ROZSUDOK SÚDU PRVÉHO STUPŇA (piata komora)

z 23. novembra 2004 *

Vo veci T-360/03,

Frischpack GmbH & Co. KG, so sídlom v Mailling bei Schönau (Nemecko), v zastúpení: P. Bornemann, advokát,

žalobca,

proti

Úradu pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT), v zastúpení: U. Pfleghar a G. Schneider, splnomocnení zástupcovia,

žalovanému,

ktorej predmetom je žaloba podaná proti rozhodnutiu druhého odvolacieho senátu ÚHVT z 8. septembra 2003 (vec R 236/2003-2), týkajúcemu sa zápisu trojrozmernej ochrannej známky (škatuľka na syr),

* Jazyk konania: nemčina.

SÚD PRVÉHO STUPŇA
EURÓPSKYCH SPOLOČENSTIEV
(piata komora),

v zložení: predsedníčka komory P. Lindh, sudcovia R. García-Valdecasas a D. Šváby, tajomník: I. Natsinas, referent,

so zreteľom na žalobu podanú do kancelárie Súdu prvého stupňa 30. októbra 2003,

so zreteľom na vyjadrenie k žalobe podané do kancelárie Súdu prvého stupňa 21. januára 2004,

po pojednávaní z 8. júla 2004,

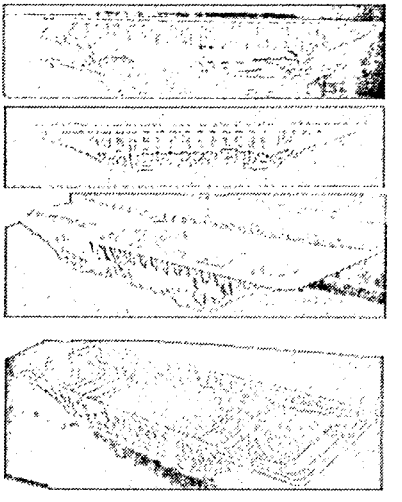
vyhlásil tento

Rozsudok

Okolnosti predchádzajúce sporu

1 Žalobca podal 26. marca 2002 na Úrad pre harmonizáciu vnútorného trhu (ochranné známky a vzory) (ÚHVT) (ďalej len „Úrad") prihlášku ochrannej známky Spoločenstva podľa 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.

2 Prihláška ochrannej známky bola podaná na zápis tohto trojrozmerného označenia:



3 Žalobca popísal ochrannú známku, ktorú požadoval zapísať, takto:

„Označenie, ktoré je predmetom prihlášky, je trojrozmerný tvar obalu na krájané potraviny, predovšetkým tvar škatuľky na plátkový syr. Zobrazenia označenia sú fotografie snímané z rôznych uhlov, šikmo zhora, zospodu a zo strany. Obal sa vyznačuje tvarom trupu lode s plochým dnom, so stenami, ktoré na konci vystupujú šikmo z dna, s bočnými stenami v tvare rôznobežníka, pričom horný povrch trupu je uzavretý a tvorí ho priehľadná vrstva z umelej hmoty. Bočné časti sú žliabkované alebo zvlnené, pričom toto žliabkovanie, teda vypuklé časti a priehlbiny tvaru, prebieha zhora nadol. Bočné steny sú vo vzťahu ku kolmici prebiehajúcej zdola nahor tiež šikmé."

4 Tovar uvedený v prihláške patrí do triedy 29 v zmysle Niceskej dohody o medzinárodnom triedení výrobkov a služieb pre zápis známok z 15. júna 1957 v revidovanom a doplnenom znení a zodpovedajú tomuto popisu: „Krájané potraviny, predovšetkým plátkový syr".

5 Rozhodnutím z 11. februára 2003 zamietol prieskumový pracovník prihlášku z dôvodu, že pri požadovanej ochrannej známke existuje absolútny dôvod zamietnutia podľa článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94.

6 Dňa 21. marca 2003 podal žalobca na Úrad proti rozhodnutiu prieskumového pracovníka odvolanie podľa článkov 57 až 62 nariadenia č. 40/94.

7 Rozhodnutím z 8. septembra 2003 (ďalej „napadnuté rozhodnutie") odvolací senát zamietol odvolanie, pretože požadovaná ochranná známka nemá rozlišovaciu spôsobilosť v zmysle článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94.

8 Odvolací senát v podstate posúdil, že priemerný spotrebiteľ by vnímal tvar požadovaný pre tovary uvedené v prihláške len ako obyčajný plochý obal. Škatuľka, ktorej zápis žalobca požadoval, neobsahuje žiaden prvok, ktorý by bol „na trhu s potravinami výnimočne zvláštny, špecifický alebo neobvyklý", a ktorý by ju zreteľne odlišoval od iných tvarov existujúcich na tomto trhu. Je to len „drobná a nenápadná obmena typického tvaru". Odvolací senát dodáva, že hoci je požadovaná ochranná známka popísaná zložito, len značné analytické úsilie umožňuje rozpoznať všetky vlastnosti uvedené v tomto popise. Priemerný spotrebiteľ by však takúto zložitú a intenzívnu analýzu nevykonával.

Návrhy účastníkov konania

9 Žalobca navrhuje, aby Súd prvého stupňa:

— zmenil napadnuté rozhodnutie a zrušil ho v časti, v ktorej sa týka „plátkových syrov vo veľkoobchodných baleniach, ktoré nie sú určené pre konečného spotrebiteľa“,

— zaviazal Úrad na náhradu trov konania.

10 Úrad navrhuje, aby Súd prvého stupňa:

— zamietol žalobu ako neprípustnú,

— subsidiárne zamietol žalobu ako nedôvodnú,

— zaviazal žalobcu na náhradu trov konania.

11 Počas pojednávania žalobca na výzvu Súdu prvého stupňa, aby vysvetlil zmysel svojho návrhu na čiastočné zrušenie napadnutého rozhodnutia, vyhlásil, že jeho žalobné návrhy je potrebné chápať tak, že navrhuje, po prvé, zmenu napadnutého

rozhodnutia a po druhé jeho úplne zrušenie. Úrad namietol neprípustnosť, pretože takéto vyjadrenie považoval za zmenu žalobného návrhu zo strany žalobcu. Súd prvého stupňa to poznamenal do zápisnice z pojednávania.

Právny stav

Tvrdenia účastníkov konania

O prípustnosti

12 Úrad sa domnieva, že návrh žalobcu, aby Súd prvého stupňa zrušil napadnuté rozhodnutie v časti, v ktorej sa týka „plátkových syrov vo veľkoobchodných baleniach, ktoré nie sú určené pre konečného spotrebiteľa", je neprípustný. Napriek tomu, že Súd prvého stupňa má podľa článku 63 ods. 3 nariadenia č. 40/94 právomoc napadnuté rozhodnutie zrušiť i zmeniť, je predmet konania vymedzený týmto rozhodnutím a prihláškou ochrannej známky. Prihláška sa však týka „krájaných potravín, predovšetkým plátkového syra".

13 Toto obmedzenie druhu tovarov, pre ktoré bola podaná prihláška, predstavuje zmenu predmetu konania. Úrad v tomto ohľade odkazuje na rozsudok Súdu prvého stupňa z 5. marca 2003, Unilever/ÚHVT (Oválna tableta) (T-194/01, Zb. s. II-383, bod 16), z ktorého podľa názoru Úradu vyplýva, že Súd prvého stupňa preskúmava zákonnosť rozhodnutia odvolacieho senátu so zreteľom na skutkové a právne okolnosti sporu, ktoré existovali v čase predloženia veci odvolaciemu senátu a že žalobca nemôže tieto okolnosti meniť tým, že zmení predmet konania.

14 Okrem toho, ak chcel žalobca dosiahnuť vydanie rozhodnutia týkajúceho sa požadovaných tovarov, mal výslovne vyhlásiť pred Úradom, že obmedzuje zoznam tovarov uvedených v prihláške na tieto tovary, a to neskôr v rámci konania pred odvolacím senátom a pri uplatnení článku 44 ods. 1 nariadenia č. 40/94.

O veci samej

15 Žalobca vo svojej žalobe uplatňuje jediný žalobný dôvod, v ktorom tvrdí, že odvolací senát tým, že neuznal rozlišovaciu spôsobilosť požadovanej ochrannej známky, porušil článok 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94.

16 V dôsledku svojho tvaru a vejárovitého usporiadania plátkov, ktoré obsahuje a ktoré nie je obvyklé a zreteľne sa líši od iných veľkoobchodných balení plátkového syra, má predmetný obal rozlišovaciu spôsobilosť. V tejto súvislosti žalobca uvádza, že skutočnosť, že je ťažšie poskytnúť dôkaz rozlišovacej spôsobilosti obalu než slovnej alebo obrazovej ochrannej známky, nemôže byť na ujmu prihlasovateľa. Zamietnutie prihlášky nie je v prípade pochybností o rozlišovacej spôsobilosti obalu ničím opodstatnené.

17 V prejednávanej veci je predmetný obal určený výlučne pre špecializovanú verejnosť, zvyknutú považovať obal za označujúci obchodný pôvod tovarov, ktoré obsahuje. Tento obal pritom nie je ani obyčajný, ani obvyklý a zreteľne sa odlišuje od ponuky veľkoobchodných balení určených pre špecializované podniky.

18 Predmetný obal sa na prvý pohľad odlišuje svojím tvarom, ktorý u príslušnej skupiny verejnosti vyvoláva asociáciu s tvarom trupu lode, ktorej konštrukčné vlastnosti vykazuje (ploché dno, rovná plocha, dve paluby). Tento dojem je okrem toho zdôraznený žliabkovanou alebo zvlnenou štruktúrou bočných stien, ktoré pripomínajú rebrá lode. Celkový dojem tvaru obalu je porovnateľný s tvarom trupu lode.

19 Osobitný charakter predmetného tvaru nie je zrejmý z jeho podrobného popisu, pretože sa podľa názoru odvolacieho senátu odhalí len „pohľadu milovníka detailu, ktorý je nadaný značnou predstavivosťou". Pre zistenie rozlišovacej spôsobilosti predmetného tvaru nie je teda nevyhnutný jeho analytický a podrobný prieskum.

20 Žalobca poznamenáva, že rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky závisí od tovarov, pre ktoré sa požaduje jej zápis, a od príslušnej skupiny verejnosti. Odvolací senát dospel k nesprávnemu záveru, že predmetný obal je určený pre širokú verejnosť spotrebiteľov. Žalobca uvádza, že podniká v oblasti obalov pre výrobky zo syra a že pokiaľ ide o balenia predávané konečnému spotrebiteľovi, používa štandardné obaly, aké sú obyčajne používané na údeniny a plátkový syr. Predmetný obal však obsahoval aspoň 500 gramov výrobku a bol určený len pre podnikateľov, a nie pre konečných spotrebiteľov. Z tohto dôvodu nebol predávaný v maloobchodoch, ale distribuovaný veľkoodberateľom buď priamo výrobcom, veľkoobchodníkom, alebo obchodmi vyhradenými pre týchto podnikateľov.

21 Priemerný spotrebiteľ nie je z tohto dôvodu príslušnou skupinou verejnosti. Príslušná skupina verejnosti je tvorená špecialistami v oblasti gastronómie, ktorí sú v dôsledku svojej kvalifikácie lepšie informovaní, pozornejší a obozretnejší. Sú zvyknutí vnímať malé rozdiely, ktoré odlišujú jeden obal od druhého. Z tohto dôvodu postačuje aj nepatrná rozlišovacia spôsobilosť na to, aby bola ochranná známka zapísaná.

22 Predmetný obal je určený výlučne pre veľkoobchodné balenia plátkového syra, ktoré nie sú určené pre konečného spotrebiteľa a nie sú ponúkané na predaj. Adekvátne je vymedzená oblasť tovarov, pre ktoré sa požaduje ochrana. V tejto súvislosti žalobca tvrdí, že nemohol vymedziť dotknutú oblasť tovarov skôr z dôvodu, že jej dôležitosť sa ukázala až pri čítaní dôvodov rozhodnutia odvolacieho senátu.

23 Úrad sa vyjadruje v podstate v tom zmysle, že ak aj Súd prvého stupňa usúdi, že žalobca nezmenil predmet konania tým, že obmedzil oblasť tovarov na veľkoobchodné predaje, nemení to nič na skutočnosti, že takéto obmedzenie nevyplýva zo zoznamu tovarov, ktorý je prílohou prihlášky. Z tohto dôvodu dospel odvolací senát k správnemu záveru, že na účely posúdenia rozlišovacej spôsobilosti požadovanej ochrannej známky je potrebné prihliadať na priemerného konečného spotrebiteľa.

24 V každom prípade informácia poskytnutá žalobcom, pokiaľ ide o oblasť dotknutých tovarov, nemá žiaden vplyv na posúdenie rozlišovacej spôsobilosti požadovanej ochrannej známky. Žalobca nepreukázal, že podnikatelia vnímajú rozlišovaciu spôsobilosť ochrannej známky inak ako koneční spotrebitelia.

Posúdenie Súdom prvého stupňa

O prípustnosti

25 Na úvod je potrebné poznamenať, že podľa článku 63 ods. 2 a 3 nariadenia č. 40/94 môžu byť rozhodnutia odvolacích senátov zrušené alebo zmenené len v prípade, ak

došlo k vecnému alebo formálnemu porušeniu [rozsudok Súdu prvého stupňa z 12. decembra 2002, eCopy/ÚHVT (ECOPY), T-247/01, Zb. s. II-5301, bod 46].

26 Okrem toho podľa článku 135 ods. 4 Rokovacieho poriadku Súdu prvého stupňa nemôžu účastníci konania svojimi vyjadreniami meniť predmet konania pred odvolacím senátom.

27 V zmysle článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94 sa do registra nezapíšu „ochranné známky, ktoré nemajú rozlišovaciu spôsobilosť".

28 Podľa ustálenej judikatúry musí byť rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky posudzovaná, po prvé, vo vzťahu k tovarom alebo službám, pre ktoré sa požaduje jej zápis, a po druhé so zreteľom na vnímanie označenia záujmovou skupinou, konkrétne spotrebiteľmi tovarov alebo služieb [pokiaľ ide o výklad článku 3 ods. 1 písm. b) prvej smernice Rady 89/104/EHS z 21. decembra 1988 o aproximácii právnych predpisov členských štátov v oblasti ochranných známok (Ú. v. ES L 40, 1989, s.1; Mim. vyd. 17/001, s. 92) pozri rozsudok Súdneho dvora z 8. apríla 2003, Linde a i., C-53/01 až C-55/01, Zb. s. I-3161, bod 41, a pokiaľ ide o uplatnenie článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94, pozri rozsudok Súdu prvého stupňa zo 7. februára 2002, Mag Instrument/ÚHVT (Tvar vreckových batériek), T-88/00, Zb. s. II-467, bod 30].

29 Článok 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94 vyžaduje, aby prieskumový pracovník, a v prípadoch, v ktorých to prichádza do úvahy aj odvolací senát, v rámci prieskumu *a priori* uskutočňovaného bez ohľadu na skutočné používanie označenia v zmysle článku 7 ods. 3 nariadenia č. 40/94 preskúmal, či sa dá vylúčiť možnosť, že

predmetné označenie je spôsobilé v očiach príslušnej skupiny verejnosti odlíšiť tovary alebo služby, na ktoré sa vzťahuje, od tých s odlišným pôvodom v prípadoch, ak by táto verejnosť bola vyzvaná, aby si na trhu vybrala [rozsudok Súdu prvého stupňa z 5. apríla 2001, Bank für Arbeit und Wirtschaft/ÚHVT (EASYBANK), T-87/00, Zb. s. II-1259, bod 40].

30 V prejednávanej veci žalobca namieta definíciu príslušnej skupiny verejnosti podanú Úradom. Pri prieskume rozlišovacej spôsobilosti požadovanej ochrannej známky prieskumový pracovník Úradu a potom aj odvolací senát posúdili, že so zreteľom na to, že syr je tovarom širokej spotreby, je príslušná skupina verejnosti tvorená priemernými spotrebiteľmi. Žalobca naopak tvrdí, v rámci konania o tejto žalobe, že príslušná skupina verejnosti je špecializovaná, pretože predmetný tovar je určený výlučne na veľkoobchodný predaj podnikateľom v oblasti potravinárstva.

31 Úrad sa v súvislosti s tým, že žalobca zmenil predmet konania a navrhuje zmenu napadnutého rozhodnutia, domnieva, že takýto návrh je neprípustný a porušuje článok 135 ods. 4 rokovacieho poriadku.

32 Je potrebné uviesť, že predmet konania pred odvolacím senátom je vymedzený prihláškou žalobcu, ktorý požadoval zapísať označenie ako ochrannú známku pre tovary v triede 29 v zmysle Niceskej dohody.

33 V dôsledku toho žalobca svojím tvrdením pred Súdom prvého stupňa, že požadovaná ochranná známka má rozlišovaciu spôsobilosť vo vzťahu ku špecializovanej verejnosti, nezmenil predmet konania pred Úradom.

34 V skutočnosti, ako je uvedené v bode 29 tohto rozsudku, prislúcha Úradu, aby v rámci prieskumu rozlišovacej spôsobilosti označenia, ktoré je predmetom prihlášky ochrannej známky v zmysle článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 40/94, určil príslušnú skupinu verejnosti.

35 Ak teda žalobca napáda definíciu príslušnej skupiny verejnosti podanú odvolacím senátom pri prieskume rozlišovacej spôsobilosti požadovanej ochrannej známky, nepožaduje tým, aby Súd prvého stupňa rozhodoval o iných otázkach, než ktorými sa zaoberal odvolací senát.

36 Tento nesúhlas s definíciou príslušnej skupiny verejnosti podanou odvolacím senátom nemožno považovať za návrh na zrušenie napadnutého rozhodnutia, obmedzený na určité tovary, pre ktoré bola podaná prihláška predmetného obalu, na rozdiel od situácie, ktorá viedla k vydaniu už citovaného rozsudku vo veci Oválna tableta (body 16 a 17).

37 Tento nesúhlas rovnako nemožno považovať za obmedzenie zoznamu tovarov uvedených v prihláške ochrannej známky Spoločenstva v zmysle článku 44 ods. 1 nariadenia č. 40/94. Žalobca sa totiž naďalej domáha zápisu predmetnej ochrannej známky pre tovary v triede 29 v zmysle Niceskej dohody, ako to okrem iného potvrdil aj na pojednávaní.

38 Z uvedeného vyplýva, že námietka neprípustnosti uplatnená Úradom musí byť zamietnutá.

O veci samej

39 Pokiaľ ide o dôvodnosť námietky žalobcu týkajúcej sa definície príslušnej skupiny verejnosti podanej odvolacím senátom pri prieskume rozlišovacej spôsobilosti označenia, ktorého zápis žalobca požadoval, je potrebné preskúmať, či sa odvolací senát dopustil nesprávneho právneho posúdenia tým, že túto verejnosť považoval za priemerného spotrebiteľa.

40 V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že tovar balený v obale, ktorého zápis ako ochrannej známky žalobca požadoval, konkrétne plátkový syr, je tovarom každodennej spotreby. Tento tovar, ako aj ďalšie tovary uvedené v triede 29 v zmysle Niceskej dohody, sú teda *a priori* určené pre všetkých spotrebiteľov.

41 V tomto kontexte je nevyhnutné uviesť, že žalobca v priebehu správneho konania pred Úradom nikdy netvrdil, že plátkový syr balený v obale, ktorého zápis požadoval, je určený výlučne na veľkoobchodný predaj podnikateľom v oblasti potravinárstva. Prieskumový pracovník Úradu okrem iného už vo svojom rozhodnutí z 11. februára 2003 posúdil rozlišovaciu spôsobilosť predmetného obalu pri zohľadnení predpokladaného očakávania priemerného spotrebiteľa, pričom žalobca túto skutočnosť v priebehu konania o odvolaní pred odvolacím senátom nenamietal.

42 Keďže v súlade s článkom 74 ods. 2 nariadenia č. 40/94 nemusí Úrad zobrať do úvahy skutočnosti, ktoré účastníci konania neuplatnili včas, ani dôkazy, ktoré včas nepredložili, mohol sa odvolací senát oprávnene domnievať, s prihliadnutím na informácie predložené žalobcom, že príslušná skupina verejnosti je tvorená priemernými spotrebiteľmi.

43 Odvolací senát teda správne posúdil rozlišovaciu spôsobilosť predmetného obalu s prihliadnutím na predpokladané očakávanie priemerného spotrebiteľa, primerane informovaného a primerane pozorného a obozretného. Žalobca však ani netvrdí, že ochranná známka, ktorú požadoval zapísať, má rozlišovaciu spôsobilosť s prihliadnutím na predpokladané očakávanie priemerného spotrebiteľa.

44 Z uvedeného vyplýva, že napadnuté rozhodnutie nie je v rozpore s predpismi Spoločenstva a že, bez toho aby bolo potrebné rozhodnúť o prípustnosti vysvetlenia podaného žalobcom vo vzťahu k jeho návrhom (pozri bod 11 tohto rozsudku), nemôže byť toto rozhodnutie zrušené ani zmenené podľa článku 63 ods. 2 a 3 nariadenia č. 40/94.

O trovách

45 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.

46 Keďže žalobca nemal vo veci úspech, je opodstatnené zaviazať ho na náhradu trov konania v súlade s návrhom Úradu.

Z týchto dôvodov

SÚD PRVÉHO STUPŇA (piata komora)

rozhodol a vyhlásil:

1) Žaloba sa zamieta.

2) Žalobca je povinný nahradiť trovy konania.

Lindh García-Valdecasas Šváby

Rozsudok bol vyhlásený na verejnom pojednávaní v Luxemburgu 23. novembra 2004.

Tajomník

H. Jung

Predsedníčka komory

P. Lindh