ROZSUDOK VŠEOBECNÉHO SÚDU (druhá komora)

z 15. marca 2011*

Vo veci T-50/09,

Ifemy's Holding GmbH, so sídlom v Mníchove (Nemecko), v zastúpení: H.-G. Augustinowski, advokát,

žalobkyňa,

proti

Úradu pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT), v zastúpení: A. Folliard-Monguiral, splnomocnený zástupca,

žalovanému,

ďalší účastník konania pred odvolacím senátom ÚHVT:

Dada & Co. Kids Srl, so sídlom v Prate (Taliansko),

* Jazyk konania: angličtina.

ktorej predmetom je žaloba podaná proti rozhodnutiu štvrtého odvolacieho senátu ÚHVT z 27. novembra 2008 (vec R 911/2008-4) týkajúcemu sa námietkového konania medzi Ifemy's Holding GmbH a Dada & Co. Kids Srl,

VŠEOBECNÝ SÚD (druhá komora),

v zložení: predseda komory N. J. Forwood (spravodajca), sudcovia J. Schwarcz a A. Popescu,

tajomník: E. Coulon,

so zreteľom na žalobu podanú do kancelárie Súdu prvého stupňa 3. februára 2009,

so zreteľom na vyjadrenie ÚHVT k žalobe podané do kancelárie Súdu prvého stupňa 18. mája 2009,

so zreteľom na rozhodnutie z 26. júna 2009, ktorým bolo zamietnuté podanie repliky,

so zreteľom na to, že nebol podaný návrh na nariadenie pojednávania zo strany účastníkov konania v lehote jedného mesiaca od doručenia oznámenia o ukončení písomnej časti konania a že na základe správy sudcu spravodajcu a podľa článku 135a Rokovacieho poriadku Všeobecného súdu bolo rozhodnuté, že sa o žalobe rozhodne bez ústnej časti konania,

vyhlásil tento

Rozsudok

Okolnosti predchádzajúce sporu

1 Dňa 24. mája 2006 spoločnosť Dada & Co. Kids Srl (ďalej len „prihlasovateľka") podala na Úrad pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT) prihlášku ochrannej známky Spoločenstva v zmysle 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 Spoločenstva (Ú. v. EÚ L 78, s. 1)].

2 Prihláška ochrannej známky bola podaná na zápis obrazovej ochrannej známky Dada & Co. kids.

3 Tovary, pre ktoré sa požadoval zápis, sú zaradené do triedy 25 v zmysle Niceskej dohody o medzinárodnom triedení výrobkov a služieb pre zápis známok z 15.júna 1957 v revidovanom a doplnenom znení a zodpovedajú pre svoju triedu tomuto opisu: „Odevy, obuv, pokrývky hlavy."

4 Prihláška ochrannej známky Spoločenstva bola uverejnená vo *Vestníku ochranných známok Spoločenstva* č. 2006/043 z 23. októbra 2006.

5 Dňa 1. decembra 2006 podala žalobkyňa, Ifemy's Holding GmbH, na základe článku 42 nariadenia č. 40/94 (teraz článok 41 nariadenia č. 207/2009) námietku proti zápisu prihlasovanej ochrannej známky pre všetky tovary uvedené v bode 3 vyššie.

6 Námietka sa zakladala na nemeckej slovnej ochrannej známke DADA, zapísanej 10. apríla 2001 pod číslom 30114449, označujúcej najmä tovary zaradené do triedy 25 a zodpovedajúce tomuto opisu: „Odevy, obuv, pokrývky hlavy."

7 Námietku odôvodnila pravdepodobnosťou zámeny na základe článku 8 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94 [teraz článok 8 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009].

8 Dňa 24. júla 2007 prihlasovateľka požiadala, aby žalobkyňa predložila dôkaz o riadnom používaní skoršej ochrannej známky v súlade s článkom 43 ods. 2 a 3 nariadenia č. 40/94 (teraz článok 42 ods. 2 a 3 nariadenia č. 207/2009).

9 Listom z 30. augusta 2007 vyzval ÚHVT žalobkyňu, aby uvedený dôkaz predložila v lehote dvoch mesiacov, a to najneskôr 31. októbra 2007.

10 Dňa 31. októbra 2007 žalobkyňa zaslala ÚHVT telefaxom list, v ktorom uvádza najmä zoznam dokumentov, o ktorých si myslela, že poskytujú dôkaz o riadnom používaní skoršej ochrannej známky. Predmetné dokumenty však k tejto zásielke priložené neboli.

11 Dňa 9. novembra 2007 dostal ÚHVT poštou originál tohto listu, ako aj 202 strán príslušných dokumentov, na ktoré tento list odkazoval.

12 Listom z 23. novembra 2007 informovalo námietkové oddelenie žalobkyňu, že dokumenty takto oznámené 9. novembra 2007 nebudú zohľadnené, keďže neboli predložené v stanovenej lehote.

13 V liste z 20. decembra 2007 žalobkyňa uviedla, že v prípade neúplného prenosu bol ÚHVT povinný o tom informovať odosielateľa a vyzvať ho, aby uskutočnil nový prenos. Uviedla teda, že takúto výzvu očakávala, pričom tvrdila, že prenos telefaxom z 31. októbra 2007 bol „zjavne neúplný".

14 V liste z 19. marca 2008 žalobkyňa pred ÚHVT trvala na tvrdení, že sa musia zohľadniť dôkazy o používaní skoršej ochrannej známky, a odvolávala sa najmä na pravidlo 80 ods. 2 nariadenia Komisie (ES) č. 2868/95 z 13. decembra 1995, ktorým sa vykonáva nariadenie Rady (ES) č. 40/94 (Ú. v. EÚ L 303, s. 1; Mim. vyd. 17/001, s. 189).

15 Rozhodnutím zo 16. apríla 2008 námietkové oddelenie námietku zamietlo z dôvodu, že žalobkyňa nepredložila dôkaz o riadnom používaní skoršej ochrannej známky v stanovenej lehote.

16 Dňa 16. júna 2008 podala žalobkyňa proti rozhodnutiu námietkového oddelenia odvolanie na ÚHVT na základe článkov 57 až 62 nariadenia č. 40/94 (teraz články 58 až 64 nariadenia č. 207/2009). Jednak námietkovému oddeleniu vytýkala, že vo svojom rozhodnutí nesprávne identifikovalo prihlasovateľku ochrannej známky Spoločenstva, a jednak uplatnila najmä porušenie pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 a zásady rovnosti zaobchádzania.

17 Rozhodnutím z 27. novembra 2008 (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“) štvrtý odvolací senát ÚHVT odvolanie zamietol. Odvolací senát konkrétne v bode 15 svojho rozhodnutia uviedol, že je irelevantné, že v rozhodnutí námietkového oddelenia bolo uvedené „DADA & CO. MEN SRL“ namiesto „DADA & CO. KIDS SRL“ ako označenie prihlasovateľky. Išlo iba o chybu pri prepise a toto rozhodnutie bolo platne oznámené zástupcom prihlasovateľky a žalobkyne v súlade s pravidlom 77 nariadenia č. 2868/95. V bode 21 tohto rozhodnutia taktiež uviedol, že ÚHVT v prejednávanej veci uplatnil iba pravidlo 22 nariadenia č. 2868/95, a v bodoch 23 až 25 tohto rozhodnutia uviedol, že prax ÚHVT nie je diskriminačná, pretože je v súlade s právnymi ustanoveniami a existujú iné opravné prostriedky. Nakoniec v bode 26 napadnutého rozhodnutia uviedol, že zaslanie telefaxom nebolo neúplné v zmysle pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95, keďže 31. októbra 2007 nemala žalobkyňa v úmysle zaslať ani sa pokúsiť o prenos 202 strán príslušných dôkazov o používaní skoršej ochrannej známky, ktoré boli uvedené v jej liste.

Návrhy účastníkov konania

18 Žalobkyňa navrhuje, aby Všeobecný súd:

— zrušil napadnuté rozhodnutie, ako aj rozhodnutie námietkového oddelenia,

— zaviazal ÚHVT na náhradu trov konania.

19 ÚHVT navrhuje, aby Všeobecný súd:

— zamietol žalobu,

— zaviazal žalobkyňu na náhradu trov konania.

Právny stav

20 Na podporu svojej žaloby o neplatnosť napadnutého rozhodnutia žalobkyňa uplatňuje v podstate tri žalobné dôvody. Prvý žalobný dôvod vychádza z porušenia „formálnych náležitostí" článku 77a ods. 1 nariadenia č. 40/94 (teraz článok 80 ods. 1 nariadenia č. 207/2009), pravidla 50 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 a zásady právneho štátu.

Druhý žalobný dôvod vychádza z porušenia pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95. Tretí žalobný dôvod vychádza z porušenia zásad rovnosti zaobchádzania a spravodlivej hospodárskej súťaže, ako sú definované v článkoch 2 ES a 3 ES a v článku 43 nariadenia č. 40/94.

O prvom žalobnom dôvode založenom na porušení „formálnych náležitostí" článku 77a ods. 1 nariadenia č. 40/94, pravidla 50 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 a zásady právneho štátu

Tvrdenia účastníkov konania

21 Žalobkyňa vytýka odvolaciemu senátu, že nezrušil rozhodnutie námietkového oddelenia, hoci toto rozhodnutie tretiu osobu, a síce Dada & Co. Men Srl, majiteľku inej ochrannej známky Spoločenstva, nesprávne identifikovalo ako prihlasovateľku ochrannej známky Spoločenstva.

22 Vzhľadom na skutočnosť, že k takémuto zrušeniu nedošlo, v súčasnosti koexistujú dve rozhodnutia, ktoré boli vydané v prospech dvoch odlišných osôb, z ktorých každé obsahuje exekučný dôvod proti žalobkyni, pokiaľ ide o trovy konania, a síce rozhodnutie námietkového oddelenia a napadnuté rozhodnutie.

23 ÚHVT spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

Posúdenie Všeobecným súdom

24 Podľa pravidla 50 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 v znení platnom v čase prejednávania veci musí rozhodnutie odvolacieho senátu obsahovať najmä mená účastníkov konania a ich zástupcov.

25 V prejednávanom prípade žalobkyňa vytýka porušenie tohto ustanovenia zjavne nedôvodne, keďže odvolací senát uviedol mená účastníkov konania a ich zástupcov správne.

26 Okrem toho podľa článku 77a ods. 1 nariadenia č. 40/94 v prípade, že ÚHVT urobil zápis do registra alebo vydal rozhodnutie obsahujúce zjavnú procedurálnu chybu ním zavinenú, zabezpečí zrušenie zápisu alebo rozhodnutia.

27 Podľa článku 77a ods. 3 nariadenia č. 40/94 (teraz článok 80 ods. 3 nariadenia č. 207/2009) uvedeným článkom nie sú dotknuté práva účastníkov konania podať odvolanie podľa článkov 57 a 63 (teraz článkov 58 a 65 nariadenia č. 207/2009) ani možnosti podľa postupov a podmienok stanovených v nariadení č. 2868/95 opraviť akékoľvek jazykové chyby alebo chyby pri prepise a zrejmé chyby v rozhodnutiach ÚHVT.

28 Podľa pravidla 53 nariadenia č. 2868/95, pokiaľ ÚHVT *ex offo* alebo na žiadosť účastníkov konania zistí, že v rozhodnutí je jazyková chyba, chyba pri prepise alebo zrejmá chyba, zabezpečí, aby opravu tejto chyby alebo omylu vykonal príslušný útvar či príslušné oddelenie.

29 V prejednávanom prípade zo spisu ÚHVT vyplýva, že vo svojom rozhodnutí námietkové oddelenie nesprávne uviedlo obchodnú firmu prihlasovateľky ochrannej známky Spoločenstva ako „DADA & CO. MEN SRL“. Naopak, v uvedenom rozhodnutí bola správne uvedená adresa a právny zástupca prihlasovateľky, ako aj číslo, ktoré bolo veci udelené. Oznámenie tohto rozhodnutia okrem toho prihlasovateľku uvádza správne a toto oznámenie sa zaslalo právnemu zástupcovi, ktorého prihlasovateľka riadne určila. Odvolanie podané žalobkyňou proti rozhodnutiu námietkového oddelenia oznámil ÚHVT aj uvedenému právnemu zástupcovi.

30 Z toho vyplýva, že na rozdiel od toho, čo tvrdí ÚHVT, údajnou chybou je v skutočnosti postihnuté samotné rozhodnutie námietkového oddelenia, a nie jeho oznámenie, takže je irelevantná judikatúra, podľa ktorej sa vady v konaní o doručení rozhodnutia netýkajú aktu a nemôžu ho urobiť neplatným [rozsudok Súdneho dvora zo 14. júla 1972, Imperial Chemical Industries/Komisia, 48/69, Zb. s. 619, bod 39; rozsudky Súdu prvého stupňa z 28. mája 1998, W/Komisia, T-78/96 a T-170/96, Zb. VS s. I-A-239 a II-745, bod 183, a z 2. júla 2002, SAT.1/ÚHVT (SAT.2), T-323/00, Zb. s. II-2839, bod 12].

31 Nič to však nemení na skutočnosti, že omyl v označení, ktorého sa dopustilo námietkové oddelenie, nemal žiadny procesný následok a nie je možné ho kvalifikovať ako procedurálnu chybu v zmysle článku 77a ods. 1 nariadenia č. 40/94. Uvedené ustanovenie v dôsledku toho nie je možné uplatniť na okolnosti prejednávanej veci.

32 Z predchádzajúcich úvah, najmä z bodu 29 vyššie skôr vyplýva, že omyl v označení, ktorého sa dopustilo námietkové oddelenie, treba kvalifikovať ako chybu pri prepise alebo zrejmú chybu v zmysle článku 77a ods. 3 nariadenia č. 40/94 a pravidla 53 nariadenia č. 2868/95. V dôsledku toho mohol byť takýto omyl v súlade s týmito ustanoveniami opravený *ex offo* alebo na žiadosť účastníka konania príslušným útvarom

alebo príslušným oddelením ÚHVT bez toho, aby ÚHVT rozhodnutie, ktoré je ním postihnuté, nevyhnutne vyhlásil za neplatné alebo ho zrušil.

33 Z článku 62 ods. 1 nariadenia č. 40/94 (teraz článok 64 ods. 1 nariadenia č. 207/2009) pritom vyplýva, že odvolací senát, pokiaľ rozhoduje o prípustnosti odvolania, môže predovšetkým vykonávať právomoci oddelenia zodpovedného za napadnuté rozhodnutie.

34 Odvolací senát, ktorý v rámci výkonu právomocí námietkového oddelenia zistil chybu pri prepise alebo zrejmú chybu, ktorej sa oddelenie dopustilo, a zaistil jej opravu v súlade s článkom 77a ods. 3 nariadenia č. 40/94 a s pravidlom 53 nariadenia č. 2868/95, sa teda nedopustil omylu a porušenia ustanovení uplatnených v rámci prejednávaného žalobného dôvodu. Určenie tejto chyby alebo tohto omylu a oprava, ktoré boli uskutočnené v bodoch 9 a 15 napadnutého rozhodnutia, okrem toho neviedli k potrebe vyhlásenia neplatnosti alebo zrušenia rozhodnutia námietkového oddelenia.

35 Pokiaľ ide o tvrdenie žalobkyne zhrnuté v bode 22 vyššie, je správne, že ÚHVT ho odmieta, keď uvádza, že žalobkyni v dôsledku dvoch rozhodnutí, ktoré voči nej predstavujú dôvod, nevznikla žiadna ujma. Napadnuté rozhodnutie totiž nahradilo rozhodnutie námietkového oddelenia, pokiaľ ide o uloženie náhrady trov konania, ako to vyplýva z bodu 3 jeho výroku a v súlade s ustanoveniami uvedenými v bode 32 jeho odôvodnenia. Spoločnosť Dada & Co. Men Srl, ktorá bola v rozhodnutí námietkového oddelenia uvedená omylom, si teda voči žalobkyni nemôže uplatňovať nijaký dôvod.

36 Vo zvyšnej časti žalobkyňa nerozvinula nijaký iný žalobný bod ani tvrdenie v súvislosti s údajným porušením „formálnych náležitostí“ a zásady právneho štátu. Zdá sa teda, že takéto porušenie sa nepreukázalo.

37 Zo všetkého, čo bolo povedané vyššie, vyplýva, že prvý žalobný dôvod sa musí zamietnuť ako nedôvodný.

O druhom žalobnom dôvode založenom na porušení pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95

Tvrdenia účastníkov konania

38 Žalobkyňa tvrdí, že oznámenie telefaxom začínajúce sa formuláciou „chceli by sme predložiť nasledujúce dôkazy“, ktoré však neobsahuje žiaden zo sporných dôkazov, je v zmysle pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 zjavne neúplné. Domnieva sa teda, že ÚHVT bol povinný ju v súlade s týmto ustanovením o tom informovať a vyzvať ju, aby svoje oznámenie odoslala znovu.

39 Tvrdenie odvolacieho senátu, podľa ktorého žalobkyňa nikdy nemala v úmysle odoslať úplné oznámenie telefaxom, je len špekuláciou, pokiaľ ide o jej úmysly. Žalobkyňa na podporu svojej žaloby iba uvádza, že pokiaľ ide o zaslanie viac než 200 strán telefaxom, takéto oznámenie nebolo možné uskutočniť bez problémov.

40 Tvrdenie odvolacieho senátu, ktoré vychádza zo záhlavia telefaxu z 31. októbra 2007, je tiež špekulatívne a nedôvodné.

41 ÚHVT tvrdenia žalobkyne spochybňuje.

Posúdenie Všeobecným súdom

42 Podľa pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95:

„Pokiaľ oznámenie získané pomocou telefaxu je neúplné alebo nečitateľné alebo ak [ÚHVT] má opodstatnené pochybnosti ohľadne presnosti prenosu, tak [ÚHVT] informuje odosielateľa a vyzve ho, aby v lehote, ktorú [ÚHVT] sám určí, opäť zaslal originál formou elektronickej kópie alebo aby predložil originál v súlade s pravidlom 79 písm. a). Ak táto požiadavka je splnená v stanovenej lehote, tak dátum prijatia opakovaného prenosu originálu sa považuje za dátum prijatia pôvodného oznámenia… Ak táto požiadavka nie je splnená v stanovenej lehote, tak sa oznámenie považuje za neprijaté."

43 Treba pripomenúť, že cieľom tohto ustanovenia je, aby v prípade, že dôjde k niektorej zo situácií spomínaných v uvedenom pravidle, bola odosielateľom oznámenia telefaxom na ÚHVT poskytnutá možnosť odoslať ich dokumenty znovu alebo predložiť originály ÚHVT po uplynutí lehoty na podanie námietok, aby mohli napraviť nezrovnalosti vyplývajúce z uvedených situácií [rozsudok Súdu prvého stupňa z 15. mája 2007, Black & Decker/ÚHVT – Atlas Copco (Trojrozmerné zobrazenie žlto-čierneho

elektrického prístroja), T-239/05, T-240/05, T-245/05 až T-247/05, T-255/05 a T-274/05 až T-280/05, Zb. s. II-43*, bod 60].

44 Ako ÚHVT správne uvádza, uvedené ustanovenie sa teda týka prípadov, keď objektívna skutočnosť založená na osobitných alebo mimoriadnych technických okolnostiach, ktoré sú nezávislé od vôle dotknutého účastníka konania, bráni tomuto účastníkovi oznámiť dokumenty telefaxom uspokojivým spôsobom.

45 Naproti tomu treba uviesť, že pravidlo 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 sa netýka prípadov, keď neúplnosť alebo nečitateľnosť oznámenia telefaxom vychádza iba z vôle odosielateľa, ktorý úmyselne zvolí uskutočniť neúplné a nečitateľné oznámenie, hoci z technického hľadiska by bol schopný uskutočniť úplné a čitateľné oznámenie.

46 Z toho tiež vyplýva, čo potvrdzuje aj použitie príslovky „opäť“, že pravidlo 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 stanovuje ako požiadavku principiálnu totožnosť medzi dokumentmi, ktorých oznámenie telefaxom bolo neúplné alebo nečitateľné, a dokumentmi, ktoré sa neskôr na základe výzvy ÚHVT zaslali vo forme originálu alebo telefaxom, a bráni teda akejkoľvek náprave, zmene alebo doplneniu nových skutočností v rámci takéhoto nového zaslania. Akýkoľvek iný výklad by účastníkom konania pred ÚHVT umožnil, aby obišli lehoty, ktoré boli pre nich stanovené, čo zjavne nie je cieľom, ktorý sleduje pravidlo 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95.

47 V súlade s týmito zásadami je potrebné overiť, či sa malo v prejednávanom prípade oznámenie prijaté telefaxom 31. októbra 2007 považovať za neúplné v zmysle pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95.

48 V tomto smere treba jednoznačne zamietnuť tvrdenie žalobkyne, podľa ktorého je oznámenie telefaxom začínajúce sa formuláciou „chceli by sme predložiť nasledujúce dôkazy", ktoré však neobsahuje žiaden zo sporných dôkazov, zjavne neúplné v zmysle pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95. Takéto oznámenie sa totiž má považovať za neúplné v súlade so zásadami uvedenými v bodoch 44 a 45 vyššie iba v prípade, keď mal odosielateľ skutočne v úmysle a skutočne sa pokúsil oznámiť sporné dôkazy telefaxom. Pokiaľ však odosielateľ zamýšľal zaslať iba list vymenúvajúci všetky dôkazy, ktoré mienil uplatniť, a následne tieto dôkazy zaslal v prílohe originálu tohto listu poštou, nemôže sa dovolávať pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 vo svoj prospech, a to v súlade so zásadou uvedenou v bode 46 vyššie.

49 V prejednávanej veci zo spisu ÚHVT vyplýva, že list oznámený telefaxom posledný deň lehoty stanovenej námietkovým oddelením, teda 31. októbra 2007, obsahoval päť strán, že mal podobu úplného a súdržného dokumentu, ktorý musí autor riadne podpísať, a že neobsahoval žiadny odkaz na akúkoľvek prílohu ani na akýkoľvek priložený dokument. Zo spisu tiež vyplýva, že každá z piatich strán tohto listu odoslaného telefaxom na ÚHVT obsahovala po prijatí týmto úradom poznámku: „Seite: [číslo od 001 do 005] von 005".

50 Okrem toho žalobkyňa pred námietkovým oddelením a následne pred odvolacím senátom jednoznačne nespochybnila, že 31. októbra 2007 zaslala faxom iba tento list a že dôkazy o riadnom používaní zaslané zároveň s originálom uvedeného listu poštou boli doručené ÚHVT 9. novembra 2007, teda deväť dní po uplynutí stanovenej lehoty. Žalobkyňa, ktorá ani netvrdila, že sa rovnako pokúsila o zaslanie týchto dôkazov telefaxom, a neposkytla ani minimálne vysvetlenie týkajúce sa presných okolností, za ktorých 31. októbra 2007 došlo k oznámeniu telefaxom, iba uviedla, že pokiaľ ide

o zaslanie viac než 200 strán telefaxom, nie je možné takéto oznámenie uskutočniť bez problémov. Žalobkyňa nepredložila ani správu o prenose telefaxom z 31. októbra 2007, ani akúkoľvek inú správu alebo výpis, ktoré by mohli prípadne preukázať, že sa 31. októbra 2007 skutočne uskutočnil pokus o prenos dôkazov telefaxom, ale že sa tento prenos nepodarilo uskutočniť.

51 Vzhľadom na takéto dostatočne presné a zhodné nepriame dôkazy a vzhľadom na skutočnosť, že žalobkyňa neposkytla nijaké prijateľné vysvetlenie opaku, bol odvolací senát oprávnený dôjsť nielen k záveru, že predmetom prenosu telefaxom bol iba list s piatimi stranami a že 202 ďalších strán bolo odovzdaných neskôr k neurčenému termínu len poštou, ale rovnako k záveru, že žalobkyňa nemala nikdy v úmysle zaslať týchto 202 strán telefaxom.

52 Vzhľadom na tieto nepriame dôkazy sa nemôže žalobkyňa na Všeobecnom súde obmedziť iba na tvrdenie, že tento záver odvolacieho senátu je čistou špekuláciou, pokiaľ ide o jej zámery. Aby si Všeobecný súd mohol vytvoriť svoj názor, musí poskytnúť vysvetlenie alebo odôvodnenie, ktoré by mohlo spochybniť pravdepodobnosť tvrdenej skutočnosti (pozri v tomto zmysle rozsudok Súdneho dvora zo 7. januára 2004, Aalborg Portland a i./Komisia, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P a C-219/00 P, Zb. s. I-123, bod 79).

53 Za týchto podmienok treba dôjsť k záveru, že žalobkyňa nepreukázala, že sa 31. októbra 2007 pokúsila zaslať dôkazy o riadnom používaní skoršej ochrannej známky.

54 Z toho vyplýva, že oznámenie, ktoré ÚHVT dostal telefaxom 31. októbra 2007, nie je možné kvalifikovať ako neúplné v zmysle pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95, takže uvedené ustanovenie nie je v nijakom prípade možné uplatniť na okolnosti prejednávanej veci.

55 Druhý žalobný dôvod treba teda zamietnuť.

O treťom žalobnom dôvode založenom na porušení zásad rovnosti zaobchádzania a spravodlivej hospodárskej súťaže, ako ich definuje článok 2 ES a 3ES a článok 43 nariadenia č. 40/94

Tvrdenia účastníkov konania

56 Žalobkyňa uvádza, že prax ÚHVT je v rozpore so Zmluvou diskriminačná vo vzťahu k osobám usadeným vo „vzdialených oblastiach Európy", ktoré majú k dispozícii oveľa menej času než osoby so sídlom v Španielsku na to, aby ÚHVT zaslali svoje oznámenia v obvyklých dvojmesačných lehotách, ktoré im určí. Na to, aby si totiž osoba, ktorá nemá sídlo, bydlisko ani miesto podnikania v blízkosti sídla ÚHVT, bola istá, že list bude doručený včas a v opačnom prípade sa naň bude vzťahovať *restitutio in integrum*, musí ho zaslať približne dva týždne pred uplynutím lehoty, zatiaľ čo osoby so sídlom, s bydliskom alebo s miestom podnikania v Španielsku môžu mať k dispozícii celú lehotu. Okrem toho táto prax môže dotknuté osoby motivovať, aby sa priblížili k sídlu ÚHVT alebo aby využívali služby advokátskych kancelárií, ktoré sa nachádzajú v blízkosti ÚHVT, čo predstavuje prekážku slobody podnikania.

57 Tvrdenie ÚHVT, podľa ktorého môže každý zaslať svoje oznámenie telefaxom, nie je správne. Jednak niektoré dokumenty, najmä farebné dokumenty, nemožno zaslať telefaxom. Navyše tak ako v prejednávanom prípade niektoré oznámenia sú príliš objemné a nie je možné ich zaslať bez problémov telefaxom.

58 Žalobkyňa zdôrazňuje, že k praxi ÚHVT existujú určité alternatívy, ktoré sú založené na objektívnych a nediskriminačných kritériách. ÚHVT by napríklad mohol, podobne ako Všeobecný súd, povoliť oznámenie elektronickou poštou alebo prihliadnuť k dátumu zaslania telefaxu a prijať dôkazy o riadnom používaní zaslané v stanovenej lehote, aj keď boli doručené po jej uplynutí.

59 V odpovedi na tvrdenie odvolacieho senátu, podľa ktorého mala žalobkyňa k dispozícii opravné prostriedky, ktoré nevyužila, žalobkyňa uvádza po prvé, že podľa praxe ÚHVT by žiadosti o predĺženie lehoty podľa pravidla 71 ods. 1 nariadenia č. 2868/95 nemuselo byť nevyhnutne vyhovené. Po druhé pokračovať v konaní na základe zaplatenia poplatku podľa článku 78a nariadenia č. 40/94 (teraz článok 82 nariadenia č. 207/2009) nebolo možné, lebo uvedený článok sa na lehotu stanovenú v článku 43 tohto nariadenia nevzťahuje. Po tretie *restitutio in integrum* sa na základe článku 78 nariadenia č. 40/94 (teraz článok 81 nariadenia č. 207/2009) priznáva iba vo veľmi obmedzenom počte prípadov, a teda nemôže predstavovať platnú alternatívu. Okrem toho neexistuje nijaký dôvod na to, aby sa žiadateľ vzdal svojich práv a platil dodatočný poplatok v dôsledku „diskriminačnej praxe“ ÚHVT.

60 Nakoniec žalobkyňa tvrdí, že pravidlo 22 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 stanovuje, že osoba, ktorá podala námietky, musí predložiť dôkazy o používaní pred uplynutím stanovenej lehoty, avšak neupravuje, že tieto dôkazy musia na ÚHVT dôjsť pred týmto dátumom. Zdôrazňuje, že toto pravidlo treba vykladať vo svetle všeobecných

právnych zásad, najmä zásady rovnosti zaobchádzania, a že musia byť v súlade s týmito zásadami.

61 ÚHVT spochybňuje tvrdenia žalobkyne.

Posúdenie Všeobecným súdom

62 Podľa pravidla 22 ods. 2 nariadenia č. 2868/95:

„Ak má namietajúca strana poskytnúť dôkaz o používaní alebo preukázať, že existujú opodstatnené dôvody nepoužívania, [ÚHVT] ju vyzve, aby predložila dôkaz v lehote, ktorú stanoví. Ak namietajúca strana neposkytne takýto dôkaz pred uplynutím lehoty, [ÚHVT] námietky zamietne."

63 V tejto súvislosti zo samotného názvu tohto ustanovenia vyplýva, že lehota, ktorú upravuje, má charakter prekluzívnej lehoty, ktorá vylučuje, aby ÚHVT zohľadnil akýkoľvek dôkaz predložený oneskorene [pozri rozsudok Súdu prvého stupňa z 23. októbra 2002, Institut für Lernsysteme/ÚHVT – Educational Services (ELS), T-388/00, Zb. s. II-4301, bod 28].

64 Rovnako ako lehoty na podanie sťažnosti a žaloby je takáto lehota kogentná a nie je možné ju ponechať k dispozícii účastníkom konania a súdu, ktorému prináleží overiť, a to aj *ex offo,* či bola dodržaná. Táto lehota zodpovedá požiadavke právnej istoty a nevyhnutnosti zabrániť akejkoľvek diskriminácii alebo akémukoľvek svojvoľnému

zaobchádzaniu pri výkone spravodlivosti (pozri analogicky rozsudky Súdneho dvora zo 7. júla 1971, Müllers/CES, 79/70, Zb. s. 689, bod 18; zo 4. februára 1987, Cladakis/Komisia, 276/85, Zb. s. 495, bod 11, a z 29. júna 2000, Politi/Fondation européenne pour la formation, C-154/99 P, Zb. s. I-5019, bod 15).

65 Na účely overenia dodržania tejto lehoty si Všeobecný súd podobne ako ÚHVT myslí, že pravidlo 22 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 sa má vykladať v tom zmysle, že dôkaz je „predložený“ nie vtedy, keď je zaslaný na ÚHVT, ale vtedy, keď dôjde na ÚHVT.

66 Po prvé totiž tento výklad v doslovnom zmysle potvrdzuje skutočnosť, že v znení pravidla 22 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 sú použité dve slovesá, a to „poskytnúť“ a „predložiť“ dôkaz ÚHVT, obidve tieto slovesá sú totiž nositeľmi myšlienky premiestnenia alebo prenosu dôkazu až na miesto, kde má ÚHVT sídlo, pričom sa dôraz viac kladie na výsledok činnosti než na jej pôvod.

67 Po druhé, hoci ani nariadenie č. 40/94, ani nariadenie č. 2868/95 neobsahujú ustanovenia rovnocenné s článkom 43 ods. 3 Rokovacieho poriadku Všeobecného súdu, podľa ktorého je na počítanie procesných lehôt rozhodujúci iba dátum doručenia podania do kancelárie, tento výklad je v súlade so všeobecnou štruktúrou obidvoch týchto nariadení, ktorých mnohé špecifické ustanovenia upravujú, že vzhľadom na procesné lehoty je dátumom, ktorý treba uviesť na dokumente, dátum jeho doručenia, a nie dátum jeho odoslania. Rovnako je to napríklad v prípade pravidla 70 ods. 2 nariadenia č. 2868/95, v zmysle ktorého, ak je procesným úkonom oznámenie, lehota začína plynúť „prevzatím“ doručeného dokumentu. To isté platí aj v prípade pravidla 72 nariadenia č. 2868/95, v ktorého zmysle ak lehota uplynie v taký deň, v ktorom ÚHVT nie je otvorený na „prijímanie“ dokumentov, tak sa predĺži až do prvého dňa, kým nie je ÚHVT otvorený na „prijímanie“ dokumentov, a platí to aj v prípade pravidla 80 ods. 2 nariadenia č. 2868/95, v ktorého zmysle sa dátum „prijatia“ opakova-

ného prenosu originálu považuje za dátum „prijatia" pôvodného oznámenia, pokiaľ je toto oznámenie zreteľne nedostatočné.

68 Po tretie ÚHVT správne uvádza, že podobné riešenie upravila v oblasti sporov verejnej služby Spoločenstva ustálená judikatúra, ktorá vyložila článok 90 ods. 2 Služobného poriadku úradníkov Európskych spoločenstiev v tom zmysle, že sťažnosť je „podaná" nie vtedy, keď sa orgánu „zašle", ale vtedy, keď tomuto orgánu „dôjde" (rozsudok Súdneho dvora z 26. novembra 1981, Michel/Parlament, 195/80, Zb. s. 2861, body 8 a 13; rozsudok Súdu prvého stupňa z 25. septembra 1991, Lacroix/Komisia, T-54/90, Zb. s. II-749, body 28 a 29; uznesenie Súdu pre verejnú službu z 15. mája 2006, Schmit/Komisia, F-3/05, Zb. VS s. I-A-1-9 a II-A-1-33, bod 28).

69 Po štvrté tento výklad najlepšie spĺňa požiadavku právnej istoty. Zabezpečuje totiž jasné určenie a striktné dodržiavanie začiatku plynutia lehoty a uplynutia lehoty uvedenej v pravidle 22 ods. 2 nariadenia č. 2868/95.

70 Po piate na rozdiel od toho, čo uvádza žalobkyňa, tento výklad spĺňa aj požiadavku nevyhnutnosti zabrániť akejkoľvek diskriminácii alebo akémukoľvek svojvoľnému zaobchádzaniu pri výkone spravodlivosti, keďže umožňuje totožné spôsoby počítania lehôt pre všetkých účastníkov konania bez ohľadu na ich trvalé bydlisko alebo štátnu príslušnosť.

71 V tejto súvislosti treba pripomenúť, že podľa ustálenej judikatúry zásada zákazu diskriminácie alebo zásada rovnosti zaobchádzania vyžaduje, aby sa s porovnateľnými situáciami nezaobchádzalo rozdielne a s rôznymi situáciami rovnako, pokiaľ takéto

zaobchádzanie nie je objektívne odôvodnené (rozsudok Súdneho dvora zo 17. júla 2008, Campoli/Komisia, C-71/07 P, Zb. s. I-5887, bod 50).

72 V prejednávanej veci je určite pravdivé, ako pripúšťa aj ÚHVT, že účastníci konania so sídlom alebo s bydliskom vo veľkej vzdialenosti od Alicante (Španielsko) môžu byť znevýhodnení v porovnaní s inými účastníkmi konania, ktorí majú sídlo alebo bydlisko v blízkosti tohto mesta, pokiaľ s úradom komunikujú poštou.

73 Samotná okolnosť, že doba dopravenia zásielky poštou sa mení v závislosti od krajiny odoslania, však neumožňuje predpokladať, že zohľadnenie dátumu prijatia dôkazov predložených na základe pravidla 22 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 spôsobuje diskrimináciu medzi dotknutými osobami podľa krajiny, kde sa nachádzajú v čase zaslania týchto dôkazov (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok Súdu prvého stupňa z 18. decembra 2008, Lofaro/Komisia, T-293/07 P, Zb. s. I-B-1-85 a II-II-B-1-531, bod 49).

74 Po prvé v súlade s bodom 1.2 metodických pokynov týkajúcich sa konania pred ÚHVT, ktoré boli prijaté v novembri 2005, lehoty stanovené ÚHVT sú v zásade dvojmesačné. Pokiaľ ide o predloženie dôkazu o riadnom používaní skoršej ochrannej známky, táto lehota obvykle úplne postačuje na to, aby osoba, ktorá podala námietky, vykazujúca náležitú starostlivosť požadovanú od bežne informovanej osoby, nech už sa nachádza kdekoľvek na území Únie, mohla zhromaždiť a oznámiť dôkazy, a to tým viac, že dotknutá osoba musí očakávať, že bude o takéto oznámenie požiadaná iným účastníkom konania v súlade s článkom 43 ods. 2 a 3 nariadenia č. 40/94.

75 Po druhé okolnosť, že sa doba dopravenia zásielky poštou do Alicante mení podľa krajiny odoslania, je v určitej miere vyvážená skutočnosťou, že každá dotknutá osoba,

pokiaľ to odôvodňujú okolnosti, môže požiadať o predĺženie lehoty v súlade s pravidlom 71 ods. 1 nariadenia č. 2868/95. Okrem toho pravidlo 72 ods. 4 tohto nariadenia stanovuje, že ak mimoriadna udalosť, ako je napríklad prírodná katastrofa alebo štrajk, preruší alebo naruší komunikáciu medzi stranami, ktoré sa zúčastňujú na konaní, a ÚHVT alebo opačne, predseda ÚHVT môže určiť, že pre strany zúčastnené na konaní, ktoré majú bydlisko alebo sídlo v dotknutom členskom štáte alebo ktoré určili svojho zástupcu s miestom výkonu práce v tomto členskom štáte, sa všetky lehoty, ktoré by inak uplynuli v deň vzniku udalosti alebo deň po začiatku takejto udalosti a ktoré tento ÚHVT stanovil, predĺžia až do dňa, ktorý stanoví predseda.

76 Po tretie údajná diskriminácia sa v každom prípade neutralizuje tým, že všetky osoby majú možnosť komunikovať s ÚHVT pomocou telefaxu, a to v súlade s pravidlom 80 nariadenia č. 2868/95. Keďže tento spôsob dopravenia je bezprostredný, zohľadnenie dátumu prijatia dôkazov nemôže znevýhodňovať osoby v závislosti od krajiny, v ktorej sa nachádzajú v momente zaslania týchto dôkazov (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok Lofaro/Komisia, už citovaný, bod 50).

77 V tejto súvislosti sa žalobkyňa nemôže obmedziť na tvrdenie, že objemné oznámenia telefaxom nemôžu byť zaslané telefaxom, pretože v takom prípade dochádza k problémom v prenose. Tento argument nielen že nie je nijako podložený, ale je v protiklade so skutkovými okolnosťami uvedenými ÚHVT, najmä s údajmi, ktoré sa týkajú veci, v ktorej bol vydaný rozsudok Súdu prvého stupňa z 25. marca 2009, Anheuser-Busch/ÚHVT – Budějovický Budvar (BUDWEISER), T-191/07, Zb. s. II-691.

78 Okrem toho prípadné problémy v prenose počas telefaxovania, ktoré by mali za následok neúplnosť alebo nečitateľnosť oznámenia telefaxom, sú upravené práve v pra-

vidle 80 ods.2 nariadenia č. 2868/95, ktoré v takom prípade umožňuje osobe, ktorá je týmito problémami v prenose postihnutá, získať novú lehotu. Vo vyššie uvedenom rozsudku Trojrozmerné zobrazenie žlto-čierneho elektrického prístroja, už citovanom, Súd prvého stupňa dospel k záveru, že pôsobnosť tohto ustanovenia sa týka aj prenosov farebných dokumentov telefaxom.

79 Z toho vyplýva, že žalobkyňa nemá právo tvrdiť, že odvolací senát porušil zásadu rovnosti zaobchádzania, keď v súlade s pravidlom 22 ods. 2 nariadenia č. 2868/95 pri overení dodržania stanovenej lehoty zohľadnil deň prijatia jej oznámenia.

80 Ani údajné porušenie zásady spravodlivej hospodárskej súťaže sa nedá dokázať, keďže sa zakladá na predpoklade takéhoto porušenia zásady rovnosti zaobchádzania.

81 Vo zvyšnej časti žalobkyňa nerozvinula nijaký iný žalobný dôvod ani tvrdenie v súvislosti s údajným porušením článku 43 nariadenia č. 40/94. Zdá sa teda, že takéto porušenie sa nepreukázalo.

82 Zo všetkého, čo bolo uvedené vyššie, vyplýva, že tretí žalobný dôvod sa musí zamietnuť a v súvislosti s tým sa musí žaloba zamietnuť v plnom rozsahu bez toho, aby sa bolo potrebné vyjadrovať k prípustnosti žalobných návrhov smerujúcich k zrušeniu rozhodnutia námietkového oddelenia.

O trovách

83 Podľa článku 87 ods. 2 rokovacieho poriadku účastník konania, ktorý vo veci nemal úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté.

84 Keďže žalobkyňa nemala vo veci úspech, je opodstatnené zaviazať ju na náhradu trov konania v súlade s návrhom ÚHVT.

Z týchto dôvodov

VŠEOBECNÝ SÚD (druhá komora)

rozhodol a vyhlásil:

1. **Žaloba sa zamieta.**

2. **Ifemy's Holding GmbH je povinná nahradiť trovy konania.**

Forwood Schwarcz Popescu

Rozsudok bol vyhlásený na verejnom pojednávaní v Luxemburgu 15. marca 2011.

Podpisy