



Sbírka soudních rozhodnutí

ROZSUDEK TRIBUNÁLU (osmého senátu)

25. října 2018*

„Ochranná známka Evropské unie – Řízení o prohlášení neplatnosti – Slovní ochranná známka Evropské unie DEVIN – Absolutní důvod pro zamítnutí zápisu – Popisný charakter – Zeměpisný název – Článek 7 odst. 1 písm. c) nařízení (ES) č. 207/2009 [nyní čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení (EU) 2017/1001]“

Ve věci T-122/17,

Devin AD, se sídlem v Devinu (Bulharsko), zastoupená B. Van Asbroeckem, advokátem,

žalobkyně,

proti

Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO), zastoupenému S. Di Natalem a D. Gájou, jako zmocněnci,

žalovanému,

přičemž další účastníci řízení před odvolacím senátem EUIPO, vystupující jako vedlejší účastnice řízení před Tribunálem, je

Haskovo Chamber of Commerce and Industry, se sídlem v Haskovo (Bulharsko), zastoupená D. Dimitrovou, advokátkou,

jejímž předmětem je žaloba podaná proti rozhodnutí druhého odvolacího senátu EUIPO ze dne 2. prosince 2016 (věc R 579/2016-2), týkajícímu se řízení o prohlášení neplatnosti mezi společnostmi Devin AD a Haskovo Chamber of Commerce and Industry,

TRIBUNÁL (osmý senát),

ve složení A. M. Collins, předseda, M. Kančeva (zpravodajka) a J. Passer, soudci,

vedoucí soudní kanceláře: I. Dragan, rada,

s přihlédnutím k žalobě došlé soudní kanceláři Tribunálu dne 22. února 2017,

s přihlédnutím k vyjádření EUIPO k žalobě došlému soudní kanceláři Tribunálu dne 8. května 2017,

s přihlédnutím k vyjádření vedlejší účastnice k žalobě došlému soudní kanceláři Tribunálu dne 9. května 2017,

* Jednací jazyk: angličtina.

po jednání konaném dne 14. března 2018, kterého se vedlejší účastnice nezúčastnila,
vydává tento

Rozsudek

I. Skutečnosti předcházející sporu

- 1 Dne 21. ledna 2011 získala žalobkyně, společnost Devin AD, u Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO) zápis, pod číslem 9408865, slovní ochranné známky Evropské unie DEVIN (dále jen „sporná ochranná známka“) na základě nařízení Rady (ES) č. 207/2009 ze dne 26. února 2009 o ochranné známce Evropské unie (Úř. věst. 2009, L 78, s. 1), ve znění pozdějších předpisů [nahrazeného nařízením Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1001 ze dne 14. června 2017 o ochranné známce Evropské unie (Úř. věst. 2017, L 154, s. 1)].
- 2 Výrobky, pro které byla ochranná známka zapsána, 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: „Nealkoholické nápoje; minerální voda; minerální vody; nápoje s ovocnou příchutí; džusy; sirupy a jiné přípravky k zhotovování nápojů; aperitivy, nealkoholické; pramenitá voda; minerálky s příchutí; nealkoholické ovocné výtažky; nealkoholické nápoje z ovocných šťáv; stolní vody; vody (nápoje); minerální vody; zeleninové šťávy [nápoje]; izotonické nápoje; koktejly nealkoholické; nektar ovocný (nealkoholický); soda [sycená voda]“.
- 3 Dne 11. července 2014 podala vedlejší účastnice, Haskovo Chamber of Commerce and Industry (HCCI, obchodní a průmyslová komora v Haskovo, Bulharsko) návrh na prohlášení neplatnosti sporné ochranné známky na základě čl. 52 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009 [nyní čl. 59 odst. 1 písm. a) nařízení 2017/1001], ve spojení s čl. 7 odst. 1 písm. c), f) a g) téhož nařízení [nyní čl. 7 odst. 1 písm. c), f) a g) nařízení 2017/1001].
- 4 Rozhodnutím ze dne 29. ledna 2016 zrušovací oddělení EUIPO zamítlo návrhy na prohlášení neplatnosti založené na čl. 7 odst. 1 písm. f) a g) nařízení č. 207/2009. Naproti tomu vyhovělo návrhu na prohlášení neplatnosti založenému na čl. 7 odst. 1 písm. c) téhož nařízení a prohlásilo spornou ochrannou známku za neplatnou v plném rozsahu. Zrušovací oddělení mělo zejména za to, že zeměpisný název Devin spadá do působnosti tohoto ustanovení, neboť v současné době je širokou veřejností v Bulharsku a částí veřejnosti sousedních zemí chápán jako popis zeměpisného původu dotčených výrobků a v budoucnu by mohl být takto chápán širší evropskou veřejností vzhledem k vyvinutému marketingovému úsilí a růstu bulharského odvětví cestovního ruchu. Dále uvedlo, že žalobkyně nepředložila žádný důkaz o získání rozlišovací způsobilosti užíváním sporné ochranné známky na jiných trzích než na bulharském trhu.
- 5 Dne 23. března 2016 podala žalobkyně proti rozhodnutí zrušovacího oddělení u EUIPO odvolání na základě článků 58 až 64 nařízení č. 207/2009 (nyní články 66 až 71 nařízení 2017/1001).
- 6 Rozhodnutím ze dne 2. prosince 2016 (dále jen „napadené rozhodnutí“) druhý odvolací senát EUIPO odvolání zamítl. Měl v podstatě za to, že bulharské město Devin je známé široké veřejnosti v Bulharsku a značné části spotřebitelů v sousedních zemích, jako je Řecko a Rumunsko, zejména jako vyhlášené lázeňské středisko, a že zúčastněné kruhy si název tohoto města spojují s kategorií výrobků třídy 32, na které se vztahuje sporná ochranná známka, zejména s minerálními vodami. Odvolací senát proto „potvrdil závěr obsažený v rozhodnutí [zrušovacího oddělení], že pro značnou část relevantní veřejnosti usazenou mimo Bulharsko vykazuje město Devin spojitost s výrobky označenými spornou ochrannou známkou [...] a může z pohledu této veřejnosti sloužit k označení zeměpisného

původu těchto výrobků“. Odvolací senát z toho dovodil, že pro podstatnou část relevantní bulharské a nebulharské veřejnosti, zejména pro veřejnost uvedených sousedních zemí, sporná ochranná známka popisuje zeměpisný původ výrobků, na které se vztahuje.

II. Návrhová žádání účastníků řízení

- 7 Žalobkyně navrhuje, aby Tribunál:
 - zrušil napadené rozhodnutí,
 - zrušil rozhodnutí zrušovacího oddělení ze dne 29. ledna 2016,
 - zamítl v plném rozsahu nebo alespoň částečně návrh na prohlášení neplatnosti sporné ochranné známky,
 - rozhodl, že EUIPO ponese vlastní náklady řízení a nahradí náklady řízení vzniklé žalobkyni.
- 8 EUIPO a vedlejší účastnice navrhují, aby Tribunál:
 - žalobu zamítl,
 - uložil žalobkyni náhradu nákladů řízení.

III. Právní otázky

- 9 Na podporu žaloby vznáší žalobkyně dva žalobní důvody. Zprvce tvrdí, že odvolací senát porušil čl. 52 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, ve spojení s čl. 7 odst. 1 písm. c) téhož nařízení, když shledal, že pro relevantní veřejnost sporná ochranná známka popisuje zeměpisný původ výrobků náležejících do třídy 32, na které se vztahuje. Zadruhé tvrdí, že pokud odvolací senát neporušil čl. 7 odst. 1 uvedeného nařízení, porušil však čl. 7 odst. 3 téhož nařízení (nyní čl. 7 odst. 3 nařízení 2017/1001), když shledal, že sporná ochranná známka nezískala rozlišovací způsobilost užíváním v těch částech Evropské unie, kde byla považována za popisnou.
- 10 Je třeba předeslat, že druhý a třetí bod návrhových žádání žalobkyně, kterými se žalobkyně domáhá, aby Tribunál zrušil rozhodnutí zrušovacího oddělení a zamítl v plném rozsahu, nebo alespoň částečně návrh na zrušení sporné ochranné známky, směřují v podstatě k tomu, aby Tribunál přijal rozhodnutí, které podle žalobkyně měl přijmout odvolací senát, když rozhodoval o odvolání. Na jednání žalobkyně potvrdila, že tyto body návrhových žádání musí být posouzeny jako návrh na změnu rozhodnutí.
- 11 V tomto ohledu vyplývá z čl. 64 odst. 1 druhé věty nařízení č. 207/2009 [nyní čl. 71 odst. 1 druhá věta nařízení 2017/1001], že odvolací senát může zrušit rozhodnutí oddělení EUIPO, které napadené rozhodnutí přijalo, a vykonávat pravomoci tohoto oddělení, v daném případě rozhodnout o návrhu na prohlášení neplatnosti a zamítnout jej. Z tohoto důvodu patří toto opatření k opatřením, která Tribunál může přijmout na základě své pravomoci změnit rozhodnutí, která je zakotvena v čl. 65 odst. 3 nařízení č. 207/2009 [nyní čl. 72 odst. 3 nařízení 2017/1001] [v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 14. prosince 2011, Vökl v. OHIM – Marker Vökl (VÖLKL), T-504/09, EU:T:2011:739, bod 40; ze dne 13. května 2015, easyGroup IP Licensing v. OHIM – Tui (easyAir-tours), T-608/13, nezveřejněný, EU:T:2015:282, bod 20, a ze dne 4. května 2017, Kasztantowicz v. EUIPO – Gbb Group (GEOTEK), T-97/16, nezveřejněný, EU:T:2017:298, bod 17].
- 12 Nejprve je třeba posoudit návrh na zrušení napadeného rozhodnutí vyplývající z prvního bodu návrhových žádání žalobkyně.

A. K návrhu na zrušení

1. K prvnímu žalobnímu důvodu vycházejícímu z porušení čl. 52 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, ve spojení s čl. 7 odst. 1 písm. c) téhož nařízení

- 13 V rámci prvního žalobního důvodu žalobkyně tvrdí, že se odvolací senát dopustil nesprávného právního posouzení tím, že dospěl k závěru, že sporná ochranná známka má popisný charakter pro výrobky náležející do třídy 32, na které se tato ochranná známka vztahuje. Tento žalobní důvod se dělí na dvě části, z nichž první se týká stupně rozpoznání výrazu „devin“ jako zeměpisného názvu ze strany relevantní veřejnosti a druhá se týká spojitosti mezi spornou ochrannou známkou a všemi dotčenými výrobky.
- 14 V první části prvního žalobního důvodu, který je třeba zkoumat nejdříve, žalobkyně v podstatě odvolacímu senátu vytýká, že nesprávně na základě pouhých domněnek určil, že si značná část relevantní veřejnosti může vytvořit spojitost mezi výrazem „devin“ a zeměpisným původem výrobků, na které se vztahuje sporná ochranná známka. V tomto ohledu rozlišuje mezi třemi zeměpisnými kategoriemi průměrných spotřebitelů, a to zaprvé spotřebitelem z Bulharska, zadruhé spotřebitelem z Řecka a Rumunska a zatřetí spotřebitelem z ostatních členských států Unie. Žalobkyně z toho vyvozuje, že odvolací senát neprokázal existenci dostatečného stupně povědomosti průměrných spotřebitelů ze zemí Unie o městu Devín a dopustil se nesprávného právního posouzení tím, že uplatnil čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009, přinejmenším pokud jde o průměrné spotřebitele ze zemí sousedících s Bulharskem, tj. Řecka a Rumunska, a ze všech ostatních zemí Unie, s jedinou výjimkou Bulharska.
- 15 EUIPO argumenty žalobkyně zpochybňuje. Má za to, že ústředním bodem sporu je otázka, zda ke dni podání přihlášky byla sporná ochranná známka popisná na územích mimo Bulharsko, zejména na sousedících územích Řecka a Rumunska. Tvrdí, že napadené rozhodnutí není stíženou žádnou vadou spočívající v tom, že obsahuje závěr, že písemnosti ve spise jsou dostačující k prokázání, že ke dni podání přihlášky sporné ochranné známky si podstatná část, nebo alespoň nezanedbatelná část relevantní veřejnosti v Řecku a Rumunsku mohla vytvořit spojitost mezi označením DEVIN, chápaným jako název lázeňského města v Bulharsku, a zeměpisným původem označených výrobků, mezi které patří zejména vody spadající do třídy 32. Poukazuje na to, že odvolací senát mohl v souladu s judikaturou dospět na základě dedukce k závěru, že si podstatná část řecké nebo rumunské veřejnosti spojovala nebo si mohla v budoucnu spojit výraz „devin“ se zeměpisným původem označených výrobků. EUIPO má za to, že na základě předložených důkazů měl odvolací senát právem za to, že „nesporné dobré jméno“ Devínu jakožto lázeňského města s přírodní vodou, která má léčebné účinky, nekončí na bulharských hranicích, ale vztahuje se i na sousední země, a je tedy důvodné předpokládat existenci značné známosti Devínu u spotřebitelů s bydlištěm mimo Bulharsko. Podle EUIPO se žalobkyně nesprávně domnívá že „město Devín je jaksi chráněno přírodním opevněním a odříznuto od světa, což jej činí téměř nepřístupným“. EUIPO má za to, že nízký počet řeckých a rumunských turistů zaregistrovaných v hotelích ve městě Devín, malá rozloha města a jeho zeměpisná poloha napadené rozhodnutí nevyvracejí. Vyvozuje z toho, že odvolací senát správně chránil obecný zájem na zachování dostupnosti takového zeměpisného názvu, jako je název lázeňského města Devín.
- 16 Vedlejší účastnice zpochybňuje argumenty žalobkyně. Má za to, že závěr odvolacího senátu, podle kterého relevantní veřejnost Unie vnímá výraz „devin“ jako zeměpisný název, je založen na objektivních skutečnostech a údajích, jako je počet zahraničních turistů, kteří navštívili Bulharsko, rozsáhlá turistická infrastruktura města Devín nebo také informace dostupné na internetu, zejména propagace proslavených pramenů minerální vody z Devína na oficiálním portálu cestovního ruchu v Bulharsku. Kromě toho poukazuje na marketingové úsilí, které bylo vyvinuto na národní i místní úrovni na propagaci Devína jako celoroční mezinárodní turistické destinace a místa proslaveného minerální vodou, jež bylo doloženo zejména dopisem regionálního sdružení cestovního ruchu

Rhodopes. Podle vedlejší účastnice s ohledem na „Národní strategii udržitelného rozvoje cestovního ruchu v Bulharsku do roku 2030“, která byla přijata bulharskou vládou v roce 2014, jakož i na „geopolitické faktory“ zahrnující „zvýšenou hrozbu terorismu v Turecku, Egyptě a Tunisku a politickou nestabilitu charakteristickou pro tyto země“, jež „přesměrovala část turistických pobytů do Bulharska“, zejména díky „bezpečnosti země“, by bylo rozumné předpokládat, že se Bulharsko stane vyhledávanější celoroční turistickou destinací pro evropské turisty, a následně se zvýší počet turistů, kteří si budou vyhledávat informace o určitých turistických destinacích této země, včetně Devinu.

- 17 Podle čl. 52 odst. 1 písm. a) ve spojení s čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009 se zapsaná ochranná známka Evropské unie prohlásí za neplatnou, pokud je tvořena výlučně označením nebo údajem, které mohou sloužit v oblasti obchodu k označení druhu, jakosti, množství, účelu, hodnoty, zeměpisného původu nebo doby výroby výrobků nebo poskytnutí služby nebo jiných jejich vlastností. Podle čl. 7 odst. 2 uvedeného nařízení (nyní čl. 7 odst. 2 nařízení 2017/1001) se jeho odstavec 1 použije, i když důvod k zamítnutí nebo důvod neplatnosti existují jen v části Unie.
- 18 Podle ustálené judikatury jsou označeními nebo údaji uvedenými v čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009 taková označení nebo údaje, jež mohou při běžném užívání z hlediska relevantní veřejnosti sloužit k označení výrobků nebo služeb, pro které je zápis požadován nebo napadán, buď přímo, nebo tím, že uvádějí jednu z jejich vlastností [v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 20. září 2001, Procter & Gamble v. OHIM, C-383/99 P, EU:C:2001:461, bod 39, a ze dne 10. září 2015, Laverana v. OHIM (BIO organic), T-610/14, nezveřejněný, EU:T:2015:613, bod 14]. Z toho vyplývá, že k tomu, aby se na označení uplatnil zákaz stanovený v tomto ustanovení, musí mít dostatečně přímou a konkrétní spojitost s dotčenými výrobky nebo službami, která dotčené veřejnosti umožní vnímat bezprostředně a bez dalšího přemýšlení popis dotčených výrobků nebo služeb nebo některé z jejich vlastností [rozsudky ze dne 22. června 2005, Metso Paper Automation v. OHIM (PAPERLAB), T-19/04, EU:T:2005:247, bod 25, a ze dne 7. prosince 2017, Colgate-Palmolive v. EUIPO (360°), T-332/16, nezveřejněný, EU:T:2017:876, bod 15]. Stačí, aby důvod pro zamítnutí nebo důvod neplatnosti existovaly ve vztahu k nezanedbatelné části cílové veřejnosti, a není nezbytné přezkoumávat, zda toto označení znají i ostatní spotřebitelé náležející k relevantní veřejnosti [viz rozsudek ze dne 6. října 2017, Karelia v. EUIPO (KARELIA), T-878/16, nezveřejněný, EU:T:2017:702, bod 27 a citovaná judikatura].
- 19 Obecný zájem, na němž stojí čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009, spočívá v zajištění, že označení popisující jednu či několik vlastností výrobků nebo služeb, pro něž je zápis jakožto ochranná známka požadován, mohou být volně užívána všemi hospodářskými subjekty, které takové výrobky nebo služby nabízejí (rozsudek ze dne 10. března 2011, Agencja Wydawnicza Technopol v. OHIM, C-51/10 P, EU:C:2011:139, bod 37). Toto ustanovení zabraňuje tomu, aby tato označení nebo údaje byly vyhrazeny jedinému podniku z důvodu jejich zápisu jako ochranné známky (rozsudek ze dne 23. října 2003, OHIM v. Wrigley, C-191/01 P, EU:C:2003:579, bod 31) a aby si určitý podnik monopolizoval užívání popisného výrazu ke škodě jiných podniků, včetně jeho konkurentů, přičemž by tak byl rozsah jejich slovníku disponibilního pro popis vlastních výrobků omezený (viz rozsudek ze dne 7. prosince 2017, 360°, T-332/16, nezveřejněný, EU:T:2017:876, bod 17 a citovaná judikatura). Použití uvedeného ustanovení však nezávisí na existenci konkrétního, aktuálního a vážného požadavku na dostupnost [v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 7. října 2015, Kypr v. OHIM (ΧΑΛΛΟΥΜΙ a HALLOUMI), T-292/14 a T-293/14, EU:T:2015:752, bod 55 a citovaná judikatura].
- 20 Pokud se jedná konkrétně o označení nebo údaje, které mohou sloužit k označení zeměpisného původu nebo místa určení kategorií výrobků nebo místa poskytování kategorií služeb, pro které je zápis ochranné známky Evropské unie požadován, zejména zeměpisné názvy, existuje obecný zájem na zachování jejich dostupnosti zejména z důvodu jejich schopnosti nejen případně ukázat jakost a další vlastnosti dotčených kategorií výrobků nebo služeb, ale rovněž různě ovlivnit preference spotřebitelů například tím, že si spojí výrobky nebo služby s místem, které může vyvolat pozitivní pocity [rozsudky ze dne 25. října 2005, Peek & Cloppenburg v. OHIM (Cloppenburg), T-379/03, EU:T:2005:373, bod 33;

ze dne 15. ledna 2015, MEM v. OHIM (MONACO), T-197/13, EU:T:2015:16, bod 47, a ze dne 27. dubna 2016, Niagara Bottling v. EUIPO (NIAGARA), T-89/15, nezveřejněný, EU:T:2016:244, bod 15].

- 21 Kromě toho je třeba připomenout, že je jednak vyloučen zápis zeměpisných názvů jako ochranných známek, pokud tyto názvy označují určitá zeměpisná místa, která jsou již proslulá nebo známá v souvislosti s dotyčnou kategorií výrobků nebo služeb, a která tedy vykazují spojitost s těmito výrobky nebo službami pro zúčastněné kruhy, a jednak je vyloučen zápis zeměpisných názvů, které mohou být užívány podniky a rovněž musejí zůstat dostupné pro tyto podniky jako označení zeměpisného původu dotyčné kategorie výrobků nebo služeb (rozsudky ze dne 25. října 2005, Cloppenburg, T-379/03, EU:T:2005:373, bod 34; ze dne 15. ledna 2015, MONACO, T-197/13, EU:T:2015:16, bod 48, a ze dne 27. dubna 2016, NIAGARA, T-89/15, nezveřejněný EU:T:2016:244, bod 16).
- 22 Je však třeba uvést, že čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009 v zásadě nebrání zápisu zeměpisných názvů, které nejsou zúčastněným kruhům známy nebo nejsou alespoň známy jako označení zeměpisného místa, nebo dále názvů, u kterých není z důvodu vlastností označeného místa pravděpodobné, že by zúčastněné kruhy mohlo napadnout, že dotčená kategorie výrobků nebo služeb pochází z tohoto místa nebo že je v něm koncipovaná (rozsudky ze dne 25. října 2005, Cloppenburg, T-379/03, EU:T:2005:373, bod 36; ze dne 15. ledna 2015, MONACO, T-197/13, EU:T:2015:16, bod 49, a ze dne 27. dubna 2016, NIAGARA, T-89/15, nezveřejněný, EU:T:2016:244, bod 17).
- 23 S ohledem na výše uvedené může být posouzení popisného charakteru označení provedeno pouze ve vztahu jednak k dotyčným výrobkům nebo službám a jednak k tomu, jak jej chápe relevantní veřejnost (rozsudky ze dne 25. října 2005, Cloppenburg, T-379/03, EU:T:2005:373, bod 37; ze dne 15. ledna 2015, MONACO, T-197/13, EU:T:2015:16, bod 50, a ze dne 27. dubna 2016, NIAGARA, T-89/15, nezveřejněný, EU:T:2016:244, bod 18).
- 24 EUIPO je při tomto posouzení povinen prokázat, že zeměpisný název je známý zúčastněným kruhům jako označení určitého místa. Navíc je třeba, aby dotčený název vykazoval v současnosti u zúčastněných kruhů spojitost s kategorií dotčených výrobků nebo služeb nebo aby bylo rozumné očekávat, že by takový název mohl v očích této veřejnosti označovat zeměpisný původ uvedené kategorie výrobků nebo služeb. V rámci tohoto přezkumu je třeba konkrétněji zohlednit více či méně velké povědomí zúčastněných kruhů o dotčeném zeměpisném názvu, jakož i vlastnosti místa označeného tímto názvem a vlastnosti dotyčné kategorie výrobků nebo služeb (rozsudky ze dne 25. října 2005, Cloppenburg, T-379/03, EU:T:2005:373, bod 38; ze dne 15. ledna 2015, MONACO, T-197/13, EU:T:2015:16, bod 51, a ze dne 27. dubna 2016, NIAGARA, T-89/15, nezveřejněný, EU:T:2016:244, bod 19).
- 25 Kromě toho z ustálené judikatury vyplývá, že jediným rozhodným datem pro účely přezkumu návrhu na prohlášení neplatnosti založeného na čl. 52 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009 je datum podání přihlášky sporné ochranné známky. Skutečnost, že judikatura připouští zohlednění okolností následujících po tomto datu, tento výklad výše uvedeného ustanovení vůbec nevyvrací, ale naopak jej potvrzuje, jelikož je toto zohlednění možné pouze za podmínky, že se tyto okolnosti týkají situace k datu podání přihlášky ochranné známky [v tomto smyslu viz usnesení ze dne 23. dubna 2010, OHIM v. Frosch Touristik, C-332/09 P, nezveřejněné, EU:C:2010:225, body 52 a 53, a ze dne 4. října 2018, Safe Skies v. EUIPO, C-326/18 P, nezveřejněné, EU:C:2018:800, bod 5; rozsudky ze dne 3. června 2009, Frosch Touristik v. OHIM – DSR touristik (FLUGBÖRSE), T-189/07, EU:T:2009:172, body 18 a 19, a ze dne 26. února 2016, provima Warenhandels v. OHIM – Renfro (HOT SOX), T-543/14, nezveřejněný, EU:T:2016:102, bod 44]. V projednávané věci bylo tedy rozhodným datem pro posouzení souladu sporné ochranné známky s článkem 7 nařízení č. 207/2009 datum podání přihlášky k zápisu, tj. 21. ledna 2011.
- 26 Právě s ohledem na tyto úvahy je třeba zkoumat první část prvního žalobního důvodu.

- 27 V projednávané věci je nesporné, že Devin (latinková podoba slova Девин), je město ležící v jižním Bulharsku, nacházející se v pohoří Rodopy. V bodech 30 až 33 napadeného rozhodnutí odvolací senát podal další upřesnění, která nebyla účastníky řízení zpochybněna. Město Devin se tak vyznačuje „hojností horkých pramenů a lázeňských středisek“, jakož i zásobami vody, mezi které patří vrt V-5 (nebo B-5), provozovaný v současné době žalobkyní na základě povolení uděleného bulharským státem. Oficiální portál cestovního ruchu v Bulharsku, který městu Devin věnuje jednu rubriku, odkazuje na „rozvoj jeho ‚lázeňského cestovního ruchu‘ a ‚proslavené‘ prameny minerální vody“, „léčebné účinky“ známé již od starověku. Žalobkyně upřesňuje, aniž to bylo zpochybněno, že Devin má přibližně 7 000 obyvatel, a proto se nachází přibližně na 109. místě bulharských měst co do počtu obyvatel.
- 28 Odvolací senát rovněž uvedl, že Devinská voda spojená s pramenem „Devin sondaž 5“ je uvedena v úředním seznamu přírodních minerálních vod uznaných Bulharskem a ostatními členskými státy, který je zveřejněn v *Úředním věstníku Evropské unie* (Úř. věst. 2010, C 65, s. 1) v souladu s článkem 1 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/54/ES ze dne 18. června 2009 o využívání a prodeji přírodních minerálních vod (Úř. věst. 2009, L 164, s. 45). Odvolací senát rovněž zmínil zeměpisné označení „Devin Natural Mineral Water“, zapsané v Bulharsku pod číslem 190–01/1995, a totožné označení původu zapsané pod číslem 883/2006 v některých členských státech Unie, včetně Řecka a Rumunska, které jsou stranami Lisabonské dohody o ochraně označení původu a o jejich mezinárodním zápisu ze dne 31. října 1958, ve znění změn a doplňků.
- 29 V tomto ohledu je třeba poznamenat, že se projednávaný spor netýká případného důvodu pro zamítnutí zápisu (nebo důvodu neplatnosti) založeného na novém čl. 7 odst. 1 písm. j) nařízení 2017/1001, podle kterého „do rejstříku se nezapišou [...] ochranné známky, jež jsou ze zápisu vyloučeny podle unijních nebo vnitrostátních právních předpisů nebo mezinárodních dohod, jichž je Unie nebo daný členský stát stranou, které poskytují ochranu označením původu a zeměpisným označením“, ani na nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1151/2012 ze dne 21. listopadu 2012 o režimech jakosti zemědělských produktů a potravin (Úř. věst. 2012, L 343, s. 1).
- 30 Kromě toho v bodě 27 napadeného rozhodnutí odvolací senát konstatoval, že dotčené výrobky jsou výrobky běžné spotřeby, a proto je relevantní veřejností běžně informovaný a přiměřeně pozorný a obezřetný průměrný spotřebitel Unie. Vzhledem k tomu, že průměrným spotřebitelem těchto výrobků běžné spotřeby je široká veřejnost, není namístě zpochybnit toto zjištění, s nímž žalobkyně ostatně souhlasí.
- 31 Je třeba postupně přezkoumat vnímání výrazu „devin“ průměrným spotřebitelem Unie a dostupnost zeměpisného názvu Devin.

a) Ke vnímání výrazu „devin“ průměrným spotřebitelem Unie

- 32 Odvolací senát měl za to, že vnímání výrazu „devin“ širokou veřejností mimo Bulharsko je „ústředním bodem sporu“ mezi účastníky řízení. Je třeba dovodit, jak to učinila žalobkyně, že v rámci posouzení popisného charakteru sporné ochranné známky odvolací senát v podstatě rozlišoval mezi třemi zeměpisnými kategoriemi průměrných spotřebitelů, jež zahrnovaly zaprvé bulharského průměrného spotřebitele, zadruhé průměrného spotřebitele ze zemí sousedících s Bulharskem, tj. Řecko a Rumunsko, a zatřetí průměrného spotřebitele ostatních členských států Unie.

1) K bulharskému průměrnému spotřebiteli

- 33 Pokud jde o bulharského průměrného spotřebitele, žalobkyně nepopírá, že by mohl vnímat výraz „devin“ jako název města v Bulharsku. Žalobkyně nicméně tvrdí, že podstatná část bulharských spotřebitelů rovněž tento výraz zná a jednoznačně jej vnímá jako značku vody. Podle ní jediní spotřebitelé, kteří by mohli chápat slovo „devin“ jako označení zeměpisného původu, tj. bulharští

spotřebitelé, rovněž dobře znají dotýčnou ochrannou známku z důvodu její rozlišovací způsobilosti získané užíváním ve smyslu čl. 7 odst. 3 nařízení č. 207/2009. Sporná ochranná známka tedy neuvádí pouze zeměpisný původ, ale je jasným označením obchodního původu označených výrobků. Žalobkyně z toho vyvozuje, že sporná ochranná známka je platná v Bulharsku, i když může být chápána jako odkaz na název města, neboť je v této zemi vnímána spíše jako ochranná známka. Dodává, že nejenže výraz „devin“ získal rozlišovací způsobilost užíváním, ale získal též vysokou rozlišovací způsobilost v Bulharsku, kde byl považován za všeobecně známou značku vody. Žalobkyně za tímto účelem uvádí rozhodnutí Патентно ведомство на Република България (Patentový úřad Bulharské republiky) č. OM-22 ze dne 19. března 2010, které má platnost na dobu pěti let a prohlašuje, že bulharská slovní ochranná známka Девин (Devin) zapsaná pod číslem 24137, jejíž majitelkou je žalobkyně, má dobré jméno na území Bulharska od 1. prosince 2005 pro výrobky zahrnuté ve třídě 32, a sice „minerální vodu“. Na jednání žalobkyně upřesnila, že i když platnost tohoto rozhodnutí nemohla být obnovena v roce 2015 v důsledku legislativního zrušení, nic to nemění na platnosti skutkového zjištění, na kterém je toto rozhodnutí založeno.

- 34 V tomto ohledu stačí konstatovat, že skutečnost, že žalobkyně nezpochybnila, že bulharský průměrný spotřebitel rozpozná pod bulharským výrazem „devin“ zeměpisný název města v Bulharsku, není v projednávané věci nikterak rozhodující, jelikož žalobkyně vzápětí dodává, že sporná ochranná známka získala u bulharského průměrného spotřebitele zvýšenou rozlišovací způsobilost – a dokonce dobré jméno – pro minerální vody.
- 35 Kromě toho je třeba podotknout, že vzhledem k tomu, že bulharská slovní ochranná známka Devin byla patentovým úřadem Bulharské republiky uznána za ochrannou známku s dobrým jménem, jeví se *prima facie* jako velmi málo pravděpodobné, že by sporná ochranná známka, tj. slovní ochranná známka Evropské unie DEVIN, nezískala v této zemi přinejmenším běžnou rozlišovací způsobilost, aniž je třeba se vyjadřovat k její zvýšené rozlišovací způsobilosti nebo dobrému jménu.

2) K řeckému nebo rumunskému průměrnému spotřebiteli

- 36 Pokud jde o průměrného spotřebitele sousedních zemí (Řecko a Rumunsko), žalobkyně tvrdí, že vedlejší účastnice nepředložila žádný důkaz, který by odvolacímu senátu umožnil určit, že tento spotřebitel bude výraz „devin“ vnímat jako zeměpisné místo. Tvrdí, že odvolací senát se k učinění tohoto závěru opřel o nepodložené vývody nebo domněnky, jež se zakládaly především na počtu turistů navštěvujících Bulharsko. Žalobkyně navíc tvrdí, že i když sama nenesla důkazní břemeno, předložila spolehlivé a konkrétní důkazy na podporu svého opačného tvrzení, podle kterého si řecký nebo rumunský průměrný spotřebitel nevytvoří přímou spojitost mezi spornou ochrannou známkou a zeměpisným původem.
- 37 Je třeba přezkoumat důkazy zohledněné odvolacím senátem pro učinění závěru, že sporná ochranná známka je popisná pro průměrného spotřebitele v Řecku a Rumunsku.
- 38 Zaprvé odvolací senát vycházel obdobně jako zrušovací oddělení z více zdrojů údajů týkajících se cestovního ruchu, zejména oficiálního portálu cestovního ruchu v Bulharsku a jiných internetových stránek. Na základě skutečnosti, že více než 5,4 milionu zahraničních turistů navštívilo Bulharsko v roce 2014, což je „impozantní“ počet ve vztahu k 7,3 milionům obyvatel této země, měl odvolací senát za to, že „[i]kdyby byla pravda, že se většina těchto turistů nakonec rozhodne trávit dovolenou v přímořských letoviscích nebo lyžařských střediscích, jak tvrdila [žalobkyně], nevylučuje to, že znají i jiné regiony nebo jiná místa“. Odvolací senát shledal, že „[p]ři výběru místa dovolená se osoby zpravidla informují o více destinacích předtím, než se pro určitou z nich rozhodnou“, a z toho dovodil, že „[p]ři zvažování různých nabízených destinací osoby, které hodlají navštívit Bulharsko, objeví zajisté méně známé nebo méně dostupné destinace, i když se potenciální turisté nakonec

rozhodnou pro jinou destinaci“. Na základě těchto prostých domněnek si odvolací senát domyslel, že je „velmi málo pravděpodobné, že Devin a jeho spojitost s termální vodou nejsou zobrazeny při internetovém vyhledávání dovolenkových destinací v Bulharsku“.

- 39 Je však nutno konstatovat, podobně jako to učinila žalobkyně, že pouhá skutečnost, že město Devin je vyhledáno pomocí internetových vyhledávačů, nepostačuje podle požadavků stanovených právními předpisy a judikaturou k prokázání, že se jedná o místo, které zná podstatná část relevantní veřejnosti v Řecku a Rumunsku. Jak uvádí žalobkyně, taková argumentace, jako je argumentace odvolacího senátu, by *ad absurdum* vedla k závěru, že by zahraniční spotřebitelé mohli prostým vyhledáváním na internetu poznat všechna města na světě jakékoli velikosti, i ta malá.
- 40 Odvolací senát rovněž zmínil „zjistitelnou přítomnost Devin na internetových stránkách obsahujících rady a názory v oblasti cestování a na diskuzních cestovatelských fórech“, jako jsou např. „TripAdvisor.com“ nebo „Booking.com“. Přitom zamítl výtku žalobkyně, podle které Devin zaujímalo pouze 68. místo (nebo nyní 59. místo podle vedlejší účastnice) ze 70 nejoblíbenějších bulharských destinací v žebříčku na internetové stránce „TripAdvisor.com“, z důvodu, že toto přinejmenším dokládá existenci nezanedbatelného turistického profilu na internetu, na rozdíl od stovek bulharských měst a vesnic, které se na internetu nevyskytují.
- 41 Nicméně existence „nezanedbatelného turistického profilu na internetu“ sama o sobě nestačí k prokázání skutečnosti, že zahraniční relevantní veřejnost zná určité malé město. V tomto ohledu skutečnost, že se Devin nevyskytuje mezi nejoblíbenějšími destinacemi v Bulharsku na internetové stránce „TripAdvisor.com“, je přinejmenším relevantní, jelikož je důvodné se domnívat, že zahraniční relevantní veřejnost zná pouze hlavní atrakce takové třetí země, jako je Bulharsko.
- 42 Odvolací senát dále vycházel ze „značné“ nebo „rozsáhlé turistické infrastruktury“ města Devin, která podle něj zahrnuje „téměř dva tucty hotelů v regionu“, včetně mnoha lázeňských hotelů a pětihvězdičkových luxusních hotelů.
- 43 Tato prostá skutečnost však sama o sobě neumožňuje dovodit, že by řecký nebo rumunský průměrný spotřebitel mohl mít přeshraniční povědomí o městě Devin nebo si vytvořit s tímto městem přímou spojitost. Nic totiž neumožňuje vyloučit, že je tato turistická infrastruktura užívána především bulharským průměrným spotřebitelem, u něhož není zpochybňováno, že zná město Devin, a podružně malou částí zahraničních průměrných spotřebitelů, kteří navštěvují Bulharsko jako turisté.
- 44 Kromě toho se odvolací senát v bodě 41 napadeného rozhodnutí domníval, že skutečnost, že registry hotelů v Devinu zmiňují omezený počet cizinců, „nemusí přesně odrážet počet návštěvníků tohoto města“, neboť „[v]elká část návštěvníků, kteří mají vztah k přírodě, není nutně ubytována v luxusních hotelích, ale zvolí si ubytování v kempu nebo v penzionech v přílehlých městech a vesnicích“, a dále uvedl, že „oblíbené středisko Pamporovo je vzdálené jen něco více než půl hodiny autem“. Odvolací senát vyjádřil též domněnku, že „by bylo nesmírně překvapivé, že by turisté pobývající v Pamporovu (šestnácté nejoblíbenější destinaci v Bulharsku podle internetové stránky „TripAdvisor.com“) nenavštívili region s údajně oslňujícími přírodními krásami, který se odtud nachází coby kamenem dohodil“.
- 45 Je však nutno konstatovat, že žádný z důkazů předložených vedlejší účastnicí nepodkládá jednu z těchto domněnek a důkazní hodnota těchto domněnek je menší než důkazní hodnota každého z přesně opačných tvrzení.
- 46 Především je třeba podotknout, že pokud jde o všechny výše uvedené skutečnosti, je třeba zdůraznit, že právní kritérium, které se má použít, nespočívá v sečtení počtu jednotlivých zahraničních turistů navštěvujících město Devin, ale v prokázání vnímání výrazu „devin“ celou relevantní veřejností Unie, včetně osob, které nutně nenavštěvují Devin nebo Bulharsko a které představují většinu této veřejnosti. Argumentace odvolacího senátu se však netýká této většiny průměrných spotřebitelů Unie,

zejména řeckých a rumunských, kteří nenavštěvují Bulharsko, nýbrž se zaměřuje na nepatrnou část těch, kteří plánují tuto zemi navštívit, a ještě více na mizivou část těch, kteří navštěvují Devin nebo vyhledávají informace o tomto městě.

- 47 V tomto ohledu je třeba zdůraznit, že se průměrný spotřebitel minerální vody a nápojů v Unii nevyznačuje vysokou mírou specializace v oblasti zeměpisu nebo cestovního ruchu. Tribunál v tomto ohledu obdobně ve věci, ve které byl vydán rozsudek ze dne 15. října 2008, Powerserv Personalservice v. OHIM – Manpower (MANPOWER) (T-405/05, EU:T:2008:442, body 85, 89 a 93), odmítl jako „zjevně příliš obecná“ tvrzení ohledně „jazykové výměny prostřednictvím anglických a německých turistů“ v ostatních zemích Unie a konstatoval, že odvolací senát nezohlednil celou relevantní veřejnost, kterou tvořilo veškeré obyvatelstvo v produktivním věku, když se nesprávně zaměřil na zaměstnavatele, kteří hledali zaměstnance.
- 48 V projednávané věci je nutno konstatovat, že jelikož se odvolací senát nesprávně zaměřil na zahraniční turisty, zejména řecké nebo rumunské, kteří navštěvují Bulharsko nebo Devin, nezohlednil celou relevantní veřejnost, kterou tvoří průměrný spotřebitel Unie, zejména Řecka a Rumunska, ale nesprávně se omezil na nepatrnou nebo mizivou část relevantní veřejnosti, která se každopádně jeví jako zanedbatelná a nelze ji považovat za dostatečně reprezentativní pro danou veřejnost z hlediska judikatury citované v bodě 18 výše. Právě takové omezení na nepatrnou nebo mizivou část relevantní veřejnosti, a sice zahraniční turisty navštěvující Bulharsko nebo Devin, vysvětluje, proč důkazy zohledněné odvolacím senátem mají pouze velmi omezenou důkazní hodnotu, a to natolik, že jsou téměř irelevantní. Stručně řečeno, odvolací senát použil nesprávný test, který jej nevyhnutelně dovedl k chybnému posouzení skutkového stavu, pokud jde o vnímání výrazu „devin“ relevantní veřejností.
- 49 Konečně v bodě 55 napadeného rozhodnutí odvolací senát vyjádřil „přesvědčení, že nepochybně dobré jméno města Devin jakožto lázeňského města s přírodní vodou nekončí arbitrárně na bulharských hranicích, ale vztahuje se i na sousední země“, a jeho argumentace vyvrcholila prohlášením, že „by bylo zvláštní, kdyby velmi dobré jméno, kterému se těší Devin pro své vody v Bulharsku, záhadně zmizelo při překročení hranic mezi Bulharskem a Řeckem“.
- 50 Je však nutno konstatovat, podobně jako to učinila žalobkyně, že takové prohlášení nemůže sloužit jako platný důkaz k prokázání, že město Devin je známo „velké části spotřebitelů v sousedních zemích, jako je Řecko a Rumunsko“, jak v tomto směru uvedl odvolací senát v návaznosti na zrušovací oddělení. Navíc je třeba podotknout, že město Devin, které je obtížně přístupné a oddělené od řeckých hranic pohořím, se vyznačuje zvláštní zeměpisnou polohou, která činí toto prohlášení o to méně pravděpodobným.
- 51 Obdobně je třeba připomenout, že ve věci, v níž byl vydán rozsudek ze dne 25. října 2005, Cloppenburg (T-379/03, EU:T:2005:373, body 39 a 46), týkající se města Cloppenburg, jež se nachází v Dolním Sasku (Německo) a čítá přibližně 30 000 obyvatel, což je více než čtyřnásobek počtu obyvatel města Devin, Tribunál nemusel rozhodovat o otázce, zda relevantní veřejnost, tj. německý průměrný spotřebitel, znala město Cloppenburg jako zeměpisné místo, a každopádně vzhledem k „malé velikosti“ tohoto města dovedl, že za předpokladu, že by je německý spotřebitel znal, tato znalost musí být považována za malou, nebo nanejvýš průměrnou. V uvedené věci Tribunál ani nepomyslel na to, že by toto německé město „malé velikosti“ mohlo být známo průměrnému spotřebiteli v ostatních členských státech Unie.
- 52 Z toho vyplývá, že důvody uvedené v napadeném rozhodnutí k prokázání, že průměrný spotřebitel v Řecku a Rumunsku zná Devin jako zeměpisné místo, nejsou příliš přesvědčivé ani průkazné.
- 53 Žalobkyně navíc předložila další důkazy na podporu svého tvrzení, že si řecký nebo rumunský průměrný spotřebitel nevytvoří přímou spojitost mezi spornou ochrannou známkou a zeměpisným původem.

- 54 Žalobkyně předložila v tomto ohledu oficiální přehled vydaný samotnou obcí Devin, který na základě prohlášení majitelů hotelů vykazuje počet zahraničních turistů, jež navštívili město Devin v roce 2014, údajně „rekordním roce“. Z tohoto dokumentu vyplývá, že během tohoto roku navštívilo město Devin méně než 3 500 zahraničních turistů různé státní příslušnosti a že mezi nimi bylo pouze 400 řeckých a 50 rumunských turistů. V porovnání s počtem 5,4 milionu zahraničních turistů, kteří navštívili Bulharsko v roce 2014 (viz bod 38 výše), a s počtem obyvatel členských států Unie, zejména Řecka a Rumunska – který podle Statistického úřadu Evropské unie (Eurostat) činil 10,7 milionu a 19,6 milionu obyvatel k 1. lednu 2017 – tyto údaje nasvědčují tomu, že město Devin není hlavní atrakcí pro zahraniční turisty, zejména řecké a rumunské, a *a fortiori* není známo zahraničnímu průměrnému spotřebiteli.
- 55 Žalobkyně rovněž předložila údaje vyplývající z průzkumu trhu „omnibus“, který byl proveden v několika členských státech, včetně Řecka (pevninská část a Kréta), Rumunska, Německa a Spojeného království (dále jen „průzkum omnibus“). Pokud jde o průzkum provedený v Řecku, který zahrnoval vzorek 1 007 osob z řecké veřejnosti, výsledky patrně ukázaly, že méně než 1 % tohoto vzorku si spojovalo výraz „devin“ s určitým místem v Bulharsku a méně než 3 % s nějakým místem.
- 56 Odvolací senát měl za to, že tento průzkum omnibus byl „nedostatečný v některých směrech“, které jsou uvedeny v bodech 44 až 47 napadeného rozhodnutí. Podle odvolacího senátu se zaprvé průzkum snažil prokázat negativní skutečnost, a sice že veřejnost nezná město Devin, a z důvodu tohoto pochybného předpokladu byla většina shromážděných údajů nejasná. Bylo třeba, aby respondenti byli „vybídnuti k větší přesnosti“, avšak odvolací senát neupřesnil jakým způsobem. Zadruhé nebylo jasné, zda se osoby žijící v příhraničních regionech Bulharska zúčastnily řeckého průzkumu, a pokud ano, v jaké míře. Zatřetí výsledky řeckého průzkumu obsahovaly chyby a údaje byly občas nespolehlivé (např. chybný součet 71 namísto 72). Začtvrté, i kdyby byly údaje vykládány způsobem, který je z pohledu žalobkyně nejprůhodnější, bylo třeba vzít v úvahu, že v řeckém průzkumu 30 respondentů odpovědělo, že Devin je buď „město“ nebo „místo“ nebo „region v Bulharsku“. Odvolací senát z toho dovodil, že 30 respondentů ze vzorku 1 007 osob představovalo více než 270 000 obyvatel z celkové řecké populace 11 milionů, což není zanedbatelný počet. Z výše uvedeného vyvodil odvolací senát závěr, že údaje obsažené v průzkumu nebyly „zcela zjevně [...] přesvědčivé“ a „průkazné“.
- 57 Přitom i za předpokladu, že by tento průzkum omnibus byl stížen nedostatky zjištěnými odvolacím senátem, je třeba mít za to, že jeho závěry mohou být přinejmenším zohledněny s dostatečnou povolenou odchylkou, aniž by byly rozhodující. I za předpokladu, že by skutečný procentní podíl řecké veřejnosti, která rozpozná Devin jako zeměpisné místo (v Bulharsku nebo jinde), byl 3 %, nebo dokonce dvakrát či třikrát vyšší, nic to nemění na tom, že se jedná o velmi nízký podíl, který nemůže být považován za představující průměrného řeckého spotřebitele.
- 58 Především je třeba uvést, že i když počet obyvatel 270 000 není v absolutním měřítku bezvýznamný, nic to nemění na tom, že relevantní otázkou je vnímání celé dotčené veřejnosti, ve vztahu k níž se relativní procentní podíl ve výši 3 % jeví jako velmi málo reprezentativní. Stejný výsledek může být rovněž chápán tak, že 97 % (nebo procentní podíl blízký se tomuto podílu) řeckého obyvatelstva nerozpozná výraz „devin“ jako „město“ ani jako „místo“ ani „region v Bulharsku“, což se jeví jako podstatně přesvědčivější a průkaznější.
- 59 Kromě toho, pokud jde o skutečnost, že v řeckém průzkumu nebyly uvedeny osoby z příhraničních oblastí Bulharska, stačí připomenout, že převážná většina řeckých průměrných spotřebitelů každopádně nebydlí v blízkosti bulharských hranic.
- 60 Konečně je třeba odmítnout tvrzení EUIPO obsažené ve vyjádření k žalobě, podle něhož skutečnost, že Řecko a Rumunsko jsou smluvními stranami Lisabonské dohody, znamená, že občané těchto členských států znají Devin jako zeměpisné označení bulharské minerální vody. Takové tvrzení je zjevně skutkově nepodložené, jelikož u řeckého nebo rumunského průměrného spotřebitele předpokládá mimořádně vysoký stupeň znalostí, které tento spotřebitel očividně nemá, včetně znalostí ohledně mezinárodních

smluv a seznamu chráněných zeměpisných označení v jeho zemi. Kromě toho právní ochrana zeměpisného označení ze strany členského státu nestačí k automatickému prokázání skutečnosti, že průměrný spotřebitel tohoto členského státu rozpozná výraz odpovídající tomuto označení jako popisující určitý zeměpisný původ.

- 61 Je proto třeba dospět k závěru, podobně jako to učinila žalobkyně, že odvolací senát nedodržel požadavky plynoucí z ustálené judikatury citované v bodě 24 výše, podle které měl „prokázat“, že průměrný spotřebitel v Řecku a Rumunsku zná výraz „devin“ jako označení určitého zeměpisného původu.

3) K průměrnému spotřebiteli ostatních členských států Unie

- 62 Odvolací senát, který měl za to, že sporná ochranná známka je pro řeckého nebo rumunského průměrného spotřebitele popisná, jen okrajově posoudil tutéž otázku z hlediska průměrného spotřebitele ostatních členských států Unie. V bodě 47 odůvodnění napadeného rozhodnutí se odvolací senát omezil na zjištění, že na základě zevšeobecnění lze z průzkumu omnibus, který však odmítl jako „málo přesvědčivý“, dovodit, že přibližně 455 000 německých spotřebitelů vnímá výraz „devin“ jako název města nebo město v Bulharsku. V bodě 55 uvedeného rozhodnutí dodal, že „[b]y bylo nereálné tvrdit, že žádný z těchto členů široké veřejnosti ostatních členských států [navštěvujících Bulharsko] by se při přípravě své cesty neseznámil s kulturou, historií a přírodními atrakcemi Bulharska, mezi něž patří město Devin“.
- 63 Je přitom nutno konstatovat, podobně jako to učinila žalobkyně, že 455 000 spotřebitelů odpovídá méně než 0,6 % celkového obyvatelstva Německa, což může jen stěží tvořit značnou část nebo představovat průměrného německého spotřebitele minerální vody a nápojů. Kromě toho pouhá skutečnost, že spotřebitelé odpověděli na otázku položenou při průzkumu „město“, není průkazná, jelikož tato odpověď nemůže být stavěna na roveň znalosti konkrétního města nebo konkrétní přímé spojitosti s dotčenými výrobky.
- 64 Pokud jde o charakterizaci průměrného spotřebitele Unie jako turisty, jenž připravuje cestu do Bulharska a seznamuje se s poměrně nevýznamnou atrakcí této země, jeví se tato charakterizace jako mnohem „nereálnější“ než opačný závěr. V této souvislosti je třeba opětovně zdůraznit, že průměrný spotřebitel minerální vody a nápojů v Unii nevykazuje vysoký stupeň specializace v oblasti zeměpisu nebo cestovního ruchu (viz bod 47 výše).
- 65 Vedlejší účastnice mimoto nepředložila konkrétní důkaz, na jehož základě by bylo možno prokázat, že průměrný spotřebitel Unie vnímá výraz „devin“ jako zeměpisné místo v Bulharsku.
- 66 Pokud jde o tvrzení zrušovacího oddělení, podle kterého by zeměpisný název Devin mohl být v budoucnu chápán veřejností v Unii jako popis zeměpisného původu předmětných výrobků, vzhledem k vyvinutému marketingovému úsilí a růstu bulharského odvětví cestovního ruchu (viz bod 4 výše), je třeba konstatovat, že toto tvrzení není podloženo písemnostmi ve spise a je pouhou domněnkou, zejména proto, že se město Devin nevyskytuje mezi 50 hlavními destinacemi v Bulharsku a má jen velmi okrajový prospěch z nárůstu cizineckého cestovního ruchu v této zemi. Není proto „rozumné“ ve smyslu judikatury citované v bodě 24 výše očekávat, že by název Devin mohl v očích veřejnosti Unie označovat zeměpisný původ dotčených výrobků. Kromě toho důkazní břemeno nemůže být obráceno tak, že po žalobkyni bude vyžadováno, aby prokázala negativní skutečnost, a sice že by město Devin nemohlo být v budoucnu navštíveno nebo známo.
- 67 Je třeba dojít k závěru, že ze spisu nevyplývá, že by výraz „devin“ byl rozpoznán jako označení zeměpisného původu průměrným spotřebitelem jiných členských států Unie, než je Bulharsko.

68 S ohledem na obecný zájem na zachování dostupnosti zeměpisných názvů (viz bod 20 výše) je třeba přezkoumat důsledky plynoucí z výše uvedeného závěru pro dostupnost zeměpisného názvu Devin.

b) K dostupnosti zeměpisného názvu Devin

69 Odvolací senát v bodě 8 napadeného rozhodnutí připomněl, že zrušovací oddělení poukázalo na obecný zájem na zachování dostupnosti zeměpisných názvů. Podle zrušovacího oddělení případ názvu Devin osvětluje logiku, na které spočívá čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009, totiž nezbytnost, aby určité zeměpisné popisy zůstaly dostupné, aby je jiné hospodářské subjekty mohly užívat, a existence ochranné známky Evropské unie nesmí bránit současnému a budoucímu hospodářskému úsilí vyvinutému k rozšíření dobrého jména tradičního lázeňského města za hranice dané země. Zrušovací oddělení odmítlo argument žalobkyně, že koncese na vodu byla udělena pouze jedinému podniku, a to z důvodu, že nezohlednil ustálenou judikaturu, podle které obecný zájem nebo veřejný zájem na tom, aby byly popisné ochranné známky nebo potenciálně popisné ochranné známky ponechány k dispozici pro užívání třetími osobami, je stanoven předem a předpokládá se.

70 Odvolací senát sám v bodech 49 až 52 napadeného rozhodnutí odmítl „zásadní argument“ žalobkyně, který odvolací senát popsal jako týkající se „údajně“ „výlučnosti“ její smlouvy, která žalobkyni umožňuje využívat vodní zásoby Devina“, neboť ustanovení bulharského práva, podle kterého „koncese na čerpání [...] je udělena jedinému koncesionáři“ (čl. 47 odst. 11 vodního zákona), jakož i „faktický monopol na zeměpisné označení ‚Devin Natural Mineral Water‘ “ (viz bod 28 výše) brání podle odvolacího senátu tomu, aby „toto označení zůstalo dostupné k užívání jinými hospodářskými subjekty“.

71 Za tímto účelem měl odvolací senát nejprve za to, že potenciální monopol žalobkyně je časově omezený a zrušitelný z různých obchodních nebo právních důvodů. Kromě toho byl názoru, že do „využívání“ přírodního pramene a jeho následného plnění do lahví mohou být zapojeny různé podniky, které musí mít všechny právo na uvedení slova „Devin“ na svých etiketách. Odvolací senát konečně podotkl, že „[n]ehledě na stávající právní překážky v Bulharsku [...] směrnice [2009/54] neomezuje využívání zřídla minerálních vod na jediný podnik“, že „[č]. 8 odst. 2 [uvedené] směrnice ukládá pouze omezení, že voda z téhož zřídla musí být vždy uváděna na trh pod stejným ‚obchodním názvem‘, avšak neomezuje uvádění na trh na jediný podnik“, a že „[t]oto ustanovení se nesnaží regulovat počet ‚koncesionářů‘ [jak patrně tvrdí žalobkyně]“.

72 Odvolací senát se v bodě 54 napadeného rozhodnutí zabýval dalším tvrzením žalobkyně, v němž poukazovala na to, že EUIPO zapsal do rejstříku slovní ochranné známky Evropské unie VITTEL (pod č. 958322) a EVIAN (pod č. 1422716) zejména pro „minerální vody“ náležející do třídy 32. Odvolací senát odvětil, že „praxe“ EUIPO nutně nespočívá v tom, že bez zpochybnění povoluje zápis takových ochranných známek, neboť přezkum historického pozadí posledně zmíněné ochranné známky odhalil, že během průzkumu absolutních důvodů pro zamítnutí zápisu byla proti této známce vznesena výhrada, přestože tato výhrada byla následně po předložení důkazů zamítnuta.

73 EUIPO měl ve vyjádření k žalobě i na jednání za to, že odvolací senát tak správně chránil obecný zájem na zachování dostupnosti takového zeměpisného názvu, jako je název lázeňského města Devin. Upřesňuje, že žalobkyně může samozřejmě pokračovat v užívání své ochranné známky s dobrým jménem v Bulharsku. Nicméně dodává, že skutečnost, že žalobkyně je majitelkou ochranné známky s dobrým jménem v Bulharsku, jí nezakládá nárok na monopol na unijní úrovni na popisné slovo „devin“, jenž by bránil hospodářskému úsilí směřujícímu k rozšíření dobrého jména tradičního lázeňského města za hranice Bulharska. Nevylučuje ani to, že by ostatní konkurenti mohli v budoucnu mít oprávněný zájem na užívání popisného označení „devin“ v jiných členských státech Unie, kde je Devin známý a spojovaný s jeho vodami, ale nezískal rozlišovací způsobilost svým užíváním.

- 74 Žalobkyně tvrdí, že čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009 nemá za cíl systematicky blokovat zápis popisných označení jako ochranných známek. Upřesňuje, že pokud popisné označení získalo užíváním samostatný význam jako ochranná známka, může být zapsáno do rejstříku, což nebrání tomu, aby třetí strany užívaly označení popisným způsobem.
- 75 V tomto ohledu je zaprvé třeba připomenout, že podle čl. 12 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 [v mírně pozměněné podobě nyní čl. 14 odst. 1 písm. b) nařízení č. 2017/1001] „[o]chranná známka [Evropské unie] neopravňuje majitele, aby zakázal třetí straně používat v obchodním styku [...] údaje týkající se [...] zeměpisného původu [...] výrobku nebo poskytnutí služby nebo jiných jejich vlastností“.
- 76 Soudní dvůr shledal, že článek 12 nařízení č. 207/2009 tím, že omezuje účinky výlučného práva majitele ochranné známky, směřuje ke sladění základních zájmů ochrany práv k ochranné známce se zájmy volného pohybu zboží a služeb na vnitřním trhu tak, aby právo z ochranné známky mohlo plnit svoji úlohu základního prvku systému nenarušené hospodářské soutěže, jehož zavedení a zachování je cílem SFEU (v tomto smyslu viz obdobně rozsudek ze dne 10. dubna 2008, Adidas a Adidas Benelux, C-102/07, EU:C:2008:217, bod 45 a citovaná judikatura).
- 77 Konkrétně čl. 12 odst. 1 písm. b) nařízení č. 207/2009 směřuje k zachování možnosti používat popisné údaje pro všechny hospodářské subjekty. Toto ustanovení tedy představuje vyjádření požadavku dostupnosti. Požadavek dostupnosti však v žádném případě nemůže představovat autonomní omezení účinků ochranné známky doplňující omezení výslovně stanovená ve výše uvedeném ustanovení (v tomto smyslu viz obdobně rozsudek ze dne 10. dubna 2008, Adidas a Adidas Benelux, C-102/07, EU:C:2008:217, body 46 a 47 a citovaná judikatura).
- 78 Je zajisté třeba uvést, že za jiných okolností, než jsou ty v projednávané věci, bylo rozhodnuto, že zásada vytyčená judikaturou, zmíněná v bodech 19 a 20 výše, týkající se obecného zájmu, na němž stojí čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009, neodporuje čl. 12 odst. 1 písm. b) tohoto nařízení, který rozhodujícím způsobem neovlivňuje ani výklad prvně uvedeného ustanovení. Nicméně platí, že i když čl. 12 odst. 1 písm. b) uvedeného nařízení, jehož cílem je zejména vyřešit problémy, které vznikají v případě, že byla zapsána ochranná známka tvořená jako celek nebo zčásti zeměpisným názvem, nepřiznává třetím stranám právo užívat takový název jako ochrannou známku, přesto zajišťuje, že jej mohou používat popisným způsobem, a sice jako údaj týkající se zeměpisného původu za podmínky, že je toto užívání v souladu s poctivými zvyklostmi v průmyslu a obchodě [v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 15. října 2003, Nordmilch v. OHIM (OLDENBURGER), T-295/01, EU:T:2003:267, bod 55, a ze dne 20. července 2016, Internet Consulting v. EUIPO – Provincia Autonoma di Bolzano-Alto Adige (SUEDTIROL), T-11/15, EU:T:2016:422, bod 55; v tomto smyslu viz též obdobně rozsudek ze dne 4. května 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 a C-109/97, EU:C:1999:230, body 26 až 28].
- 79 Je tedy dovoleno zejména popisné užívání názvu „Devin“ k propagaci města jako turistické destinace. Na rozdíl od toho, čeho se obává vedlejší účastnice, sporná ochranná známka tedy nemůže bránit hospodářskému úsilí vyvinutému na rozšíření dobré pověsti města Devin pro jeho termální vody za hranice Bulharska.
- 80 V zájmu jasnosti je třeba upřesnit, že toto připomenutí právní úpravy a judikatury neznamená prosazovat minimální přezkum důvodů pro zamítnutí zápisu stanovených v článku 7 nařízení č. 207/2009 při průzkumu přihlášky k zápisu pod záminkou, že nebezpečí, že by si hospodářské subjekty mohly přivlastnit určitá označení, která by měla zůstat dostupná, je neutralizováno omezeními, jež jsou podle článku 12 tohoto nařízení uložena ve stadiu vyvolání účinků zapsané ochranné známky. Důvody pro zamítnutí zápisu obsažené v článku 7 uvedeného nařízení musí totiž být posuzovány orgánem příslušným k řízení o zápisu nebo prohlášení neplatnosti ochranné známky a tato povinnost posouzení nemůže být uvedenému orgánu odejmuta a přenesena na soud, jenž má zaručit konkrétní výkon práv plynoucích z ochranné známky (v tomto smyslu viz obdobně rozsudek ze dne 6. května 2003, Libertel, C-104/01, EU:C:2003:244, bod 58).

- 81 Pokud jde o citaci rozsudku ze dne 23. října 2003, OHIM v. Wrigley (C-191/01 P, EU:C:2003:579, bod 32) ze strany odvolacího senátu, podle kterého „[z]ápis slovního označení tak musí být zamítnut [...], jestliže alespoň v jednom ze svých možných významů označuje vlastnost dotýčných výrobků nebo služeb“, stačí připomenout, že tato judikatura odpovídá záporně na otázku, zda je „nezbytné, aby označení a údaje tvořící ochrannou známku [...] byly v okamžiku přihlášky k zápisu skutečně užívány k popisným účelům“. V projednávané věci však toto není relevantní otázkou – neboť výraz „devin“ je v Bulharsku popisný, s výhradou rozlišovací způsobilosti získané užíváním sporné ochranné známky pro dotčené výrobky – ale relevantní otázkou je to, jak tento výraz vnímá relevantní veřejnost mimo Bulharsko.
- 82 V tomto ohledu je třeba uvést, že je-li pravděpodobnost, že zeměpisné označení původu může mít vliv na konkurenční vztahy, velká, jedná-li se o velký region, který je známý kvalitou široké škály výrobků a služeb, je naopak malá, jedná-li se o specificky určené místo, jehož proslulost se omezuje na omezený počet výrobků nebo služeb [v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 15. prosince 2011, Mövenpick v. OHIM (PASSIONATELY SWISS), T-377/09, nezveřejněný, EU:T:2011:753, bod 41, a ze dne 20. července 2016, SUEDTIROL, T-11/15, EU:T:2016:422, bod 44]. V projednávané věci je přítom Devín specificky určené místo, které zná průměrný spotřebitel pouze v Bulharsku a je do značné míry neznámé průměrnému spotřebiteli ve zbytku Unie a jehož dobrá pověst se vztahuje pouze na jeho vody.
- 83 Z druhého je třeba uvést, že i za předpokladu, že by sporná ochranná známka získala samostatný význam a rozlišovací způsobilost v Bulharsku, které je jediným členským státem, kde je výraz „devin“ popisný, a byla by tedy platná jako ochranná známka Evropské unie, nic to nemění na tom, že nařízení č. 207/2009 v samotné definici výlučného práva plynoucího z takové ochranné známky stanoví záruky určené k ochraně zájmů třetích osob.
- 84 Soudní dvůr v tomto ohledu připomněl, že účelem nařízení č. 207/2009 je obecně vyvážit zájmy majitele ochranné známky na ochranu základní funkce této ochranné známky a zájmy ostatních hospodářských subjektů mít k dispozici označení způsobilá označovat jejich výrobky a služby. Z toho vyplývá, že ochrana práv, kterých majitel ochranné známky požívá na základě uvedeného nařízení, není bezpodmínečná (v tomto smyslu viz obdobně rozsudky ze dne 27. dubna 2006, Levi Strauss, C-145/05, EU:C:2006:264, body 29 a 30 a citovaná judikatura; ze dne 22. září 2011, Budějovický Budvar, C-482/09, EU:C:2011:605, body 34 a 48; ze dne 6. února 2014, Leidseplein Beheer a de Vries, C-65/12, EU:C:2014:49, body 41 až 43, a ze dne 30. května 2018, Tsujimoto v. EUIPO, C-85/16 P a C-86/16 P, EU:C:2018:349, bod 90).
- 85 Na jedné straně ochrana funkce označení původu ochranné známky, stanovená v čl. 9 odst. 2 písm. a) a b) nařízení č. 207/2009 [nyní čl. 9 odst. 2 písm. a) a b) nařízení č. 2017/1001], se vztahuje pouze na užívání ochranné známky pro totožné nebo podobné výrobky (nebo služby) a vyžaduje nebezpečí záměny u relevantní veřejnosti, které se předpokládá v případě dvojí totožnosti označení a zboží.
- 86 Na druhé straně ochrana reklamní funkce ochranné známky s dobrým jménem, stanovená v čl. 9 odst. 2 písm. c) nařízení č. 207/2009 [nyní čl. 9 odst. 2 písm. c) nařízení 2017/1001], se vztahuje i na výrobky, které nejsou podobné, ale vyžaduje nebezpečí rozmělnění, očernění nebo parazitování, a navíc se nevztahuje na užívání, pro které existuje „řádný důvod“.
- 87 Podle judikatury Soudního dvora nelze pojem „řádný důvod“ vykládat tak, že se omezuje pouze na objektivně naléhavé důvody, ale může rovněž souviset i se subjektivními zájmy třetí osoby, která užívá označení totožné s ochrannou známkou s dobrým jménem nebo jí podobné. Pojem „řádný důvod“ není určen k řešení konfliktu mezi ochrannou známkou s dobrým jménem a podobným označením, které bylo užíváno před podáním přihlášky této ochranné známky, nebo k omezení práv přiznaných majiteli uvedené ochranné známky, ale k nalezení rovnováhy mezi dotýčnými zájmy a zohledňuje přitom ve specifickém kontextu čl. 9 odst. 2 písm. c) nařízení č. 207/2009 a vzhledem k široké ochraně, kterou

tato ochranná známka požívá, zájmy třetí osoby, která užívá toto označení (v tomto smyslu viz obdobně rozsudek ze dne 6. února 2014, Leidseplein Beheer a de Vries, C-65/12, EU:C:2014:49, body 45 až 48).

- 88 Z článku 9 odst. 2 písm. c) nařízení č. 207/2009 vyplývá, že majitel ochranné známky s dobrým jménem může být na základě „řádného důvodu“ nucen strpět, že třetí osoba užívá pro výrobek totožný s výrobkem, pro který byla uvedena ochranná známka zapsána, označení podobné této ochranné známce, prokáže-li se, že toto označení bylo užíváno před podáním přihlášky ochranné známky s dobrým jménem k zápisu a že k jeho užívání pro totožný výrobek dochází v dobré víře. Obdobně podle čl. 8 odst. 5 téhož nařízení (nyní čl. 8 odst. 5 nařízení 2017/1001) nemůže uvedený majitel bránit zápisu takového označení [rozsudek ze dne 5. července 2016, Future Enterprises v. EUIPO – McDonald's International Property (MACCOFFEE), T-518/13, EU:T:2016:389, bod 113; v tomto smyslu viz obdobně též rozsudek ze dne 6. února 2014, Leidseplein Beheer a de Vries, C-65/12, EU:C:2014:49, bod 60].
- 89 V projednávané věci z výše uvedeného vyplývá, že název města Devin zůstává k dispozici třetím osobám nejen pro popisné užívání, jako je např. propagace cestovního ruchu v tomto městě, ale také jako rozlišovací označení v případě „řádného důvodu“ a neexistence nebezpečí záměny vylučujících použití článků 8 a 9 nařízení č. 207/2009.
- 90 Obecný zájem na zachování dostupnosti takového zeměpisného názvu, jako je název lázeňského města Devin, tak může být chráněn prostřednictvím povolení popisného užívání takových názvů a záruk omezujících výlučné právo majitele sporné ochranné známky, aniž by tato ochranná známka musela být zrušena a bylo by zcela popřeno výlučné právo, které z ní vyplývá pro výrobky náležející do třídy 32, na které se vztahuje zápis.
- 91 Právě tato nezbytná rovnováha mezi právy majitelů a zájmy třetích osob ostatně umožňuje zápis ochranných známek odvozených ze stejně znějícího zeměpisného názvu, jako jsou slovní ochranné známky Evropské unie VITTEL a EVIAN zmíněné žalobkyní, za určitých podmínek, které souvisí zejména se získáním samostatného významu a rozlišovací způsobilosti užíváním na územích, kde je označení inherentně popisné ve vztahu k zeměpisnému původu, jakož i s neexistencí klamavé povahy uvedeného označení ohledně tohoto původu.

2. Závěr k prvnímu žalobnímu důvodu a k návrhu na zrušení

- 92 S ohledem na shora uvedené úvahy, zejména v bodech 32 až 67 výše, je třeba dospět k závěru, podobně jako to učinila žalobkyně, že odvolací senát neprokázal existenci dostatečného stupně rozpoznání města Devin průměrným spotřebitelem Unie, zejména řeckým nebo rumunským průměrným spotřebitelem, a že vedlejší účastnice nepodložila svůj návrh na prohlášení neplatnosti žádným důkazem, na jehož základě by mohlo být dovozeno, že si průměrný spotřebitel Unie spojí výraz „devin“ s městem v Bulharsku. Pokud by bylo rozhodnuto, že část spotřebitelů Unie zná město Devin, taková část musí být v každém případě považována za mizivou. Tento závěr nijak nezpochybňuje přírodní krásy Devinu ani léčebné účinky jeho termálních vod, ani hospodářské úsilí vyvíjené na propagaci cestovního ruchu v Bulharsku.
- 93 Podle judikatury citované v bodě 22 výše platí, že čl. 7 odst. 1 písm. c) nařízení č. 207/2009 v zásadě nebrání zápisu zeměpisných názvů, které nejsou zúčastněným kruhům známy nebo alespoň nejsou známy jako označení zeměpisného místa. V projednávané věci je přitom třeba uvést, že zeměpisný název Devin je sice známý zúčastněným kruhům v Bulharsku, tj. zemi, ve vztahu k níž se žalobkyně dovolává získané rozlišovací způsobilosti sporné ochranné známky, je však nutno konstatovat, že pokud jde o zúčastněné kruhy ostatních členských států Unie, zejména Řecko a Rumunsko, zeměpisný název Devin je těmto kruhům do značné míry neznámý nebo je alespoň neznámý jako označení zeměpisného místa.

- 94 Stejně tak podle judikatury citované v bodě 24 výše byl EUIPO v rámci svého posouzení povinen prokázat, že zeměpisný název je známý zúčastněným kruhům jako označení určitého místa. V projednávané věci je přitom nutno konstatovat, že v zúčastněných kruzích, tvořených průměrnými spotřebiteli, není zeměpisný název Devin velké většině veřejnosti znám. Ta část relevantní veřejnosti, která zná toto označení jako zeměpisné místo, je pouze nepatrná nebo mizivá a odpovídá jednomu či nanejvýš několika málo procentům. Tento procentní podíl se navíc *prima facie* jeví jako nižší, než je podíl části relevantní veřejnosti, která zná Devin jako značku minerální vody.
- 95 Z výše uvedeného vyplývá, že se odvolací senát dopustil nesprávného posouzení, když dospěl k závěru, že sporná ochranná známka popisuje zeměpisný původ, pokud jde o průměrného spotřebitele zemí sousedících s Bulharskem, tj. Řecka a Rumunska, jakož i průměrného spotřebitele všech ostatních členských států Unie, s jedinou výjimkou Bulharska. Odvolací senát tímto porušil čl. 52 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, ve spojení s čl. 7 odst. 1 písm. c) téhož nařízení.
- 96 V důsledku toho je třeba první části prvního žalobního důvodu vyhovět, a tudíž napadené rozhodnutí zrušit, v souladu s prvním bodem návrhových žádání žalobkyně, aniž je třeba zkoumat druhou část prvního žalobního důvodu či druhý žalobní důvod, včetně námitek nepřijatelnosti, které vůči nim vznesly vedlejší účastnice nebo EUIPO, a vyjádřit se k přijatelnosti některých příloh, které byly podle žalobkyně předloženy vedlejší účastnicí poprvé až před Tribunálem.

B. K návrhu na změnu rozhodnutí

- 97 Pokud jde o druhý a třetí bod návrhových žádání žalobkyně, znějící na zamítnutí návrhu vedlejší účastnice na prohlášení neplatnosti v plném rozsahu a směřující v podstatě ke změně napadeného rozhodnutí (viz bod 10 výše), je třeba připomenout, že pravomoc změnit rozhodnutí přiznaná Tribunálu podle čl. 65 odst. 3 nařízení č. 207/2009 neznámá, že by měl pravomoc provést posouzení v otázce, ke které se odvolací senát ještě nevyjádřil. Výkon pravomoci změnit rozhodnutí se proto musí v zásadě omezovat na situace, kdy je Tribunál po přezkumu posouzení provedeného odvolacím senátem schopen určit na základě prokázaných skutkových a právních okolností, jaké rozhodnutí měl odvolací senát přijmout (rozsudky ze dne 5. července 2011, Edwin v. OHIM, C-263/09 P, EU:C:2011:452, bod 72, a ze dne 13. května 2015, easyAir-tours, T-608/13, nezveřejněný, EU:T:2015:282, bod 68).
- 98 V projednávané věci nejsou podmínky pro výkon pravomoci Tribunálu změnit rozhodnutí, jak vyplývají z rozsudku ze dne 5. července 2011, Edwin v. OHIM (C-263/09 P, EU:C:2011:452), splněny. Je sice pravda, že z úvah vyjádřených v bodě 95 výše skutečně vyplývá, že odvolací senát byl povinen konstatovat, že sporná ochranná známka nemá popisný charakter, pokud jde o nebulharskou část relevantní veřejnosti, zejména pro řecké a rumunské průměrné spotřebitele, nic to však nemění na tom, že odvolací senát – jelikož nesprávně dovodil, že údajně popisný charakter sporné ochranné známky pro řeckou nebo rumunskou část relevantní veřejnosti stačí k prokázání existence důvodu neplatnosti, který odůvodňuje zamítnutí odvolání proti rozhodnutí zrušovacího oddělení – se jasně nevyslovil k získání rozlišovací způsobilosti užíváním sporné ochranné známky, pokud jde o bulharskou část relevantní veřejnosti, která je jedinou částí, pro kterou sporná ochranná známka popisuje zeměpisný původ. Vzhledem k tomu, že otázka získání rozlišovací způsobilosti užíváním sporné ochranné známky v Bulharsku nebyla odvolacím senátem jasně posouzena a vyřešena, Tribunálu nepřísluší, aby se touto otázkou zabýval poprvé v rámci přezkumu legality napadeného rozhodnutí (v tomto smyslu viz rozsudky ze dne 5. července 2011, Edwin v. OHIM, C-263/09 P, EU:C:2011:452, body 72 a 73, a ze dne 13. května 2015, easyAir-tours, T-608/13, nezveřejněný, EU:T:2015:282, body 69 a 70 a citovaná judikatura).

- 99 Z toho vyplývá, že za současného stavu věci nemůže Tribunál vykonat svou pravomoc změnit napadené rozhodnutí s cílem zrušit rozhodnutí zrušovacího oddělení ze dne 29. ledna 2016 – které ostatně mělo v této otázce za to, že „s ohledem na důkazy předložené [žalobkyní] [...] není žádných pochyb o tom, že ochranná známka Devin získala rozlišovací způsobilost v Bulharsku“ – a zamítnout návrh na prohlášení neplatnosti sporné ochranné známky.
- 100 Druhý a třetí bod návrhových žádání žalobkyně je tudíž třeba zamítnout.

IV. K nákladům řízení

- 101 Podle čl. 134 odst. 1 jednacího řádu Tribunálu se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval.
- 102 Vzhledem k tomu, že žalobkyně požadovala náhradu nákladů řízení a EUIPO a vedlejší účastnice neměly v podstatné části ve věci úspěch, je důvodné rozhodnout, že EUIPO ponese vlastní náklady řízení a nahradí náklady řízení vzniklé žalobkyni a že vedlejší účastnice ponese vlastní náklady řízení.

Z těchto důvodů

TRIBUNÁL (osmý senát)

rozhodl takto:

- 1) Rozhodnutí druhého odvolacího senátu Úřadu Evropské unie pro duševní vlastnictví (EUIPO) ze dne 2. prosince 2016 (věc R 579/2016–2) se zrušuje.**
- 2) Ve zbývajících částech žaloba zamítá.**
- 3) EUIPO ponese vlastní náklady řízení a nahradí náklady řízení vzniklé společnosti Devin AD.**
- 4) Haskovo Chamber of Commerce and Industry ponese vlastní náklady řízení.**

Collins

Kančeva

Passer

Takto vyhlášeno na veřejném zasedání v Lucemburku dne 25. října 2018.

Podpisy.

Obsah

I. Skutečnosti předcházející sporu	2
II. Návrhová žádání účastníků řízení	3
III. Právní otázky.....	3
A. K návrhu na zrušení	4
1. K prvnímu žalobnímu důvodu vycházejícímu z porušení čl. 52 odst. 1 písm. a) nařízení č. 207/2009, ve spojení s čl. 7 odst. 1 písm. c) téhož nařízení.....	4
a) Ke vnímání výrazu „devin“ průměrným spotřebitelem Unie.....	7
1) K bulharskému průměrnému spotřebiteli	7
2) K řeckému nebo rumunskému průměrnému spotřebiteli	8
3) K průměrnému spotřebiteli ostatních členských států Unie	12
b) K dostupnosti zeměpisného názvu Devin	13
2. Závěr k prvnímu žalobnímu důvodu a k návrhu na zrušení	16
B. K návrhu na změnu rozhodnutí	17
IV. K nákladům řízení.....	18