladů řízení a žalobkyně neměla ve věci úspěch, je důvodné posledně uvedené uložit náhradu nákladů řízení.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (šestý senát)

rozhodl takto:

1) Žaloba se zamítá.

2) Společnost Foodcare sp. z o.o. ponese vlastní náklady řízení a nahradí náklady řízení vynaložené Úřadem Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO) a Dariuszem Michalczewskim.

Frimodt Nielsen Collins Valančius

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 5. října 2016.

Podpisy.