



## Teismo praktikos rinkinys

BENDROJO TEISMO (penktoji kolegija) SPRENDIMAS

2019 m. balandžio 4 d.\*

„Europos Sąjungos prekių ženklas – Registracijos panaikinimo procedūra – Vaizdinis Europos Sąjungos prekių ženklas TESTA ROSSA – Dalinis registracijos panaikinimas – Reglamento (EB) Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punktas (dabar – Reglamento (ES) 2017/1001 58 straipsnio 1 dalies a punktas) – Naudojimo įrodymas – Išorinis ginčijamo prekių ženklo naudojimas – Vienodas požiūris“

Bylose T-910/16 ir T-911/16

**Kurt Hesse**, gyvenantis Niurnberge (Vokietija), atstovaujamas advokato M. Krogmann,

ieškovas byloje T-910/16,

**Wedl & Hofmann GmbH**, įsteigta Milse (Austrija), atstovaujama advokato T. Raubal,

ieškovė byloje T-911/16,

prieš

**Europos Sąjungos intelektinės nuosavybės tarnybą (EUIPO)**, atstovaujamą M. Fischer,

atsakovę,

kitos procedūros EUIPO apeliacinėje taryboje šalys, įstojusios į bylą Bendrajame Teisme – atitinkamai byloje T-910/16 ir byloje T-911/16,

**Wedl & Hofmann GmbH**

ir

**Kurt Hesse**,

dėl ieškinių, pareikštų dėl 2016 m. spalio 5 d. EUIPO pirmosios apeliacinės tarybos sprendimo (byla R 68/2016-1), susijusio su registracijos panaikinimo procedūra tarp K. Hesse ir *Wedl & Hofmann*,

BENDRASIS TEISMAS (penktoji kolegija),

kurį sudaro pirmininkas D. Gratsias, teisėjai I. Labucka ir I. Ulloa Rubio (pranešėjas),

kancleris E. Coulon,

\* Proceso kalba: vokiečių.

susipažinęs su ieškiniais, kuriuos Bendrojo Teismo kanceliarija gavo 2016 m. gruodžio 23 d.,

susipažinęs su EUIPO atsakymais į ieškinius, kuriuos Bendrojo Teismo kanceliarija gavo 2017 m. kovo 15 d.,

susipažinęs su į bylą įstojusių šalių atsakymais į ieškinį, kuriuos Bendrojo Teismo kanceliarija gavo 2017 m. kovo 9 d. (byla T-910/16) ir 2017 m. kovo 23 d. (byla T-911/16),

atsižvelgęs į tai, kad bylos šalys per tris savaites po to, kai buvo pranešta apie rašytinės proceso dalies pabaigą, nepateikė prašymo surengti teismo posėdį, ir pagal Bendrojo Teismo procedūros reglamento 106 straipsnio 3 dalį nusprendęs priimti sprendimą be žodinės proceso dalies,

priima šį

### Sprendimą

#### Ginčo aplinkybės

- 1 2008 m. liepos 8 d. *Wedl & Hofmann GmbH*, kuri yra ieškovė byloje T-911/16 ir įstojusi į bylą T-910/16 šalis, remdamasi iš dalies pakeistu 1993 m. gruodžio 20 d. Tarybos reglamentu (EB) Nr. 40/94 dėl Europos Sąjungos prekių ženklo (OL L 11, 1994, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 17 sk., 1 t., p. 146) (šis reglamentas buvo pakeistas 2009 m. vasario 26 d. Tarybos reglamentu (EB) Nr. 207/2009 dėl Europos Sąjungos prekių ženklo (OL L 78, 2009, p. 1), o pastarasis – 2017 m. birželio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamentu (ES) 2017/1001 dėl Europos Sąjungos prekių ženklo (OL L 154, 2017, p. 1)), pateikė Europos Sąjungos intelektinės nuosavybės tarnybai (EUIPO) paraišką įregistruoti Europos Sąjungos prekių ženklą.
- 2 Prašytas įregistruoti prekių ženklas yra šis juodos ir raudonos (Pantone 186 C) spalvų vaizdinis žymuo:



- 3 Prekės ir paslaugos, dėl kurių pateikta registracijos paraiška, priklauso peržiūrėtos ir iš dalies pakeistos 1957 m. birželio 15 d. Nicos sutarties dėl tarptautinės prekių ir paslaugų klasifikacijos ženkluose registruoti 7, 11, 20, 21, 25, 28, 30, 34 ir 38 klasėms ir pagal kiekvieną iš jų atitinka šį aprašymą:
  - 7 klasė: „Ne rankinės (elektrinės) kavamalės“;
  - 11 klasė: „Elektriniai kavinukai; elektriniai maisto gaminimo reikmenys, visų pirma, karštų ir šaltų gėrimų gaminimo aparatai; ledo gaminimo mašinos ir įrenginiai“;

- 20 klasė: „Baldai“;
  - 21 klasė: „Buities, virtuvės reikmenys ir indai; (neelektriniai) kavos filtravimo prietaisai; kavinukai (neelektriniai); rankinės kavamalės; daiktai iš stiklo, porceliano, visų pirma stalo reikmenys; stiklinės gėrimams“;
  - 25 klasė: „Drabužiai, visų pirma gimnastikos ir sporto apranga, prijuostės, marškiniai, polo marškinėliai, marškinėliai; galvos apdangalai“;
  - 28 klasė: „Žaidimai ir žaislai; gimnastikos ir sporto reikmenys, visų pirma golfo lazdos, golfo krepšiai, golfo kamuoliukai, futbolo kamuoliai, teniso raketės, teniso krepšiai, teniso kamuoliukai, nepriskirti prie kitų klasių“;
  - 30 klasė: „Kava, arbata, kakava, cukrus; kepiniai ir konditerijos gaminiai, valgomieji ledai; šokoladas; šokoladiniai gėrimai; saldainiai“;
  - 34 klasė: „Rūkymo reikmenys; degtukai“;
  - 38 klasė: „Telekomunikacijos, visų pirma prieigos prie pasaulinio kompiuterių tinklo, suteikimas“.
- 4 Prekių ženklo paraiška buvo paskelbta 2008 m. spalio 27 d. *Bendrijos prekių ženklų biuletenyje* Nr. 43/2008. 2009 m. gegužės 11 d. prekių ženklas buvo įregistruotas numeriu 007070519 šio sprendimo 3 punkte nurodytoms prekėms.
- 5 2014 m. spalio 15 d. Kurt Hesse, kuris yra ieškovas byloje T-910/16 ir įstojusi į bylą T-911/16 šalis, remdamasis Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punktu (dabar – Reglamento Nr. 2017/1001 58 straipsnio 1 dalies a punktas), pateikė prašymą iš dalies panaikinti ginčijamo prekių ženklo registraciją 7, 11, 20, 21, 25, 28, 30, 34 ir 38 klasių prekėms ir paslaugoms, išskyrus tokias 30 klasės prekes, kaip „kava, arbata, kakava, cukrus; šokoladas; šokoladiniai gėrimai; saldainiai“.
- 6 2015 m. vasario 17 d. *Wedl & Hofmann* nustatytu laiku pateikė pastabas dėl ginčijamo prekių ženklo naudojimo ir paprašė atmesti prašymą panaikinti registraciją, tačiau nepateikė visų naudojimo įrodymų. Naudojimo įrodymus *Wedl & Hofmann* nusiuntė paštu; EUIPO juos gavo 2015 m. vasario 23 d., pasibaigus terminui. 2015 m. gegužės 10 d. *Wedl & Hofmann* pateikė papildomų dokumentų, kuriais siekė įrodyti ginčijamo prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų.
- 7 2015 m. lapkričio 17 d. Anuliavimo skyrius panaikino *Wedl & Hofmann* teises dėl visų prašyme panaikinti registraciją nurodytų prekių ir paslaugų; panaikinimas įsigaliojo nuo 2014 m. spalio 15 d.
- 8 2016 m. sausio 13 d. *Wedl & Hofmann*, remdamasi Reglamento Nr. 207/2009 58–64 straipsniais (dabar – Reglamento 2017/1001 66–71 straipsniai), pateikė EUIPO apeliaciją dėl Anuliavimo skyriaus sprendimo.
- 9 2016 m. spalio 5 d. sprendimu (toliau – ginčijamas sprendimas) EUIPO pirmoji apeliacinė taryba iš dalies patenkino *Wedl & Hofmann* apeliaciją, iš dalies panaikino Anuliavimo skyriaus sprendimą ir paliko galioti ginčijamo prekių ženklo registraciją šioms prekėms: prie 21 klasės priskirtiems „buities, virtuvės reikmen[ims] ir inda[ms]; daikta[ms] iš stiklo, porceliano, visų pirma stalo reikmen[ims]; stiklinė[ms] gėrimams“, ir prie 25 klasės priskirtiems „drabužia[ms], visų pirma prijuostė[ms], marškinia[ms], polo marškinėlia[ms] ir marškinėlia[ms]; galvos apdangala[ms]“ (toliau – ginčijamos 21 ir 25 klasių prekės). Konkrečiai, Apeliacinė taryba visų pirma laikėsi nuomonės, kad *Wedl & Hofmann* pavėluotai pateikti įrodymai buvo priimtini remiantis Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 2 dalimi (dabar – Reglamento Nr. 2017/1001 95 straipsnio 2 dalis). Šiuo klausimu ginčijamo sprendimo 22 punkte ji priminė, kad pagal Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnį EUIPO turėjo diskreciją nuspręsti, ar atsižvelgti į pavėluotai nurodytus faktus ir pateiktus įrodymus, ir

pidūrė, jog Teisingumo Teismas yra nusprendęs, kad paprastai, jei nenurodyta kitaip, faktus ir įrodymus galima pateikti pasibaigus jiems pateikti nustatytiems terminams pagal Reglamento Nr. 207/2009 nuostatas ir kad EUIPO nedraudžiama atsižvelgti į pavėluotai nurodytus faktus ir pateiktus įrodymus. Apeliacinė taryba taip pat pabrėžė, kad prekių ženklo naudojimas ne tik įmonės viduje nebūtinai reiškia galutiniams vartotojams skirtą naudojimą ir kad *Wedl & Hofmann* nurodyto naudojimo iš tikrųjų negalima atmesti vien dėl to, kad komerciniai veiksmai, kuriais ji rėmėsi, buvo skirti ne galutiniams vartotojams, bet pramoniniams klientams, kaip antai licencijos arba franšizės gavėjams. Todėl Apeliacinė taryba padarė išvadą, kad pateiktais įrodymais *Wedl & Hofmann* įrodė ginčijamo prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų ginčijamoms 21 ir 25 klasių prekėms. Galiausiai, Apeliacinė taryba nusprendė, kad nepakako įrodymų, patvirtinančių ginčijamo prekių ženklo naudojimą kitoms prašyme panaikinti registraciją nurodytoms prekėms ir paslaugoms.

## Šalių reikalavimai

### *Byla T-910/16*

- 10 K. Hesse Bendrojo Teismo prašo:
- panaikinti ginčijamą sprendimą ir pripažinti, kad *Wedl & Hofmann* taip pat netenka teisių naudoti prekių ženklą ginčijamoms 21 ir 25 klasių prekėms,
  - priteisti iš EUIPO bylinėjimosi išlaidas.
- 11 EUIPO ir *Wedl & Hofmann* Bendrojo Teismo prašo:
- atmesti ieškinį,
  - priteisti iš K. Hesse bylinėjimosi išlaidas.

### *Byla T-911/16*

- 12 *Wedl & Hofmann* Bendrojo Teismo prašo:
- panaikinti arba pakeisti ginčijamą sprendimą,
  - priteisti iš EUIPO bylinėjimosi išlaidas.
- 13 EUIPO ir K. Hesse Bendrojo Teismo prašo:
- atmesti ieškinį,
  - priteisti iš *Wedl & Hofmann* bylinėjimosi išlaidas.

## Dėl teisės

- 14 Išklausius šalių nuomones šiuo klausimu, tikslinga sujungti šias bylas, kad būtų bendrai priimtas galutinis sprendimas, kaip numatyta Bendrojo Teismo procedūros reglamento 19 straipsnio 2 dalyje ir 68 straipsnio 1 dalyje.

- 15 Pirmiausia reikia konstatuoti, kad Apeliacinė taryba laikėsi nuomonės, jog naudojimo įrodymai patvirtino ginčijamo prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų ginčijamoms 21 ir 25 klasių prekėms. Tačiau ji padarė išvadą, kad ginčijamas prekių ženklas nebuvo iš tikrųjų naudojamas kitoms prašyme panaikinti registraciją nurodytoms prekėms ir paslaugoms. Savo ieškiniais K. Hesse siekia, kad prašymas panaikinti registraciją būtų patenkintas dėl visų nurodytų prekių ir paslaugų, o *Wedl & Hofmann* – kad būtų atmestas visas šis prašymas.
- 16 Grįsdamas savo ieškinį byloje T-910/16, K. Hesse remiasi vieninteliu pagrindu, iš esmės kildinamu iš Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkto pažeidimo.
- 17 Byloje T-911/16 *Wedl & Hofmann* remiasi dviem pagrindais, kurių pirmasis susijęs su Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkto, šio reglamento 15 straipsnio 1 dalies a punkto (dabar – Reglamento Nr. 2017/1001 18 straipsnio 1 dalies a punktas) ir 1995 m. gruodžio 13 d. Komisijos reglamento (EB) Nr. 2868/95, skirto įgyvendinti Reglamentą Nr. 40/94 (OL L 303, 1995, p. 1; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 17 sk., 1 t., p. 189), 40 taisyklės 5 dalies (dabar – 2017 m. gegužės 18 d. Komisijos deleguotojo reglamento (ES) 2017/1430, kuriuo papildomas Reglamentas Nr. 207/2009 ir panaikinami reglamentai (EB) Nr. 2868/95 ir (EB) Nr. 216/96 (OL L 205, 2017, p. 1), 19 straipsnio 1 dalis), siejamos su Reglamento Nr. 2868/95 22 taisyklės 3 ir 4 dalimis (dabar – Deleguotojo reglamento 2017/1430 10 straipsnio 3 ir 4 dalys), pažeidimu, o antrasis – su vienodo požiūrio principo pažeidimu.
- 18 Bendrasis Teismas mano, kad iš pradžių reikia kartu išnagrinėti vienintelį ieškinio pagrindą byloje T-910/16 ir pirmąjį ieškinio pagrindą byloje T-911/16, nes abu jie iš esmės kildinami iš Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkto pažeidimo, o tada nagrinėti antrąjį ieškinio pagrindą byloje T-911/16.
- 19 Pirmiausia reikia pažymėti, kad Bendrajame Teisme šalys neginčija *Wedl & Hofmann* Anuliavimo skyriui pateiktų įrodymų priimtimumo.
- 20 Tiesa, atsakymo į ieškinį byloje T-911/16 5 punkte prieš dėstydamas savo argumentus, kuriais ginčijami *Wedl & Hofmann* reikalavimai, K. Hesse tvirtina, kad „ieškinys yra nepagrįstas jau vien todėl, kad ieškovė pateikė <...> naudojimo įrodymus <...> praleidusi [EUIPO] nustatytą terminą, kuris baigėsi 2015 m. gruodžio 17 d.“. Beje, grįsdamas savo argumentą, K. Hesse cituoja 2013 m. liepos 18 d. Sprendimą *New Yorker SHK Jeans / VRDT* (C-621/11 P, EU:C:2013:484).
- 21 Tačiau, kadangi savo atsakyme į ieškinį K. Hesse prašo ne panaikinti ginčijamą sprendimą dėl teisės klaidos, kurią tariamai padarė Apeliacinė taryba, atsižvelgusi į šiuos įrodymus, o atmesti *Wedl & Hofmann* ieškinį, šį argumentą reikia atmesti kaip nereikšmingą.
- 22 Galiausiai, net jei šiuo argumentu K. Hesse iš tikrųjų siektų, kad Bendrasis Teismas atmestų *Wedl & Hofmann* ieškinį ir patvirtintų ginčijamą sprendimą dėl kitokių motyvų, nei Apeliacinės tarybos nurodytas šiame sprendime, toks argumentas vis tiek būtų atmestinas. Šiuo klausimu pakanka priminti, kad Bendrasis Teismas atlieka EUIPO instancijų priimtų sprendimų teisėtumo kontrolę. Jeigu jis nusprendžia, kad toks jo nagrinėjamame ieškinyje ginčijamas sprendimas yra neteisėtas, privalo jį panaikinti. Jis negali atmesti ieškinio pakeisdamas kompetentingos EUIPO instancijos motyvus savaisiais (žr. 2010 m. rugsėjo 9 d. Sprendimo *Axis / VRDT – Etra Investigación y Desarrollo (ETRAX)*, T-70/08, EU:T:2010:375, 29 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

***Dėl vienintelio ieškinio pagrindo byloje T-910/16 ir ieškinio byloje T 911/16 pirmojo pagrindo, iš esmės kildinamų iš Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkto pažeidimo***

- 23 Pateikdamas vienintelį ieškinio pagrindą byloje T-910/16, K. Hesse tvirtina, kad Apeliacinė taryba turėjo patvirtinti ginčijamo prekių ženklo registracijos panaikinimą.



- 24 Pateikdama pirmąjį ieškinio pagrindą byloje T-911/16, *Wedl & Hofmann* iš esmės tvirtina, kad pateikė įrodymų, jog prekių ženklas iš tikrųjų naudotas visoms prekėms ir paslaugoms, kurioms jis buvo įregistruotas, o ne tik ginčijamoms 21 ir 25 klasių prekėms.
- 25 Pagal Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punktą Europos Sąjungos prekių ženklo savininko teisės paskelbiamos panaikintomis padavus EUIPO prašymą arba priešieškinį teisių pažeidimo byloje, jeigu penkerius metus iš eilės prekių ženklas Sąjungoje iš tikrųjų nebuvo naudojamas prekėms arba paslaugoms, kurioms jis buvo įregistruotas, žymėti ir nėra rimtų priežasčių jo nenaudoti.
- 26 Pagal Reglamento Nr. 207/2009 15 straipsnio 1 dalies a punktą Europos Sąjungos prekių ženklo naudojimo iš tikrųjų įrodymas apima ir įrodymą dėl jo naudojimo tokia forma, kuri skiriasi savo elementais, jeigu dėl jų nepakinta ženklo formos, kuria jis buvo įregistruotas, skiriamasis požymis.
- 27 Remiantis Reglamento Nr. 2868/95 22 taisykle, kuri pagal to paties reglamento 40 taisyklės 5 dalį taikoma registracijos panaikinimo procedūroms, prekių ženklo naudojimo įrodymai turi apimti duomenis apie naudojimo vietą, laiką, apimtį ir pobūdį ir iš esmės jie apribojami leidžiant pateikti tokius patvirtinamuosius dokumentus ir daiktus, kaip pakuotės, etiketės, kainoraščiai, katalogai, sąskaitos faktūros, fotografijos, laikraščių skelbimai ir Reglamento Nr. 207/2009 76 straipsnio 1 dalies f punkte (dabar – Reglamento 2017/1001 97 straipsnio 1 dalies f punktas) nurodyti raštiški pareiškimai (2004 m. liepos 8 d. Sprendimo *Sunrider / VRDT – Espadafor Caba (VITAFRUIT)*, T-203/02, EU:T:2004:225, 37 punktas ir 2008 m. rugsėjo 10 d. Sprendimo *Boston Scientific / VRDT – Terumo (CAPIO)*, T-325/06, nepaskelbtas Rink., EU:T:2008:338, 27 punktas).
- 28 Aiškinant naudojimo iš tikrųjų sąvoką, reikia atsižvelgti į tai, kad reikalavimo iš tikrųjų naudoti prekių ženklą *ratio legis* nesiekama nei įvertinti komercinės sėkmės, nei kontroliuoti įmonės ekonominės strategijos ar suteikti prekių ženklų apsaugos tik didelio masto komercinio prekių ženklų naudojimo atveju (žr. 2004 m. liepos 8 d. Sprendimo *MFE Marienfelde / VRDT – Vétoquinol (HIPOVITON)*, T-334/01, EU:T:2004:223, 32 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją, taip pat 2007 m. rugsėjo 27 d. Sprendimo *La Mer Technology / VRDT – Laboratoires Goëmar (LA MER)*, T-418/03, nepaskelbtas Rink., EU:T:2007:299, 53 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).
- 29 Iš jurisprudencijos matyti, kad prekių ženklas naudojamas iš tikrųjų, kai jis naudojamas pagal savo pagrindinę funkciją – užtikrinti prekių ar paslaugų, kurioms jis registruotas, kilmės tapatybę šių prekių ir paslaugų realizavimo rinkos sukūrimo ar išsaugojimo tikslais, išskyrus simbolinį naudojimą, kurio vienintelis tikslas – išsaugoti prekių ženklo suteikiamas teises (pagal analogiją žr. 2003 m. kovo 11 d. Sprendimo *Ansul*, C-40/01, EU:C:2003:145, 43 punktą). Be to, prekių ženklo naudojimo iš tikrųjų sąlyga reikalauja, kad prekių ženklas būtų naudojamas viešai ir skirtas išorei toks, koks jis saugomas atitinkamoje teritorijoje (žr. 2004 m. spalio 6 d. Sprendimo *Vitakraft-Werke Wührmann / VRDT – Krafft (VITAKRAFT)*, T-356/02, EU:T:2004:292, 26 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją, taip pat 2014 m. liepos 4 d. Sprendimo *Construcción, Promociones e Instalaciones / VRDT – Copisa Proyectos y Mantenimientos Industriales (CPI COPISA INDUSTRIAL)*, T-345/13, nepaskelbtas Rink., EU:T:2014:614, 21 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).
- 30 Vertinant, ar prekių ženklas naudojamas iš tikrųjų, reikia atsižvelgti į visus faktus ir aplinkybes, tinkamus nustatyti jo komercinio naudojimo realumą, ypač jo naudojimo tam tikrame ekonomikos sektoriuje, siekiant išlaikyti ar sukurti prekių ženklo saugomų prekių ar paslaugų rinkos dalį, pagrįstumą, šių prekių ar paslaugų pobūdį, rinkos ypatybes, prekių ženklo naudojimo apimtį ir dažnumą (žr. 2008 m. rugsėjo 10 d. Sprendimo *CAPIO*, T-325/06, nepaskelbtas Rink., EU:T:2008:338, 30 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).
- 31 Be to, įrodinėjant, jog prekių ženklas buvo naudojamas iš tikrųjų, negalima remtis tikimybėmis ar daryti prielaidų, o turi būti remiamasi konkrečiais ir objektyviais įrodymais, patvirtinančiais, kad atitinkamoje rinkoje prekių ženklas buvo naudojamas iš tikrųjų ir pakankamai (žr. 2009 m. rugsėjo 23 d. Sprendimo

*Cohausz / VRDT – Izquierdo Faces (acopat)*, T-409/07, nepaskelbtas Rink., EU:T:2009:354, 36 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją). Reikia atlikti visapusi vertinimą, kai yra atsižvelgiama į visus susijusius atitinkamos bylos elementus, kuris reiškia tam tikrą veiksmų, į kuriuos atsižvelgta, tarpusavio priklausomybę (žr. 2011 m. sausio 18 d. Sprendimo *Advance Magazine Publishers / VRDT – Capela & Irmãos (VOGUE)*, T-382/08, nepaskelbtas Rink., EU:T:2011:9, 30 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).

- 32 Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, reikia išnagrinėti Apeliacinės tarybos atliktą analizę, kiek tai susiję, pirma, su tuo, ar ginčijamas prekių ženklas buvo iš tikrųjų naudojamas ginčijamoms 21 ir 25 klasių prekėms, ir, antra, su tuo, ar jis nebuvo iš tikrųjų naudojamas kitoms prekėms ir paslaugoms, nurodytoms prašyme panaikinti registraciją.
- 33 Pirmiausia reikia pažymėti, jog, kadangi prašymas panaikinti ginčijamo prekių ženklo registraciją buvo pateiktas 2014 m. spalio 15 d., Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkte nurodytas penkerių metų terminas, kaip teisingai ginčijamo sprendimo 43 punkte nurodė Apeliacinė taryba, tęsėsi nuo 2009 m. spalio 15 d. iki 2014 m. spalio 14 d.
- 34 Nagrinėdama, ar ginčijamas prekių ženklas naudotas iš tikrųjų, Apeliacinė taryba rėmėsi šiais *Wedl & Hofmann* pateiktais ir ginčijamame sprendime apibūdintais įrodymais:
- interneto svetainės [www.testarossacafe.com](http://www.testarossacafe.com) ekrano kopijomis, kur nurodyta informacija apie vietas, kuriose yra *Wedl & Hofmann* priklausancio tinklo Europoje, Azijoje, Artimuosiuose Rytuose ir Egipte kavinės-barai,
  - dviem futbolo marškinėlių, kurių priekinėje pusėje pavaizduotas kiek pakeistos formos ginčijamas prekių ženklas, kopijomis,
  - spausdintais reklaminiais skelbimais ir nuotraukomis, vaizduojančiais ginčijamo prekių ženklo kavines-barus Vokietijoje, Vengrijoje ir Jungtinėje Karalystėje,
  - 2014 m. vasario mėn. el. laišku, kuriame patvirtintas ginčijamo prekių ženklo „kavos“ reklamos žurnale *Body & Soul* 30 000 EUR vertės užsakymas,
  - ginčijamo prekių ženklo kavinių-barų, esančių Vokietijoje, Italijoje, Vengrijoje, Austrijoje ir Rumunijoje, 2009 m. vietų sąrašu,
  - ginčijamo prekių ženklo „kavai“ skirto prekybos tinklo „Müller“ reklaminio skelbimo keturiomis spausdintomis versijomis,
  - įvairiomis ginčijamo prekių ženklo savininkės pateiktomis lentelėmis su ginčijamu prekių ženklu pažymėtų prekių, pavyzdžiui, plastikinių puodelių, popierinių rankšluosčių, kavos, stiklinių, kavos kapsulių, rašiklių, stalo įrankių, peleninių, žiebtuvėlių, laikrodžių, raktų žiedų ir skėčių nuo saulės, 2009–2015 m. pardavimų apžvalgomis, kuriose nurodyti parduotų prekių kiekiai, vertė ir pirkėjai,
  - įvairiomis ginčijamo prekių ženklo savininkės pateiktomis lentelėmis, kuriose nurodyti ginčijamu prekių ženklu pažymėtų audinių užsakymai ir tiekimai 2010–2012 m., taip pat kainos ir gavėjai,
  - įvairiomis ginčijamo prekių ženklo „kavinių-barų“ nuotraukomis,
  - ginčijamu prekių ženklu pažymėtų prekių, parduotų įvairiems franšizės gavėjams Rumunijoje, sąrašu, kuriame nurodyti saldainiai, indai, porcelianas, reklaminės prekės, krepšiai, skėčiai nuo saulės, smeigtukai ir drabužiai, pavyzdžiui, prijuostės, kepurės ar polo marškinėliai, taip pat nurodytos kainos ir kiekiai,

- ginčijamu prekių ženklu pažymėtu dviejų žiebtuvėlių nuotrauka,
  - W. ir F. rašytais elektroniniais laiškais, kuriuose F. pranešė W. apie tai, kad nuo 1998 m. *Wedl & Hofmann* turi telefono numerį, kuriuo galima skambinti iš Vokietijos, Prancūzijos, Italijos ir Šveicarijos,
  - ginčijamo prekių ženklo reklaminiu lankstinuku, kuriame, be kita ko, apibūdinama šiuo ženklu žymimos kavos kilmė ir gamybos procesas. Šiame lankstinuke taip pat pristatytos ginčijamu prekių ženklu pažymėtos kavos kapsulės ir kitos prekės, pavyzdžiui, kavos puodeliai ir stiklinės, kavos aparatai, cukraus pakeliai, šaukšteliai, prijuostės, polo marškinėliai, padavėjų piniginės ir popieriniai rankšluosčiai; visos jos pažymėtos ginčijamu prekių ženklu,
  - ginčijamo prekių ženklo franšizei skirtas lankstinukas, kuriame apibūdinta franšizės idėja ir įvairios ginčijamu prekių ženklu pažymėtos prekės.
- 35 Pirma, K. Hesse tvirtina, kad *Wedl & Hofmann* pateikti įrodymai negali patvirtinti ginčijamo prekių ženklo naudojimo iš tikrųjų ginčijamoms 21 ir 25 klasių prekėms, nes šie naudojimo įrodymai nesusiję su pardavimais galutiniams vartotojams. Šiuo klausimu K. Hesse tvirtina, kad kaip naudojimo įrodymai *Wedl & Hofmann* pateiktos pardavimų lentelės skirtos licencijos ir franšizės gavėjams, tačiau neįrodo, kad prekės buvo parduotos galutiniams vartotojams.
- 36 EUIPO ir *Wedl & Hofmann* ginčija K. Hesse argumentus.
- 37 Nagrinėjamu atveju reikia priminti, kad, žinoma, remiantis jurisprudencija, prekių ženklo naudojimo iš tikrųjų sąlyga reikalauja, kad prekių ženklas būtų naudojamas viešai ir skirtas išorei (2004 m. liepos 8 d. Sprendimo *VITAFRUIT*, T-203/02, EU:T:2004:225, 39 punktas; šiuo klausimu taip pat žr. 2003 m. kovo 11 d. Sprendimo *Ansul*, C-40/01, EU:C:2003:145, 37 punktą). Taip pat tiesa, kad vertinant, ar prekių ženklas naudojamas iš tikrųjų, reikia atsižvelgti į visus faktus ir aplinkybes, tinkamus nustatyti jo komercinio naudojimo realumą, ypač jo naudojimo tam tikrame ekonomikos sektoriuje, siekiant išlaikyti ar sukurti prekių ženklo saugomų prekių ar paslaugų rinkos dalį, pagrįstumą, šių prekių ar paslaugų pobūdį, rinkos ypatybes, prekių ženklo naudojimo apimtį ir dažnumą (žr. 2004 m. liepos 8 d. Sprendimo *VITAFRUIT*, T-203/02, EU:T:2004:225, 40 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).
- 38 Vis dėlto Apeliacinė taryba ginčijamo sprendimo 58 ir 59 punktuose pagrįstai nurodė, kad šis išorinis naudojamas nebūtinai reiškia, kad naudojimas skirtas galutiniams vartotojams. Iš tiesų, prekių ženklo naudojimas iš tikrųjų susijęs su rinka, kurioje Europos Sąjungos prekių ženklo savininkas vykdo savo komercinę veiklą ir kurioje jis tikisi eksploatuoti prekių ženklą. Taigi pripažinus, kad išorinis prekių ženklo naudojimas, kaip jis suprantamas pagal jurisprudenciją, būtinai reiškia galutiniams vartotojams skirtą naudojimą, į Reglamento Nr. 207/2009 taikymo sritį nepatektų prekių ženklai, naudojami tik bendrovių tarpusavio santykiuose. Atitinkamą visuomenę, kuriai skirtas prekių ženklas, sudaro ne tik galutiniai vartotojai, bet ir ekspertai, pramoniniai klientai ir kiti profesionalūs naudotojai (žr. 2016 m. liepos 7 d. Sprendimo *Fruit of the Loom / EUIPO – Takko (FRUIT)*, T-431/15, nepaskelbtas Rink., EU:T:2016:395, 49 punktą ir jame nurodytą jurisprudenciją).
- 39 Šiuo klausimu iš daugelio dokumentų, kuriuos *Wedl & Hofmann* pateikė kaip ginčijamo prekių ženklo naudojimo įrodymus, aiškiai matyti, kad *Wedl & Hofmann* per franšizės ir licencijos gavėjus eksploatuoja „kavinių-barų“ tinklą ir kad jie, remdamiesi franšizės arba licencijos sutartimi, platina ginčijamas 21 ir 25 klasių prekes rinkoje galutiniams vartotojams. Remiantis šio sprendimo 38 punkte nurodyta jurisprudencija, šie pardavimai gali įrodyti viešą ir išorei skirtą ginčijamo prekių ženklo naudojimą. Šiomis aplinkybėmis tai, kad *Wedl & Hofmann* nepalaikė tiesioginių santykių su galutiniais vartotojais, neturi reikšmės.



- 40 Šio vertinimo negali paneigti K. Hesse argumentas, kad dėl to, jog *Wedl & Hofmann* sudarė franšizės ir licencines sutartis, kuriose licencijos ir franšizės gavėjams nustatytos įvairios prievolės dėl reklamos, pardavimo skatinimo ir rinkodaros, franšizės ar licencinė sutartis prilygsta paprastiems santykiams su darbuotojais, kurių negalima laikyti naudojimu iš tikrųjų, kaip tai suprantama pagal Reglamento Nr. 207/2009 15 straipsnį. Šiuo klausimu pažymėtina, kad franšizės arba licencijos sutartis yra įprasta verslo santykių organizavimo forma, kurios negalima laikyti vien tik vidaus naudojimu. Reikia konstatuoti, kad tokioje rinkoje kaip Europos Sąjunga, siekiant sukurti ar išsaugoti prekių, kaip antai nagrinėjamų šioje byloje, pardavimo vietas, yra įprasta pasitelkiant komercines priemones kreiptis į atitinkamo sektoriaus specialistus, t. y. be kita ko, į perpardavėjus. Taigi iš principo negalima paneigti, kad prekių ženklo naudojimas, įrodytas sektoriaus specialistams skirtomis komercinėmis priemonėmis, gali būti laikomas naudojimu, atitinkančiu esminę prekių ženklo funkciją, kaip tai suprantama pagal šio sprendimo 30 punkte nurodytą jurisprudenciją (2016 m. liepos 7 d. Sprendimo *FRUIT*, T-431/15, nepaskelbtas Rink., EU:T:2016:395, 50 punktas).
- 41 Bet kuriuo atveju reikia pažymėti, kad, kaip matyti iš įrodymų, be kita ko, lentelių su duomenimis apie 2009–2015 m. parduotų prekių kiekį ir vertę, užsakymai buvo taip pat skirti kitoms bendrovėms, o ne vien franšizės ir licencijos gavėjams. Tai įrodo, kad ginčijamas prekių ženklas buvo naudojamas viešai ir išoriškai, o ne tik įmonės, ginčijamo prekių ženklo savininkės, viduje arba franšizės ir licencijos gavėjų tinkle.
- 42 Todėl Apeliacinė taryba teisingai nusprendė, kad sąlyga, jog prekių ženklas būtų naudojamas viešai ir skirtas išorei, nagrinėjamu atveju atrodė įvykdyta.
- 43 Antra, K. Hesse tvirtina, kad ginčijamas 21 ir 25 klasių prekes *Wedl & Hofmann* tiekia turėdama vienintelį komercinį tikslą skatinti kitų ginčijamu prekių ženklu žymimų prekių ar paslaugų, kaip antai „kavos“ arba „kavinių-barų“ paslaugų, pardavimą. Tokiomis aplinkybėmis šių prekių žymėjimas ginčijamu prekių ženklu nepadedą sukurti jų pardavimo rinkos arba vartotojų interesais atskirti jų nuo kitų įmonių prekių, atsižvelgiant į tai, kad šios prekės nekonkuruoja su kitomis rinkoje esančiomis prekėmis ar paslaugomis.
- 44 EUIPO ir *Wedl & Hofmann* ginčija K. Hesse argumentus.
- 45 Pagal suformuotą jurisprudenciją sąvoka „naudojimas iš tikrųjų“ turi apimti faktinį naudojimą, atitinkantį esminę prekių ženklo funkciją garantuoti vartotojui ar galutiniam naudotojui prekės arba paslaugos kilmės tapatybę, kad jis galėtų neklysdamas atskirti šią prekę arba paslaugą nuo kitokios kilmės prekių arba paslaugų (2003 m. kovo 11 d. Sprendimo *Ansul*, C-40/01, EU:C:2003:145, 35 ir 36 punktai; taip pat 2008 m. gruodžio 9 d. Sprendimo *Verein Radetzky-Orden*, C-442/07, C-442/07, EU:C:2008:696, 13 punktas).
- 46 Šiuo klausimu iš tokios naudojimo iš tikrųjų sampratos matyti, kad prekių ženklo apsauga ir padariniai, kuriais dėl jo registracijos galima remtis prieš trečiuosius asmenis, negali išlikti prekių ženklu praradus savo komercinę prasmę, kurią sudaro prekių ar paslaugų, žymimų prekių ženklu sudarančiu žymeniu, rinkos sukūrimas ar išsaugojimas, atskiriant jas nuo kitų įmonių prekių ar paslaugų (2003 m. kovo 11 d. Sprendimo *Ansul*, C-40/01, EU:C:2003:145, 37 punktas ir 2008 m. gruodžio 9 d. Sprendimo *Verein Radetzky-Orden*, C-442/07, EU:C:2008:696, 14 punktas).
- 47 Todėl norint nustatyti, ar naudojimas iš tikrųjų buvo įrodytas, ar ne, reikia išsiaiškinti, ar naudodama prekių ženklu įmonė siekia sukurti arba išsaugoti savo prekių ir paslaugų rinką Sąjungoje, konkuruodama su kitų įmonių prekėmis ar paslaugomis. Taip nėra, jeigu šios prekės ar paslaugos nekonkuruoja su kitų įmonių rinkoje siūlomomis prekėmis ar paslaugomis, t. y. jeigu jos nėra platinamos ir neskirtos platinti prekybos grandinėje (2011 m. rugsėjo 9 d. Sprendimo *Omnicare / VRDT – Astellas Pharma (OMNICARE CLINICAL RESEARCH)*, T-289/09, nepaskelbtas Rink., EU:T:2011:452, 68 punktas).

- 48 Nors nagrinėjamu atveju negalima atmesti galimybės, kad ginčijamos 21 ir 25 klasių prekės gali būti siūlomos turint galutinį tikslą paskatinti atitinkamą visuomenę pirkti *Wedl & Hofmann* parduodamą „kavą“, vis dėlto jos nėra dalijamos kaip atlygis už kitų prekių, kaip antai „kavos“, įsigijimą, arba siekiant padidinti jų pardavimą, nes, kaip matyti iš *Wedl & Hofmann* pateiktų įrodymų, be kita ko, reklaminės medžiagos, franšizei skirtų lankstinukų ir pardavimo sąrašų, ginčijamos 21 ir 25 klasių prekės apskaitomos ir siūlomos pirkti atskirai, nurodant užsakymų numerius, kiekį ir pardavimų vertę, nesusijusius su „kava“, net jei ši ir yra pagrindinė *Wedl & Hofmann* parduodama prekė. Tokie pardavimai yra naudojimas, objektyviai tinkamas sukurti ar išsaugoti realizavimo rinką nagrinėjamos prekės, kurių prekybos apimtis, palyginti su naudojimo laikotarpiu ir dažnumu, nėra tokia maža, kad leistų daryti išvadą, jog naudojimas buvo tik simbolinis, minimalus ar fiktyvus, siekiant vien tik išsaugoti prekių ženklo teikiamas teises. Todėl reikia konstatuoti, kad tai yra savarankiškos prekės, skirtos atskirai pardavimo rinkai.
- 49 Be to, reikėtų pažymėti, kad ginčijamos 21 ir 25 klasių prekės konkuruoja su kitomis rinkoje esančiomis panašiomis prekėmis, visų pirma tada, kai jas tiekia kavos rinkoje veikiančios įmonės, kurios taip pat gali tiekti tokias prekes, kaip „popieriniai puodeliai“, „kavos puodeliai“, „stiklinės“ arba „cukraus pakeliai“, siekdamos reklamuoti pagrindinę prekę, t. y. kavą.
- 50 Todėl reikia konstatuoti, kad taip naudodama savo prekių ženklą, *Wedl & Hofmann* siekia sukurti arba išlaikyti realizavimo rinką ginčijamos 21 ir 25 klasių prekės rinkoje, kurioje veikia kitos įmonės.
- 51 Todėl Apeliacinė taryba teisingai nusprendė, kad *Wedl & Hofmann* pateikti dokumentai dėl ginčijamo prekių ženklo naudojimo įrodo, kad ginčijamas prekių ženklas nebuvo naudojamas tik įmonės viduje, žymint ginčijamas 21 ir 25 klasių prekes ir turint tikslą skatinti kitų *Wedl & Hofmann* prekių pardavimą.
- 52 Trečia, *Wedl & Hofmann* iš esmės tvirtina, kad pateikė įrodymų, jog prekių ženklas iš tikrųjų naudotas visoms prekėms ir paslaugoms, kurioms jis buvo įregistruotas, o ne tik ginčijamos 21 ir 25 klasių prekėms. Šiuo klausimu ji teigia, kad jeigu Apeliacinė taryba būtų teisingai įvertinusi naudojimui įrodyti pateiktus dokumentus, ji būtų padariusi išvadą, kad pateikta pakankamai šio sprendimo 3 punkte išvardytų visų prekių ir paslaugų naudojimo įrodymų.
- 53 EUIPO ir K. Hesse ginčija *Wedl & Hofmann* argumentus.
- 54 Nagrinėjamu atveju reikia konstatuoti, kad *Wedl & Hofmann* pateikti dokumentai neleidžia daryti išvados, kad Apeliacinė taryba padarė klaidą, kai nepripažino, jog ginčijamas prekių ženklas iš tikrųjų buvo naudojamas kitoms prekėms ir paslaugoms, nei ginčijamos 21 ir 25 klasių prekės.
- 55 Šiuo atžvilgiu reikia pažymėti, kad, kaip teisingai konstatavo Apeliacinė taryba, *Wedl & Hofmann* tik pateikė pakankamai informacijos apie ginčijamo prekių ženklo naudojimo ginčijamos 21 ir 25 klasių prekės vietą, trukmę ir mastą, visų pirma pateikdama lenteles su keliais atskirais duomenimis apie pardavimų datą, šalį, prekes, kainas ir pardavimų vertę. Be to, lentelėse esančią informaciją patvirtina kiti įrodymai, pavyzdžiui, nuotraukos, reklaminiai skelbimai, reklaminis lankstinukas ir franšizei skirtas lankstinukas. Dėl kitų prekių ir paslaugų *Wedl & Hofmann* nepateikė jokių įrodymų, leidžiančių nustatyti, kad jos atitinkamu laikotarpiu buvo parduodamos Sąjungoje. *Wedl & Hofmann* turėjo įrodyti ginčijamo prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų, t. y. pateikti visumą įrodymų, grindžiamų ne tikimybėmis ir prielaidomis, o konkrečiais ir objektyviais elementais, leidžiančiais patvirtinti, kad šis prekių ženklas iš tikrųjų ir pakankamai buvo naudojamas atitinkamoje rinkoje (šiuo klausimu pagal analogiją žr. 2009 m. rugsėjo 23 d. Sprendimo *acopat*, T-409/07, nepaskelbtas Rink., EU:T:2009:354, 69 ir 70 punktus).
- 56 Kalbant konkrečiau, pirma, reikia pažymėti, kad šiuose dokumentuose negalima išvelgti jokios informacijos ar įrodymų dėl ginčijamo prekių ženklo naudojimo iš tikrųjų 7, 11, 20 ir 28 klasių prekėms. Šiuo aspektu reikia pabrėžti, kad *Wedl & Hofmann* nepateikė jokių sąskaitų faktūrų, pirkimo

užsakymų, duomenų apie pardavimo apimtį, reklamą ar rinkos dalis, kuriose prekiaujama tokiomis ginčijamu prekių ženklų pažymėtomis prekėmis, kaip „kavamalės“ (7 klasė), „baldai“ (20 klasė), „žaidimai ir žaislai“ (28 klasė), „kavinukai“ ir „elektriniai maisto gaminimo reikmenys“ (11 klasė) arba „sporto reikmenys“ (25 klasė). Be to, kalbant apie „gimnastikos ir sporto aprangą“ (25 klasė), pažymėtina, kad Apeliacinė taryba teisingai nurodė ginčijamo sprendimo 66 punkte, kad, norint pripažinti prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų šioms prekėms, nepakanka pateikti tik futbolo marškinėlių su ginčijamu prekių ženklu nuotraukos be jokių papildomų įrodymų.

- 57 Antra, kalbant apie 34 klasės prekes, t. y. „rūkymo reikmenis“ ir „degtukas“, pažymėtina, kad, nors *Wedl & Hofmann* pateiktose pardavimų lentelėse iš tikrųjų yra duomenų apie parduotus „žiebtuvėlius“ ir „pelenines“, jų kiekis yra labai mažas, beveik nereikšmingas, palyginti su kitomis prekėmis, kaip „kava“, „popieriniai puodeliai“, „puodeliai“ arba „stilinės“ kavai. Taigi iš šių įrodymų negalima nustatyti, ar tai yra pavieniai naudojimo atvejai, nevirsijantys simbolinio naudojimo, ar pakankamai platus naudojimas, kad į jį būtų atsižvelgta.
- 58 Trečia, dėl 38 klasės paslaugų reikia pažymėti, kad dėl jų taip pat nebuvo pateikta naudojimo įrodymų. Iš tiesų, nėra jokių įrodymų, kad *Wedl & Hofmann* teikė telekomunikacijų paslaugas. Kaip teisingai pažymėjo Apeliacinė taryba ginčijamo sprendimo 67 punkte, vien tai, kad *Wedl & Hofmann* nurodė pagalbos telefono numerį, neįrodo, kad *Wedl & Hofmann* teikė telekomunikacijų paslaugas naudodama ginčijamą prekių ženklą. Iš tiesų, vien galimybės skambinti pagalbos telefono numeriu arba tiesioginiu numeriu suteikimas klientams nėra savarankiška paslauga, teikiama trečiajam asmeniui už atlygį, ir šis veiksmas negali padėti sukurti pardavimo rinkos, bet gali būti laikomas tik pagalbine paslauga, susijusia su prekių ženklo savininko faktiškai platinamų prekių pardavimu. Nesant sąskaitų faktūrų ar objektyvios informacijos apie apyvartos, gautos už tokių paslaugų teikimą, taip pat informacijos apie paslaugų suteikimo tikslią datą, kiekį arba kokybę, vien iš šio sprendimo 34 punkte nurodyto pasikeitimo el. laiškais negalima daryti išvados, kad ginčijamas prekių ženklas buvo naudojamas iš tikrųjų.
- 59 Dėl prašymo apklausti W. pakanka pažymėti, kad jis bet kuriuo atveju turi būti atmestas, nes, atsižvelgdamas į visa tai, kas pirmiau išdėstyta, Bendrasis Teismas galėjo tinkamai priimti sprendimą remdamasis šalių reikalavimais, ieškinio pagrindais ir pateiktais argumentais.
- 60 Taigi Apeliacinė taryba teisingai padarė išvadą, kad ginčijamas prekių ženklas nebuvo iš tikrųjų naudojamas kitoms prekėms ir paslaugoms, nei ginčijamos 21 ir 25 klasių prekės.
- 61 Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad byloje T-910/16 K. Hesse nurodytas vienintelis ieškinio pagrindas, iš esmės kildinamas iš Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkto pažeidimo, turi būti atmestas. Todėl visas ieškinys yra atmestinas.
- 62 Iš to, kas išdėstyta, taip pat matyti, kad byloje T-911/16 *Wedl & Hofmann* nurodytas pirmasis ieškinio pagrindas, iš esmės kildinamas iš Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkto pažeidimo, taip pat turi būti atmestas.

***Dėl antrojo ieškinio pagrindo byloje T-911/16, kildinamo iš vienodo požiūrio principo pažeidimo***

- 63 Pateikdama antrąjį ieškinio pagrindą, *Wedl & Hofmann* teigia, kad yra daug sunkiau įrodyti prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų, kai jis priklauso tokiai mažai įmonei, kaip ji. Anot *Wedl & Hofmann*, ginčijamu sprendimu nustačius jai griežtus reikalavimus dėl naudojimo įrodymų pateikimo, buvo pažeistas vienodo požiūrio principas.
- 64 EUIPO ir K. Hesse ginčija *Wedl & Hofmann* argumentus.

- 65 Remiantis suformuota jurisprudencija, pagal vienodo požiūrio principą reikalaujama, kad panašios situacijos nebūtų vertinamos skirtingai, o skirtingos situacijos – vienodai, nebent toks vertinimas būtų objektyviai pagrįstas (1997 m. liepos 17 d. Sprendimo *National Farmers' Union ir kt.*, C-354/95, EU:C:1997:379, 61 punktą ir 2004 m. rugsėjo 16 d. Sprendimo *Merida*, C-400/02, EU:C:2004:537, 22 punktą).
- 66 Be to, reikia konstatuoti, kad, nors naudojimas iš tikrųjų vertinamas kiekvienu konkrečiu atveju, šis vertinimas nėra atsižvelgimas visų pirma į pasiektą apyvartą ar pardavimo apimtį per nagrinėjamą laikotarpį. Iš tiesų, Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkto ir Reglamento Nr. 2868/95 22 straipsnio 3 dalies tikslas nėra įvertinti įmonės komercinę sėkmę, kontroliuoti jos prekybos strategiją arba suteikti prekių ženklų apsaugą tik didelio masto komercinio prekių ženklo naudojimo atveju (pagal analogiją žr. 2004 m. liepos 8 d. Sprendimo *VITAFRUIT*, T-203/02, EU:T:2004:225, 36–38 punktus).
- 67 Apeliacinė taryba, atlikusi visapusišką vertinimą ir atsižvelgusi į visus nagrinėjamam atvejui svarbius veiksnius, nusprendė, kad *Wedl & Hofmann* pateiktų įrodymų nepakako įrodyti, jog ginčijamas prekių ženklas iš tikrųjų buvo naudojamas 7, 11, 20, 21, 25, 28, 30, 34 ir 38 klasių prekėms ir paslaugoms, išskyrus ginčijamas 21 ir 25 klasių prekes.
- 68 Be to, vertinimas, ar prekių ženklas yra naudojamas iš tikrųjų, negali sukelti skirtingo mažų ir didelių įmonių vertinimo, nes atliekant tokį vertinimą atsižvelgiama į visus faktus ir aplinkybes, tinkamus nustatyti prekių ženklo komercinio naudojimo realumą, ypač jo naudojimo tam tikrame ekonomikos sektoriuje, siekiant išlaikyti ar sukurti prekių ženklo saugomų prekių ar paslaugų rinkos dalį, pagrįstumą, šių prekių ar paslaugų pobūdį, rinkos ypatybes, prekių ženklo naudojimo apimtį ir dažnumą (2004 m. liepos 8 d. Sprendimo *VITAFRUIT*, T-203/02, EU:T:2004:225, 40 punktą).
- 69 Iš to matyti, kad negalima daryti išvados, jog nustatant prekių ženklo naudojimą iš tikrųjų buvo taikomas skirtingas požiūris, atsižvelgiant į įmonės, kuriai jis priklauso, dydį, nes naudojimas iš tikrųjų vertinamas remiantis tais pačiais objektyviais kriterijais, aprašytais šio sprendimo 68 punkte, kad ir koks būtų įmonės dydis.
- 70 Remiantis tuo, kas išdėstyta, darytina išvada, kad ieškinio byloje T-911/16 pagrindas, kildinamas iš vienodo požiūrio principo pažeidimo, turi būti atmestas. Kadangi šis ieškinio pagrindas ir ieškinio pagrindas, iš esmės kildintas iš Reglamento Nr. 207/2009 51 straipsnio 1 dalies a punkto pažeidimo, buvo atmesti, reikia atmesti visą ieškinį šioje byloje.

### **Dėl bylinėjimosi išlaidų**

- 71 Pagal Procedūros reglamento 134 straipsnio 1 dalį pralaimėjusiai šaliai nurodoma padengti bylinėjimosi išlaidas, jeigu laimėjusi šalis to reikalavo.
- 72 Kadangi K. Hesse pralaimėjo bylą T-910/16, jis turi padengti bylinėjimosi išlaidas pagal EUIPO ir *Wedl & Hofmann* pateiktus reikalavimus.
- 73 Kadangi *Wedl & Hofmann* pralaimėjo bylą T-911/16, ji turi padengti bylinėjimosi išlaidas pagal EUIPO ir K. Hesse pateiktus reikalavimus.

Remdamasis šiais motyvais,

BENDRASIS TEISMAS (penktoji kolegija)

nusprendžia:

- 1. Sujungti bylas T-910/16 ir T-911/16, kad būtų priimtas bendras sprendimas.**
- 2. Atmesti ieškinius.**
- 3. Priteisti iš Kurt Hesse bylinėjimosi išlaidas byloje T-910/16.**
- 4. Priteisti iš *Wedl & Hofmann GmbH* bylinėjimosi išlaidas byloje T-911/16.**

Gratsias

Labucka

Ulloa Rubio

Paskelbtas 2019 m. balandžio 4 d. viešame teismo posėdyje Liuksemburge.

Parašai.