Zbierka súdnych rozhodnutí

ROZSUDOK VŠEOBECNÉHO SÚDU (šiesta komora)

z 5. októbra 2016 *

„Ochranná známka Európskej únie — Konanie o vyhlásenie neplatnosti — Slovná ochranná známka Európskej únie T.G.R. ENERGY DRINK — Nekonanie v dobrej viere — Článok 52 ods. 1 písm. b) nariadenia (ES) č. 207/2009“

Vo veci T-456/15,

Foodcare sp. z o.o., so sídlom v Zabierzówe (Poľsko), v zastúpení: A. Matusiková, advokátka,

žalobkyňa,

proti

Úradu Európskej únie pre duševné vlastníctvo (EUIPO), v zastúpení: S. Palmero Cabezas, splnomocnená zástupkyňa,

žalovanému,

ďalší účastník konania pred odvolacím senátom EUIPO a vedľajší účastník v konaní pred Všeobecným súdom:

Dariusz Michalczewski, bydliskom v Gdańsku (Poľsko), v zastúpení: B. Matusiewicz-Kulig, M. Czerwińska a M. Marek, advokáti,

ktorej predmetom je žaloba podaná proti rozhodnutiu druhého odvolacieho senátu EUIPO z 12. mája 2015 (vec R 265/2014-2), týkajúcemu sa konania o vyhlásenie neplatnosti medzi D. Michalczewskim a spoločnosťou Foodcare,

VŠEOBECNÝ SÚD (šiesta komora),

v zložení: predseda komory S. Frimodt Nielsen, sudcovia A. M. Collins a V. Valančius (spravodajca),

tajomník: J. Weychert, referentka,

so zreteľom na žalobu podanú do kancelárie Všeobecného súdu 10. augusta 2015,

so zreteľom na vyjadrenie EUIPO k žalobe podané do kancelárie Všeobecného súdu 29. októbra 2015,

so zreteľom na vyjadrenie vedľajšieho účastníka konania k žalobe podané do kancelárie Všeobecného súdu 26. októbra 2015,

po pojednávaní zo 7. júla 2016,

* Jazyk konania: angličtina.

vyhlásil tento

Rozsudok

Okolnosti predchádzajúce sporu

1 Dňa 31. júla 2003 uzatvorili vedľajší účastník konania pán Dariusz Michalczewski, bývalý profesionálny boxer, a žalobkyňa Foodcare sp. z o.o., dohodu, v zmysle ktorej táto naposledy uvedená dostala povolenie používať zobrazenie, prezývku (konkrétne „Tiger“), ako aj slovné a obrazové ochranné známky patriace vedľajšiemu účastníkovi konania na podporu predaja energetických nápojov. Na obale energetických nápojov, ktoré predávala žalobkyňa, sa nachádzalo najmä označenie Tiger Energy Drink. Dňa 1. júla 2005 podpísali vedľajší účastník konania a žalobkyňa druhú dohodu toho istého druhu.

2 Dňa 14. februára 2007 podala žalobkyňa prihlášku ochrannej známky Európskej únie na Úrad Európskej únie pre duševné vlastníctvo (EUIPO) na základe nariadenia Rady (ES) č. 40/94 z 20. decembra 1993 o ochrannej známke spoločenstva (Ú. v. ES L 11, 1994, s. 1; Mim. vyd. 17/001, s. 146) v znení zmien a doplnení [nahradené nariadením Rady (ES) č. 207/2009 z 26. februára 2009 o ochrannej známke Európskej únie (Ú. v. EÚ L 78, 2009, s. 1)].

3 Ochranná známka, ktorej zápis žalobkyňa požadovala, je slovné označenie T.G.R. ENERGY DRINK.

4 Výrobky uvedené v prihláške patria do triedy 32 v zmysle Niceskej dohody o medzinárodnom triedení výrobkov a služieb pre zápis ochranných známok z 15. júna 1957 v revidovanom a doplnenom znení a zodpovedajú nasledujúcemu opisu: „Trest[i] na výrobu nápojov, limonády, limonády v prášku, nealkoholické nápoje, šumivé nápoje, šumivé nápoje v prášku, ovocné nektáre, tabletky do šumivých nápojov, prášky do šumivých nápojov, výrobky na prípravu sýtenej vody, výrobky v prášku na prípravu energetických a posilňujúcich nápojov a nápojov obohatených stopovými prvkami, výrobky na prípravu minerálnej vody, ovocné šťavy, zeleninové šťavy, sorbety (nápoje), sirupy do nápojov, voda sýtená, voda stolová, voda minerálna, ochladzujúce a energetické nápoje“.

5 Prihláška ochrannej známky Európskej únie bola uverejnená vo *Vestníku ochranných známok Spoločenstva* č. 56/2007 z 1. októbra 2007.

6 Dňa 6. marca 2008 bolo slovné označenie zapísané ako ochranná známka Európskej únie pod číslom 5689237.

7 Dňa 17. novembra 2011 podal vedľajší účastník konania návrh na vyhlásenie neplatnosti slovnej ochrannej známky žalobkyne pre všetky tovary, pre ktoré bola uvedená ochranná známka zapísaná.

8 Dôvody neplatnosti, o ktoré sa opieral uvedený návrh, sa zakladali na dôvode absolútnej neplatnosti uvedenom v článku 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 a na dôvodoch relatívnej neplatnosti upravených v článku 53 ods.1 písm. a) nariadenia č. 207/2009 v spojení s článkom 8 ods.1 písm. b) uvedeného nariadenia a článkom 8 ods. 3 toho istého nariadenia.

9 Návrh na vyhlásenie neplatnosti bol založený, pokiaľ ide o príčiny relatívnej neplatnosti, na nasledujúcich skorších ochranných známkach:

— skoršia slovná ochranná známka Európskej únie Dariusz Tiger Michalczewski, zapísaná 3. apríla 2001 pod číslom 1219732, označujúca najmä tovary zaradené do triedy 32 a zodpovedajúce tomuto opisu: „Minerálne vody, izotonické nápoje“,

— nasledujúce poľské obrazové ochranné známky, zapísané 11. júna 2003 a 27. apríla 2007 pod číslami R 145 637 a R 191 973, označujúce najmä, a pokiaľ ide o druhú z nich, výrobky zaradené do triedy 32:





10 Návrh na vyhlásenie neplatnosti, pokiaľ ide o dôvod stanovený v článku 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009, je založený na nekonaní žalobkyne v dobrej viere pri podávaní prihlášky ochrannej známky.

11 Rozhodnutím z 25. novembra 2013 zrušovacie oddelenie zamietlo návrh na vyhlásenie neplatnosti, domnievajúc sa, že neexistuje žiadna pravdepodobnosť zámeny medzi skoršími ochrannými známkami a napadnutou ochrannou známkou, že odlišnosti medzi skoršími ochrannými známkami a napadnutou ochrannou známkou vylučujú možnosť námietok založených na údajne neoprávnenom podaní prihlášky splnomocneným zástupcom alebo zástupcom vedľajšieho účastníka konania a že nekonanie žalobkyne v dobrej viere v okamihu podania prihlášky nebolo preukázané.

12 Dňa 20. januára 2014 podal vedľajší účastník konania na EUIPO odvolanie proti rozhodnutiu zrušovacieho oddelenia na základe článkov 58 až 64 nariadenia č. 207/2009.

13 Rozhodnutím z 12. mája 2015 (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“) zrušil druhý odvolací senát EUIPO rozhodnutie zrušovacieho oddelenia a vyhovel návrhu na vyhlásenie neplatnosti. Odvolací senát sa domnieval, že zrušovacie oddelenie neuskutočnilo celkové posúdenie, pri ktorom by zohľadnilo všetky faktory relevantné na posúdenie nekonania žalobkyne v dobrej viere v okamihu podania prihlášky na zápis napadnutej ochrannej známky, a po takom posúdení sa domnieval, že bolo preukázané, že žalobkyňa nekonala v dobrej viere, keď podala prihlášku pre napadnutú ochrannú známku

Návrhy účastníkov konania

14 Žalobkyňa navrhuje, aby Všeobecný súd:

— zrušil napadnuté rozhodnutie,

— uložil EUIPO povinnosť nahradiť trovy konania.

15 EUIPO a vedľajší účastník konania navrhujú, aby Všeobecný súd:

— zamietol žalobu,

— uložil žalobkyni povinnosť nahradiť trovy konania.

Právny stav

16 Žalobkyňa na podporu svojej žaloby uvádza jediný žalobný dôvod, ktorý je založený na porušení článku 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009.

17 Žalobkyňa tvrdí, že odvolací senát nezohľadnil všetky relevantné okolnosti na určenie jej prípadného nekonania v dobrej viere v okamihu podania prihlášky napadnutej ochrannej známky. Podľa žalobkyne je na posúdenie nekonania v dobrej viere pri podaní prihlášky napadnutej ochrannej známky potrebné

zohľadniť nasledujúce okolnosti, po prvé skoršie právne postavenie vedľajšieho účastníka konania, po druhé zmluvnú povahu vzťahu medzi ňou a vedľajším účastníkom konania a po tretie používanie napadnutej ochrannej známky žalobkyňou.

18 Predovšetkým, pokiaľ ide o skoršie právne postavenie vedľajšieho účastníka konania, žalobkyňa tvrdí, že vedľajší účastník nebol, v Poľsku, majiteľom práv k ochranným známkam obsahujúcich slovný prvok „tiger“ a označujúcich tovary zaradené do triedy 32 v okamihu, keď v roku 2003 vstúpili do zmluvného vzťahu. Za týchto podmienok nemôže byť zmluvný vzťah medzi žalobkyňou a vedľajším účastníkom konania považovaný za licenčnú zmluvu k ochrannej známke, keďže vedľajší účastník konania nebol majiteľom skorších práv k ochranným známkam obsahujúcim slovný prvok „tiger“. Žalobkyňa tiež poznamenala, že pred vznikom zmluvného vzťahu vedľajší účastník konania nikdy nepoužíval ochrannú známku obsahujúcu slovný prvok „tiger“ na účely predaja energetických nápojov.

19 Ďalej, pokiaľ ide o povahu zmluvného vzťahu v prejednávanom prípade, žalobkyňa tvrdí, že tento vzťah sa musí analyzovať ako dohoda o propagácii, v ktorej si s vedľajším účastníkom dohodla, že meno, prezývku a vyobrazenie vedľajšieho účastníka môže používať, za odmenu, na zabezpečenie reklamy výrobkov, a najmä energetických nápojov, ktoré z vlastnej iniciatívy predávala. Žalobkyňa tvrdí, že teda mala oprávnenie vyvinúť nové výrobky a nové ochranné známky, takže prihláška napadnutej ochrannej známky na zápis bola legitímna.

20 Nakoniec žalobkyňa tvrdí, že v reklamnej kampani v roku 2011, na ktorú poukazuje napadnuté rozhodnutie, nebola použitá napadnutá ochranná známka, ale iba slovný prvok „tiger“, spolu s obrazovými prvkami znázorňujúcimi škrabance.

21 EUIPO a vedľajší účastník konania spochybňujú tvrdenia žalobkyne.

22 V prvom rade treba poznamenať, že článok 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 stanovuje, že ochranná známka Európskej únie sa vyhlási za neplatnú na základe návrhu podaného na EUIPO alebo na základe vzájomného návrhu v konaní o porušení práv, ak prihlasovateľ nekonal pri podávaní prihlášky napadnutej ochrannej známky v dobrej viere.

23 Osobe, ktorá podala návrh na vyhlásenie neplatnosti založený na tomto dôvode, prináleží preukázať skutočnosti, ktoré odôvodňujú záver, že majiteľ ochrannej známky Európskej únie nekonal pri podaní prihlášky tejto ochrannej známky v dobrej viere [pozri rozsudok z 21. mája 2015, Urb Rulmenti Suceava/ÚHVT – Adiguzel (URB), T-635/14, neuverejnený, EU:T:2015:297, bod 30 a citovanú judikatúru].

24 Výraz „nekonať v dobrej viere“ stanovený v článku 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009, ako uviedla generálna advokátka Sharpston v bode 36 svojich návrhov k rozsudku Súdneho dvora Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (C-529/07, EU:C:2009:148), nie je v právnych predpisoch nijako ani vymedzený, ani vytýčený, ba ani opísaný.

25 Z článku 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 vyplýva, že relevantným okamihom na účely posúdenia neexistencie dobrej viery prihlasovateľa je okamih podania prihlášky dotknutou osobou (rozsudok z 11. júna 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, bod 35).

26 Okrem toho vo svojom rozsudku z 11. júna 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (C-529/07, EU:C:2009:361, bod 53) Súdny dvor uviedol, že na účely posúdenia neexistencie dobrej viery prihlasovateľa v zmysle článku 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 treba zohľadniť všetky relevantné faktory, ktoré sa týkajú prejednávanej veci, a to najmä:

— skutočnosť, že prihlasovateľ vie alebo musí vedieť, že tretia osoba používa najmenej v jednom členskom štáte zhodné alebo podobné označenie pre zhodný alebo podobný výrobok, ktoré by mohlo viesť k zámene s prihlasovaným označením,

— úmysel prihlasovateľa zabrániť tejto tretej osobe pokračovať v používaní takéhoto označenia,

— stupeň ochrany, ktorú požíva označenie tejto tretej osoby a prihlasované označenie.

27 Tak ako správne uviedol odvolací senát v bode 21 napadnutého rozhodnutia, z formulácie uvedenej v rozsudku z 11. júna 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, (C-529/07, EU:C:2009:361) vyplýva, že faktory vymenované v bode 26 vyššie sú len niekoľkými príkladmi z množstva skutočností, ktoré možno zohľadniť na účely určenia prípadného nekonania prihlasovateľa ochrannej známky v dobrej viere pri podaní prihlášky [rozsudok zo 14. februára 2012, Peeters Landbouwmachines/ÚHVT – Fors MW (BIGAB), T-33/11, EU:T:2012:77, bod 20].

28 Treba teda vysloviť záver, že v rámci globálneho posúdenia vykonaného na základe článku 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 možno tiež prihliadnuť na pôvod napadnutého označenia a jeho používanie od jeho vytvorenia, na obchodnú logiku, ktorá viedla k podaniu prihlášky na zápis tohto označenia ako ochrannej známky Európskej únie, ako aj na chronológiu udalostí, ktoré charakterizovali uvedené podanie (pozri v tomto zmysle rozsudky zo 14. februára 2012, BIGAB, T-33/11, EU:T:2012:77, bod 21, a z 11. júla 2013, SA.PAR/ÚHVT – Salini Construttori (GRUPPO SALINI), T-321/10, EU:T:2013:372, bod 30).

29 Predovšetkým s ohľadom na vyššie uvedené úvahy a ich uplatniteľnosť v tejto veci treba preskúmať zákonnosť napadnutého rozhodnutia v rozsahu, v akom odvolací senát určil nekonanie v dobrej viere žalobkyne v čase podania prihlášky napadnutej ochrannej známky, t. j. 14. februára 2007.

30 Po prvé je nesporné, ako zdôraznil odvolací senát v bode 34 napadnutého rozhodnutia, v spojení s bodmi 27 až 29 uvedeného rozhodnutia, že 31. júla 2003 vedľajší účastník konania a žalobkyňa uzatvorili dohodu, v zmysle ktorej táto naposledy uvedená dostala povolenie používať vyobrazenie, prezývku, ako aj slovné a obrazové ochranné známky patriace vedľajšiemu účastníkovi konania na propagáciu predaja energetických nápojov na obaloch, na ktorých sa nachádzalo najmä označenie Tiger. Na pojednávaní žalobkyňa v odpovedi na otázku Všeobecného súdu spresnila, že táto dohoda bola pôvodne uzatvorená na obdobie 50 rokov. Podnet na uzatvorenie dohody medzi žalobkyňou a vedľajším účastníkom konania, čo aj účastníci konania súhlasne uznali, spočíva vo vyobrazení sprostredkovanom vedľajším účastníkom konania, bývalým profesionálnym boxerom, známym pod pseudonymom „Tiger“. Dňa 1. júla 2005 bola uzatvorená druhá dohoda toho istého typu medzi vedľajším účastníkom konania a žalobkyňou. Okrem toho je možné dospieť k názoru, že uvedené dohody vyjadrujú vôľu žalobkyne vyvíjať obchodné aktivity založené najmä na vyobrazení sprostredkovanom vedľajším účastníkom konania a na jeho všeobecnej známosti.

31 Z dokumentov v spise okrem toho vyplýva, že tieto dve dohody upravovali povinnosť žalobkyne poskytnúť vedľajšiemu účastníkovi konania odmenu za používanie jeho vyobrazenia, mena, prezývky, ako aj slovných a obrazových ochranných známok. Dojednania nachádzajúce sa v predmetných dohodách nevyvolávajú žiadne pochybnosti o tom, že v okamihu podania prihlášky napadnutej ochrannej známky žalobkyňa vedela o existencii skorších ochranných známok, ktorých majiteľom bol vedľajší účastník konania.

32 Z dokumentov v spise tiež vyplýva, že predpokladom pre akékoľvek skutočné používanie práv vedľajšieho účastníka konania a ochranných známok, ktorých bol majiteľom, bol jeho predchádzajúci písomný súhlas.

33 Odvolací senát tým, že zohľadnil existenciu priamych zmluvných vzťahov medzi žalobkyňou a vedľajším účastníkom konania, ktoré predchádzali podaniu prihlášky napadnutej ochrannej známky na zápis, ako jeden z relevantných faktorov na účely posúdenia, či žalobkyňa nekonala v dobrej viere, sa nedopustil pochybenia [pozri v tomto zmysle rozsudok z 1. februára 2012, Carrols/ÚHVT – Gambettola (Pollo Tropical CHICKEN ON THE GRILL), T-291/09, EU:T:2012:39, body 85 až 87].

34 Po druhé je nesporné, ako to uviedol odvolací senát v bode 36 napadnutého rozhodnutia v spojení s bodom 12 uvedeného rozhodnutia, že sa na obaloch energetických nápojov predávaných žalobkyňou nachádzalo najmä označenie Tiger, ale aj mnohokrát vyobrazenie vedľajšieho účastníka. V tejto súvislosti je potrebné poznamenať, že na obaloch energetických nápojov predávaných žalobkyňou v rokoch 2004, 2006 a 2007 boli použité nasledujúce vyobrazenia:







35 Je teda potrebné konštatovať, že prezentácia obalov výrobkov predávaných žalobkyňou vedie k záveru vychádzajúceho z obsahu uvedených dohôd, podľa ktorého si žalobkyňa priala vyvíjať svoju obchodnú činnosť tým spôsobom, že s ňou spojí vyobrazenie sprostredkované vedľajším účastníkom konania a jeho všeobecnú známosť. Odvolací senát sa teda nedopustil omylu, keď zohľadnil túto okolnosť v bode 35 napadnutého rozhodnutia ako jeden z relevantných faktorov pre posúdenie nekonania žalobkyne v dobrej viere.

36 Po tretie, hoci netreba v návrhu na vyhlásenie neplatnosti založeného na dôvode, ktorý je uvedený v článku 52 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009, vykonať detailné preskúmanie vizuálnych, zvukových a koncepčných podobností, ktoré existujú medzi napadnutou ochrannou známkou

a skoršími ochrannými známkami, ktorých majiteľom je vedľajší účastník konania, je za osobitných okolností prejednávaného prípadu potrebné konštatovať, že je napadnutá ochranná známka *prima facie* podobná označeniu Tiger Energy Drink používanom žalobkyňou z dôvodov zmluvných vzťahov, ktoré má s vedľajším účastníkom konania, na účely predaja jej výrobkov.

37 V tejto súvislosti je totiž potrebné pripomenúť, všeobecne, že dve ochranné známky sú si podobné, pokiaľ z pohľadu dotknutej skupiny verejnosti sú aspoň čiastočne rovnaké z hľadiska jedného alebo niekoľkých relevantných aspektov [rozsudok z 23. októbra 2002, Matratzen Concord/ÚHVT – Hukla Germany (MATRATZEN), T-6/01, EU:T:2002:261, bod 30]. V prejednávanej veci nie je možné vážne spochybniť, že označenie Tiger Energy Drink a napadnutá ochranná známka T.G.R. ENERGY DRINK sú aspoň čiastočne rovnaké, pokiaľ ide minimálne o vizuálny a fonetický aspekt, bez ohľadu na dotknutú skupinu verejnosti. Jedinou odlišnosťou, ktorá existuje medzi napadnutou ochrannou známkou a označením Tiger Energy Drink, konkrétne z vizuálneho hľadiska je to, že naposledy uvedené označenie obsahuje navyše dve samohlásky, čo nestačí k vylúčeniu toho, aby tieto označenia nevyvolávali ten istý celkový dojem.

38 Táto silná podobnosť medzi označením Tiger Energy Drink a napadnutou ochrannou známkou nemôže byť dôsledkom náhody. Hoci žalobkyňa tvrdí opak, je teda prípustné sa domnievať, že táto silná podobnosť svedčí o vôli žalobkyne vytvoriť v mysli spotrebiteľa, ak nie zámenu, tak aspoň asociáciu medzi napadnutou ochrannou známkou a označením Tiger Energy Drink. Okrem toho je potrebné konštatovať, že tento záver potvrdzujú nasledujúce vyobrazenia:





39 Odvolací senát sa tiež nedopustil pochybenia, keď sa v bode 38 napadnutého rozhodnutia domnieva, že napadnutá ochranná známka T.G.R. ENERGY DRINK sa môže považovať za zmenenú verziu označenia Tiger. To platí a *fortiori* pre označenie Tiger Energy Drink.

40 Okrem toho treba pripomenúť, ako tvrdí žalobkyňa, že ak jej zámerom nebolo vytvoriť u spotrebiteľa asociáciu medzi napadnutou ochrannou známkou a označením Tiger Energy Drink, ktoré bolo, ako vyplýva z písomností v spise, veľmi známe, takže mohla, ako to aj neskôr od roku 2011 uskutočnila, predávať svoje výrobky používaním označenia Black Energy Drink takým spôsobom, že na ich obale umiestňovala označenie, ktoré sa úplne líšilo od označenia Tiger Energy Drink.

41 Odvolací senát sa preto nedopustil pochybenia, keď zohľadnil zámer žalobkyne vyvolať ak nie zámenu, tak aspoň asociáciu medzi označením Tiger Energy Drink, ktoré bolo veľmi známe, a napadnutou ochrannou známkou, ako jeden z relevantných faktorov na účely preukázania nekonania v dobrej viere (pozri v tomto zmysle rozsudky z 11. júna 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, bod 40, a z 1. februára 2012, Pollo Tropical CHICKEN ON THE GRILL, T-291/09, EU:T:2012:39, bod 90).

42 Po štvrté zo zmluvných dojednaní obsiahnutých v dohodách uzatvorených medzi vedľajším účastníkom konania a žalobkyňou vyplýva, že žalobkyňa musela zaplatiť vedľajšiemu účastníkovi konania odmenu za používanie jeho vyobrazenia, prezývky, ako aj slovných a obrazových ochranných známok patriacich vedľajšiemu účastníkovi konania. Je však nesporné, že tým, že žalobkyňa pri predaji svojich výrobkov nepoužíva označenie Tiger, ale prípadne napadnutú ochrannú známku, je teda zbavená povinnosti poskytnúť vedľajšiemu účastníkovi akúkoľvek odmenu.

43 Tiež je potrebné sa domnievať, že žalobkyňa tým, že podala prihlášku napadnutej ochrannej známky, mala v úmysle aj naďalej využívať všeobecnú známosť označenia Tiger Energy Drink, pričom zároveň obchádzala zmluvné záväzky vyplývajúce z dohôd uzatvorených s vedľajším účastníkom konania.

44 Odvolací senát sa nedopustil pochybenia, keď s odkazom na objektívne okolnosti prejednávanej vec dospel k názoru, že úmysel žalobkyne, ktorý je potrebné chápať ako vôľu obchádzať zmluvné záväzky, zohľadnil ako jeden z relevantných faktorov na posúdenie nekonania v dobrej viere (pozri v tomto zmysle rozsudky z 11. júna 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, body 41 a 42).

45 Z vyššie uvedeného vyplýva, že odvolací senát sa nedopustil pochybenia, keď po všeobecnom posúdení zohľadňujúc všetky relevantné faktory dospel k záveru, že žalobkyňa nekonala v dobrej viere v okamihu podania prihlášky napadnutej ochrannej známky v zmysle článku 52 ods.1 písm. b) nariadenia č. 207/2009.

46 Tento záver nemôžu vyvrátiť rôzne tvrdenia žalobkyne.

47 Po prvé, pokiaľ ide o tvrdenie, ktorým žalobkyňa namieta, že odvolací senát neprihliadol k tomu, že v roku 2003, keď vedľajší účastník nadviazal so žalobkyňou zmluvný vzťah, nebol majiteľom skorších práv k ochranným známkam obsahujúcim slovný prvok „tiger“, ktoré označovali energetické nápoje v Poľsku, a pri predaji týchto nápojov nikdy nepoužíval tento slovný prvok, je potrebné konštatovať, že tento argument sa musí zamietnuť.

48 Na jednej strane je potrebné pripomenúť, že nekonanie v dobrej viere sa posudzuje k okamihu podania prihlášky napadnutej ochrannej známky, t. j. k 14. februáru 2007 (pozri v tomto zmysle rozsudky z 11. júna 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, bod 35). Otázka, akých ochranných známok bol vedľajší účastník konania majiteľom v okamihu podpisu prvej dohody o propagácii so žalobkyňou, ku ktorému došlo 31. júla 2003, je teda v prejednávanom prípade irelevantná.

49 Na druhej strane je isté, ako už bolo uvedené v bode 9 vyššie, že vedľajší účastník je majiteľom najmä skoršej slovnej ochrannej známky Európskej únie Dariusz Tiger Michalczewski, zapísanej 3. apríla 2001, označujúcej najmä výrobky zaradené do triedy 32. Z toho vyplýva, že v dôsledku pristúpenia Poľska do Európskej únie 1. mája 2004 ochrana ochrannej známky Európskej únie patriacej

vedľajšiemu účastníkovi konania, ktorá obsahuje slovný prvok „tiger“ a označuje energetické nápoje, bola rozšírená na tento členský štát [pozri v tomto zmysle rozsudok z 22. apríla 2015, Rezon/ÚHVT – mobile.international (mobile.de proMotor), T-337/14, neuverejnený, EU:T:2015:220, bod 32].

50 Odvolací senát teda nepochybil, keď zohľadnil, ako jeden z relevantných faktorov pre posúdenie nekonania žalobkyne v dobrej viere, okolnosť, že v okamihu podania prihlášky napadnutej ochrannej známky bol vedľajší účastník konania majiteľom ochranných známok, najmä skoršej slovnej ochrannej známky Európskej únie Dariusz Tiger Michalczewski, ktoré obsahovali slovný prvok „tiger“ a označovali tovary zaradené do triedy 32.

51 Aj za predpokladu, že sa svojimi tvrdeniami žalobkyňa snaží v podstate uviesť, že vedľajší účastník konania skutočne nepoužíval slovnú ochrannú známku Európskej únie Dariusz Tiger Michalczewski pre tovary alebo služby, pre ktoré bola táto ochranná známka zapísaná, takže jej hrozilo zrušenie v zmysle článku 51 ods. 1 písm. nariadenia č. 207/2009, je potrebné pripomenúť, že podľa článku 188 Rokovacieho poriadku Všeobecného súdu účastníci konania nemôžu podaniami predloženými v rámci konania pred Všeobecným súdom meniť predmet sporu pred odvolacím senátom.

52 V prejednávanej veci sa pritom spor predložený odvolaciemu senátu týkal návrhu na vyhlásenie neplatnosti napadnutej ochrannej známky, takže odvolací senát sa nezaoberal otázkou skutočného používania ochrannej známky vedľajšieho účastníka konania. Za týchto podmienok je potrebné konštatovať, že žalobkyňa sa nemôže legitímne dovolávať toho, aby Všeobecný súd preskúmal otázku, ktorú odvolací senát v tomto rozhodnutí neposudzoval.

53 Po druhé, pokiaľ ide o tvrdenie žalobkyne týkajúce sa povahy zmluvného vzťahu medzi ňou a vedľajším účastníkom, je nevyhnutné konštatovať, že v týchto tvrdeniach žalobkyňa neuplatňuje žiadnu námietku voči napadnutému rozhodnutiu, ale iba pripomína jednotlivé zmluvné záväzky, ktoré vyplývajú z uzatvorených dohôd a týkajú sa používania vyobrazenia, mena, prezývky, ako aj slovných a obrazových ochranných známok patriacich vedľajšiemu účastníkovi konania na podporu predaja energetických nápojov. Týmito tvrdeniami sa však žalobkyňa snaží v podstate poukázať na to, že predmetné dohody nie je možné chápať tak, že vedľajší účastník konania udeľuje jednu alebo viac licencií k ochranným známkam, ktorých je majiteľ.

54 Bez toho, aby sa bolo potrebné vyjadriť ku správnosti uvedených tvrdení a ku konkrétnej povahe dohôd uzatvorených medzi žalobkyňou a vedľajším účastníkom konania, postačí k odmietnutiu týchto tvrdení konštatovanie, že odvolací senát nezohľadnil v napadnutom rozhodnutí povahu týchto dohôd ako relevantného faktora na účely určenia, v rámci celkového posúdenia, ktoré vykonal, nekonania žalobkyne v dobrej viere.

55 Bez ohľadu na presnú povahu dohôd uzatvorených medzi žalobkyňou a vedľajším účastníkom konania, ich existencia každopádne stačí na preukázanie okolnosti, že pred dátumom podania prihlášky napadnutej ochrannej známky boli účastníci konania viazaní priamymi zmluvnými vzťahmi. Tieto priame zmluvné vzťahy sú v prejednávanej veci, ako už bolo preukázané, jedným z relevantných faktorov pre posúdenie nekonania žalobkyne v dobrej viere (pozri v tomto zmysle rozsudky z 1. februára 2012, Pollo Tropical CHICKEN ON THE GRILL, T-291/09, EU:T:2012:39, body 85 až 87).

56 Po tretie, pokiaľ ide o tvrdenie žalobkyne v súvislosti s používaním či nepoužívaním napadnutej ochrannej známky v reklamnej kampani v roku 2011, je potrebné konštatovať, že tieto tvrdenia sa musia tiež zamietnuť.

57 Ako už bolo povedané, nekonanie žalobkyne v dobrej viere sa posudzuje k okamihu podania prihlášky napadnutej ochrannej známky, t. j. k 14. februáru 2007 (pozri v tomto zmysle rozsudok z 11. júna 2009, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, C-529/07, EU:C:2009:361, bod 35). Otázka, či bola napadnutá ochranná známka používaná v reklamnej kampani v roku 2011, je teda v prejednávanej veci irelevantná.

58 Z vyššie uvedeného vyplýva, že treba zamietnuť jediný žalobný dôvod, čiže aj žalobu v celom rozsahu.

O trovách

59 Podľa článku 134 ods. 1 rokovacieho poriadku účastník konania, ktorý vo veci nemal úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté.

60 Keďže žalobkyňa nemala vo veci úspech, je opodstatnené jej uložiť povinnosť nahradiť trovy konania v súlade s návrhom EUIPO a vedľajšieho účastníka konania.

Z týchto dôvodov

VŠEOBECNÝ SÚD (šiesta komora)

rozhodol a vyhlásil:

1. **Žaloba sa zamieta.**

2. **Foodcare sp. z o.o. znáša svoje vlastné trovy konania a je povinná nahradiť trovy konania, ktoré vynaložil Úrad Európskej únie pre duševné vlastníctvo (EUIPO) a pán Dariusz Michalczewski.**

Frimodt Nielsen Collins Valančius

Rozsudok bol vyhlásený na verejnom pojednávaní v Luxemburgu 5. októbra 2016.

Podpisy