



Judikatūras krājums

TIESAS SPRIEDUMS (ceturtā palāta)

2019. gada 3. jūlijā*

Apelācija – Eiropas Savienības preču zīme – Atcelšanas process – Vārdiska preču zīme “Boswelan” – Faktiska izmantošana – Neesamība – Preču zīmes izmantošana klīniskās izpētes ietvaros pirms zāļu tirdzniecības atļaujas pieteikuma iesniegšanas – Pietiekams neizmantošanas pamats – Jēdziens

Lietā C-668/17 P

par apelācijas sūdzību atbilstoši Eiropas Savienības Tiesas statūtu 56. pantam, ko 2017. gada 28. novembrī iesniedza

Viridis Pharmaceutical Ltd., Tortola, Britu Virdžīnas (Apvienotā Karaliste), ko pārstāv – *C. Spintig*, *S. Pietzcker* un *M. Prasse*, *Rechtsanwälte*,

prasītāja,

pārējie lietas dalībnieki –

Eiropas Savienības Intelektuālā īpašuma birojs (EUIPO), ko pārstāv *S. Hanne*, pārstāvis,

atbildētājs pirmajā instancē,

Hecht-Pharma GmbH, Holnseta [*Hollnseth*] (Vācija), ko pārstāv *J. Sachs* un *C. Sachs*, *Rechtsanwälte*,

persona, kas iestājusies lietā pirmajā instancē,

TIESA (ceturtā palāta)

šādā sastāvā: palātas priekšsēdētājs *M. Vilars* [*M. Vilaras*], tiesneši *K. Jirimēe* [*K. Jürimäe*] (referente), *D. Švābi* [*D. Šváby*], *S. Rodins* [*S. Rodin*] un *N. Pisarra* [*N. Piçarra*],

ģenerāladvokāts: *M. Špunars* [*M. Szpunar*],

sekretārs: *A. Kalots Eskobars* [*A. Calot Escobar*],

ņemot vērā rakstveida procesu,

noklausījusies ģenerāladvokāta secinājumus 2019. gada 9. janvāra tiesas sēdē,

pasludina šo spriedumu.

* Tiesvedības valoda – vācu.

Spriedums

- 1 Ar savu apelācijas sūdzību *Viridis Pharmaceutical Ltd* (turpmāk tekstā – “*Viridis*”) lūdz atcelt Eiropas Savienības Vispārējās tiesas 2017. gada 15. septembra spriedumu *Viridis Pharmaceutical/EUIPO – Hecht-Pharma* (“*Boswelan*”) (T-276/16, nav publicēts, turpmāk tekstā – “pārsūdzētais spriedums”, EU:T:2017:611), ar kuru šī tiesa noraidīja tās prasību atcelt Eiropas Savienības Intelektuālā īpašuma biroja (EUIPO) Apelācijas piektās padomes 2016. gada 29. februāra lēmumu lietā R 2837/2014-5 attiecībā uz iebildumu procesu starp *Hecht-Pharma GmbH* un *Viridis* (turpmāk tekstā – “apstrīdētais lēmums”).

Atbilstošās tiesību normas

Starptautiskās tiesības

- 2 Līgums par ar tirdzniecību saistītām intelektuālā īpašuma tiesībām, kas ir iekļauts Marakešas Līguma par Pasaules tirdzniecības organizācijas izveidošanu 1C pielikumā, Eiropas Kopienu vārdā tika apstiprināts ar Padomes 1994. gada 22. decembra Lēmumu 94/800/EK par daudzpusējo sarunu Urugvajai kārtā (no 1986. gada līdz 1994. gadam) panākto nolīgumu slēgšanu Eiropas Kopienas vārdā jautājumos, kas ir tās kompetencē (OV 1994, L 336, 1. lpp.) (turpmāk tekstā – “TRIPS līgums”. Tā 19. panta 1. punktā ir paredzēts reģistrētas preču zīmes izmantošanas pienākums, kas ir izteikts šādā redakcijā:

“Ja, lai saglabātu reģistrāciju, tiek pieprasīta izmantošana, reģistrāciju var atcelt vienīgi pēc vismaz trīs gadus ilga, nepārtraukta zīmes neizmantošanas perioda, ja vien preču zīmes īpašnieks neuzrāda pamatotus iemeslus, kādēļ ir pastāvējuši šķēršļi šādai izmantošanai. Apstākļi, kas rodas neatkarīgi no preču zīmes īpašnieka gribas un kas rada šķēršļus preču zīmes izmantošanai, piemēram, importa ierobežojumi vai citas valdības prasības attiecībā uz precēm vai pakalpojumiem, kurus aizsargā konkrētā preču zīme, tiek atzīti kā pamatoti iemesli zīmes neizmantošanai.”

Savienības tiesības

- 3 Padomes Regula (EK) Nr. 207/2009 (2009. gada 26. februāris) par [Savienības preču zīmi] (OV 2009, L 78, 1. lpp.) ir grozīta ar Eiropas Parlamenta un Padomes Regulu (ES) 2015/2424 (2015. gada 16. decembris) (OV 2015, L 341, 21. lpp.), kura stājusies spēkā 2016. gada 23. martā. Pēc tam no 2017. gada 1. oktobra tā ir atcelta un aizstāta ar Eiropas Parlamenta un Padomes Regulu (ES) 2017/1001 (2017. gada 14. jūnijs) par Eiropas Savienības preču zīmi (OV 2017, L 154, 1. lpp.). Tomēr, ņemot vērā šajā lietā aplūkotā reģistrācijas pieteikuma iesniegšanas datumu, proti, 2013. gada 18. novembri, kas ir izšķirošs, nosakot piemērojamās materiālās tiesības, šo strīdu reglamentē Regulas Nr. 207/2009 materiāltiesiskās normas.

- 4 Regulas Nr. 207/2009 10. apsvēruma ir formulēts šādi:

“Nav pamata aizsargāt [Eiropas Savienības] preču zīmes vai aizsargāt pret tām kādu preču zīmi, kura ir reģistrēta pirms tam, izņemot gadījumus, kad šīs preču zīmes faktiski izmanto.”

- 5 Minētās regulas 15. panta “[Eiropas Savienības] preču zīmju izmantošana” 1. punktā ir paredzēts:

“Ja piecos gados pēc Eiropas Savienības preču zīmes reģistrācijas tās īpašnieks nav sācis šo preču zīmi [Eiropas Savienībā] patiesi [faktiski] izmantot saistībā ar precēm vai pakalpojumiem, attiecībā uz ko tā ir reģistrēta, vai ja tās izmantošana ir pārtraukta uz nepārtrauktu piecu gadu laikposmu, uz Eiropas Savienības preču zīmi attiecinā šajā regulā paredzētās sankcijas, ja vien šai neizmantošanai nav pamatotu iemeslu.

Pirmās daļas izpratnē par izmantošanu tiek uzskatīta arī:

a) [Eiropas Savienības] preču zīmes izmantošana tādā veidā, kas atšķiras zināmos elementos, kuri neizmaina preču zīmes atšķirīgumu [atšķirtspēju], no tās formas, kādā tā tikusi reģistrēta;

[..].”

6 Šīs pašas regulas 51. panta “Pamats atcelšanai” 1. punktā ir paredzēts:

“[Eiropas Savienības] preču zīmes īpašnieka tiesības paziņo par atceltām, ja [EUIPO] iesniegts attiecīgs iesniegums vai pamatojoties uz pretprasību lietas izskatīšanas procesā attiecībā uz pārkāpumu:

a) ja nepārtrauktā piecu gadu ilgā laikā preču zīme nav patiesi [faktiski] izmantota saistībā ar precēm vai pakalpojumiem, uz ko tā ir reģistrēta, un nav pamatotu iemeslu tās neizmantošanai; neviens tomēr nevar celt prasību Eiropas Savienības preču zīmes īpašnieka tiesību atcelšanai, ja laikā starp piecu gadu perioda beigām un pieteikuma vai pretprasības iesniegšanu preču zīmes patiesi [faktiska] izmantošana ir uzsākta vai atsākta no jauna; izmantošanas uzsākšanu vai atsākšanu trīs mēnešu laikā pirms pieteikuma vai pretprasības iesniegšanas, kas sākās vismaz pēc nepārtrauktā piecu gadu neizmantošanas perioda beigām, tomēr neņem vērā, ja sagatavošanās izmantošanas uzsākšanai vai atsākšanai notiek tikai tad, kad īpašniekam kļūst zināms par iespēju iesniegt pieteikumu vai pretprasību;

[..].”

7 Regulas 2017/1001 24. apsvēruma un 18. un 58. pants atbilst attiecīgi Regulas Nr. 207/2009 10. apsvērumam un 15. un 51. pantam.

8 Regulas 2017/1001 25. apsvērumā, kuram nav ekvivalenta Regulā Nr. 207/2009, ir noteikts:

“Vienlīdzības un juridiskās noteiktības labad ES preču zīmes lietošana[i] tādā formā, kas atšķiras elementos, kuri neizmaina preču zīmes atšķirīgumu salīdzinājumā ar to formu, kādā tā tikusi reģistrēta, vajadzētu būt pietiekamai, lai paturētu piešķirtās tiesības neatkarīgi no tā, vai preču zīme tādā formā, kā tā tika lietota, arī ir reģistrēta.”

Strīda priekšvēsture

9 Tiesvedības priekšvēsturi un apstrīdētā lēmuma būtiskos elementus, kas izriet no pārsūdzētā sprieduma 1.–11. punkta, saistībā ar šo lietu īsumā var izklāstīt šādi.

10 2003. gada 30. septembrī *Pharmasan GmbH Freiburg*, kuras tiesību pārņēmēja ir *Viridis*, iesniedza EUIPO pieteikumu reģistrēt vārdisku apzīmējumu “Boswelan” kā Savienības preču zīmi attiecībā uz “farmaceitiskajām precēm un veselības aprūpes precēm”, kas ietilpst grozītā un pārskatītā 1957. gada 15. jūnija Nicas nolīguma par preču un pakalpojumu starptautisko klasifikāciju preču zīmju reģistrācijas vajadzībām 5. klasē.

11 Šis pieteikums tika publicēts *Bulletin des marques communautaires* [Kopienas Preču Zīmju Biļetenā] Nr. 31/2004, 2004. gada 2. augusts, un preču zīmes (turpmāk tekstā – “apstrīdētā preču zīme”) reģistrācija notika 2007. gada 24. aprīlī.

12 2013. gada 18. novembrī *Hecht-Pharma* iesniedza pieteikumu par apstrīdētās preču zīmes atcelšanu attiecībā uz visām precēm, attiecībā uz kurām tā bija reģistrēta, pamatojoties uz Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunktu, jo tā neesot faktiski izmantota nepārtrauktā piecu gadu laikposmā pirms minētā pieteikuma iesniegšanas.

- 13 Ar 2014. gada 26. septembra lēmumu *EUIPO* Anulēšanas nodaļa atcēla *Viridis* tiesības attiecībā uz visām reģistrētajām precēm.
- 14 2014. gada 6. novembrī *Viridis*, pamatojoties uz Regulas Nr. 207/2009 58.–64. pantu, iesniedza *EUIPO* Apelācijas padomē apelācijas sūdzību par Anulēšanas nodaļas lēmumu.
- 15 Ar apstrīdēto lēmumu *EUIPO* Apelācijas piektā padome (turpmāk tekstā – “Apelācijas padome”) minēto apelācijas sūdzību noraidīja.
- 16 Pirmkārt, Apelācijas padome uzskatīja, ka *Viridis* sniegtie elementi nespēj pierādīt, ka apstrīdētā preču zīme Savienībā ir tikusi faktiski izmantota attiecībā produktiem, kurus tā apzīmēja [ar preču zīmi], piecu gadu nepārtrauktā laikposmā pirms pieteikuma par atcelšanu iesniegšanas. Šie elementi būtībā esot saistīti ar tīri iekšēja rakstura darbībām, kas attiecoties uz klīnisko izpēti. Tie arī esot notikuši ļoti neilgi pirms preces tirdzniecības un ārpus konkurences. Runa neesot par uz āru vērstu darbību, kas būtu saistīta ar attiecīgo preču tirdzniecību vai reklamēšanu. Tās neesot bijušas arī ne tiešas sagatavošanas darbības, ne darbības, kas būtu saistītas ar drīzu laišanu tirgū.
- 17 Otrkārt, Apelācijas padome, it īpaši atsaucoties uz pamatota iemesla definīciju saskaņā ar TRIPS līguma formulējumu, uzskatīja, ka šajā gadījumā klīniskā izmēģinājuma veikšana pati par sevi nav uzskatāma par iemeslu, kas būtu neatkarīgs no *Viridis* gribas un kas pamatotu apstrīdētās preču zīmes neizmantošanu. Tā kā klīniskā izmēģinājuma ilgums esot atkarīgs no finanšu līdzekļiem, ko preču zīmes īpašnieks nolemtu ieguldīt, šis elements neietilpstot to šķēršļu kategorijā, kuri nav atkarīgi no tā gribas. Atbildība par procedūras ilgumu varot tikt uzskatīta par nodotu ārējai iestādei tikai tad, kad ir iesniegts oficiāls tirdzniecības atļaujas pieteikums. Aizsardzība, kas ar Regulu Nr. 207/2009 piešķirta Savienības preču zīmēm, nebūtu nepieciešama pirms šāda oficiāla pieteikuma, un, ja farmācijas uzņēmums tomēr nolemtu reģistrēt Savienības preču zīmi jau daudzus gadus pirms šāda pieteikuma, klīniskās izpētes kavēšanās ietilptu tā atbildībā.

Tiesvedība Vispārējā tiesā un pārsūdzētais spriedums

- 18 Ar prasības pieteikumu, kas Vispārējās tiesas kancelejā iesniegts 2016. gada 30. maijā, *Viridis* cēla prasību atcelt apstrīdēto lēmumu, jo ar to Apelācijas padome ir noraidījusi tās apelācijas sūdzību par Anulēšanas nodaļas lēmumu, ar kuru par spēkā neesošām ir atzītas tās tiesības saistībā ar zālēm multiplās sklerozes ārstēšanai.
- 19 Prasības pamatošanai *Viridis* izvirzīja trīs pamatus. Pirmais pamats bija par Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunkta pārkāpumu, jo Apelācijas padome esot nepamatoti uzskatījusi, ka iesniegtie fakti un pierādījumi nav pietiekami, lai pierādītu apstrīdētās preču zīmes faktisku izmantošanu saistībā ar zālēm multiplās sklerozes ārstēšanai. Otrais pamats bija par šīs pašas tiesību normas pārkāpumu, jo Apelācijas padome nepamatoti esot uzskatījusi, ka iesniegtie fakti un pierādījumi nav pietiekami, lai pierādītu pamatotu iemeslu šīs preču zīmes neizmantošanai saistībā ar tām pašām zālēm. Trešais pamats bija par Regulas Nr. 207/2009 83. panta pārkāpumu, konkrētāk, par tiesiskās palāvības aizsardzības principa pārkāpumu.
- 20 Vispārējā tiesa noraidīja katru no šiem pamatiem un līdz ar to prasību kopumā.

Lietas dalībnieku prasījumi Tiesai

- 21 Savā apelācijas sūdzībā *Viridis* lūdz Tiesu:
 - atcelt pārsūdzēto spriedumu;

- nodot lietu atpakaļ Vispārējai tiesai, un
 - piespriest *EUIPO* atlīdzināt tiesāšanās izdevumus vai, pakārtoti, atlikt lēmuma par tiesāšanās izdevumiem pieņemšanu.
- 22 *EUIPO* prasījumi Tiesai ir šādi:
- apelācijas sūdzību noraidīt, un
 - piespriest *Viridis* atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.
- 23 *Hecht-Pharma* prasījumi Tiesai ir šādi:
- apelācijas sūdzību noraidīt;
 - piespriest *Viridis* atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

Par apelācijas sūdzību

- 24 Lai pamatotu savu apelācijas sūdzību, *Viridis* izvirza divus pamatus, no kuriem ar pirmo tiek apgalvots Regulas 2017/1001 58. panta 1. punkta a) apakšpunkta pārkāpums, jo Vispārējā tiesa esot nepamatoti secinājusi, ka apstrīdētā preču zīme nav faktiski izmantota, un ar otro tiek apgalvots, ka ir pārkāpta šī pati tiesību norma, jo Vispārējā tiesa esot nepamatoti secinājusi, ka nav pamatota iemesla šīs preču zīmes neizmantošanai.

Ievada apsvērumi

- 25 Pirmkārt, ir jānorāda, ka *Viridis* un *Hecht-Pharma* savos procesuālajos rakstos norāda uz Regulas 2017/1001 tiesību normām. Tomēr, kā izriet no šī sprieduma 3. un 7. punkta, šajā lietā ir piemērojama Regula Nr. 207/2009 un Regulas 2017/1001 18. un 58. pants atbilst Regulas Nr. 207/2009 15. un 51. pantam, tāpēc ir jāuzklausā lietas dalībnieku norādes, kas izdarītas attiecībā uz pirmajiem pantiem, ar to paredzot norādīt uz šiem pēdējiem minētajiem pantiem.
- 26 Otrkārt, ar abiem apelācijas sūdzības pamatiem, ar kuriem būtībā tiek apgalvoti Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunkta pārkāpumi, kā to ģenerālvokāts norādījis savu secinājumu 32. un 33. punktā, tiek izvirzīts tiesību jautājumi par to, kā interpretēt jēdzienus “faktiska izmantošana” un “pamatots neizmantošanas iemesls” Regulas Nr. 207/2009 nozīmē. Līdz ar to un pretēji tam, ko apgalvo *Hecht-Pharma*, šie pamati, kas neprasa vēlreiz izvērtēt lietas faktus un apstākļus, ir pieņemami.

Par pirmo pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

- 27 Ar pirmo pamatu *Viridis* apgalvo, ka Vispārējā tiesa ir pārkāpusi Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunktu, apstrīdētās zīmes faktiskās izmantošanas novērtējumā pieļaujot divas kļūdas tiesību piemērošanā.
- 28 Pirmkārt, *Viridis* kritizē pārsūdzētā sprieduma 36. punktu, kurā Vispārējā tiesa ir norādījusi principu, ka preču zīme, kas aptver zāles, var tikt faktiski izmantota vienīgi tad, ja saistībā ar šīm zālēm ir izsniegta tirdzniecības atļauja (turpmāk tekstā – “TA”).

- 29 Saskaņā ar šīs lietas dalībnieces viedokli šis princips esot balstīts uz jēdziena “faktiska izmantošana” šauru interpretāciju, kas neesot pamatota, jo šajā gadījumā Vispārējās tiesas izvērtētās darbības neesot bijušas nelikumīgas.
- 30 *Viridis* uzskata, ka šī interpretācija neatbilst arī Tiesas un Vispārējās tiesas judikatūrai. Saskaņā ar šo judikatūru faktiska izmantošana ir jānosaka katrā konkrētā gadījumā. Pat minimāla izmantošana un pārdošana vienam klientam varot tikt uzskatīta par pietiekamu, ja šīs darbības ir komerciāli pamatotas. Uz āru vērsta izmantošana obligāti nenozīmējot, ka tai ir jābūt vērstai uz gala patērētājiem.
- 31 No tā izrietot, ka nopietnu izmantošanu nevar izslēgt, pamatojoties uz to, ka attiecīgo ražojumu nevar ne laist tirgū, ne to reklamēt sabiedrībai.
- 32 Tieši pretēji, būtu jāņem vērā farmācijas rūpniecības intereses un jāuzskata, ka preču zīmes izmantošanas likumīgas darbības, kādas tās ir veikusi *Viridis* attiecīgās klīniskās izpētes ietvaros, var būt faktiska izmantošana, ja šīs darbības izrādās pietiekamas konkrētas gadījuma izvērtēšanas ietvaros. Patiesībā Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunktā noteiktais piecu gadu laikposms neesot pietiekams, lai ņemtu vērā farmācijas nozares specifiku salīdzinājumā ar ierobežoto pircēju skaitu un ierobežotu klīnisko izmēģinājumu dalībnieku skaitu.
- 33 Otrkārt, *Viridis* apstrīd Vispārējās tiesas konstatējumu pārsūdzētā sprieduma 39. punkta pirmajā teikumā par to, ka apstrīdētās preču zīmes izmantošana saistībā ar klīnisko izpēti attiecībā uz trešām personām nevar tikt pielīdzināta laišanai tirgū, ne pat pielīdzināta tiešai sagatavošanās darbībai, jo tā esot iekšēja izmantošana.
- 34 Saskaņā ar *Viridis* viedokli, uzskatot, ka preču zīmes izmantošana klīniskajā izpētē ir iekšēja izmantošana, un izslēdzot, ka šāda izmantošana varētu būt faktiska izmantošana, Vispārējā tiesa neesot ņēmusi vērā judikatūru, saskaņā ar kuru var notikt faktiska izmantošana, ja notiek gatavošanās tirdzniecībai un tā drīz vien notiks. Šī judikatūra ļaujot uzskatīt, ka izmantošana var būt faktiska, pat ja tā neattiecas uz ievērojamu skaitu adresātu.
- 35 *Viridis* piebilst, ka pienākums izmantot reģistrētu preču zīmi nav pašmērķis un ka izmantošanas prasības mērķis ir nepārslogot reģistru ar neizmantojamiem preču zīmēm. Tādēļ jēdziena “izmantošana” interpretācijai būtu jābūt zināmam elastīgumam, – par to liecinot tas, ka Regulas Nr. 207/2009 15. panta 1. punkta a) apakšpunkta otrajā daļā un Regulas 2017/1001 25. apsvērumā ir atļauts izmantot preču zīmi citā formā nekā tā, kādā tā reģistrēta.
- 36 *EUIPO* un pakārtoti *Hecht-Pharma* apstrīd šī pirmā pamata pamatotību.

Tiesas vērtējums

- 37 Ar savu pirmo pamatu *Viridis* apgalvo, ka Vispārējā tiesa vērtējumā par apstrīdētās preču zīmes faktisku izmantošanu ir pieļāvusi kļūdas tiesību piemērošanā. *Viridis* uzskata, ka Vispārējās tiesas, pirmkārt, pārsūdzētā sprieduma 36. punktā nepamatoti ir noteikusi principu, ka pienācīga izmantošana, lai saglabātu tiesības saistībā ar zālēm, var pastāvēt tikai tad, ja attiecībā uz šīm zālēm ir piešķirta TA, un, otrkārt, minētā sprieduma 39. punktā tā ir izslēgusi, ka preču zīmes izmantošana klīniskajā izpētē varētu būt uzskatāma par faktisku izmantošanu.
- 38 Saskaņā ar pastāvīgo judikatūru preču zīme ir “faktiski izmantota” Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunkta nozīmē, ja tā izmantota atbilstoši savai pamata funkcijai garantēt to preču vai pakalpojumu izcelsmes identitāti, attiecībā uz kuriem tā ir reģistrēta, lai radītu vai saglabātu šo preču un pakalpojumu noietu, izslēdzot simboliska rakstura izmantošanu, kuras vienīgais mērķis ir

- saglabāt ar preču zīmi piešķirtās tiesības (spriedumi, 2003. gada 11. marts, *Ansul*, C-40/01, EU:C:2003:145, 43. punkts; kā arī 2017. gada 8. jūnijs, *W. F. Gözze Frottierweberei* un *Gözze*, C-689/15, EU:C:2017:434, 37. punkts un tajā minētā judikatūra).
- 39 Tādējādi faktiskā izmantošana nozīmē preču zīmes izmantošanu to preču un pakalpojumu tirgū, kuriem šī zīme ir reģistrēta, nevis iekšēju izmantošanu attiecīgajā uzņēmumā. Preču zīmes izmantošanai ir jāattiecas uz precēm un pakalpojumiem, kuri jau tiek tirgoti vai kuru laišana tirgū, ko gatavo uzņēmums, lai iegūtu klientus, ir sagaidāma kuru katru brīdi (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2003. gada 11. marts, *Ansul*, C-40/01, EU:C:2003:145, 37. punkts).
- 40 No otras puses, preču zīmes izvietošana uz precēm, kas netiek nekādi izplatītas, lai iekļūtu to preču tirgū, kuras apzīmētas ar reģistrēto preču zīmi, nevar uzskatīt par minētās preču zīmes faktisku izmantošanu, ciktāl šāda izvietošana neveicina preču noieta rašanos vai patērētāju interesēs pat nenoskaidro tās no citu uzņēmumu precēm (šajā nozīmē skat. spriedumu, 2009. gada 15. janvāris, *Silberquelle*, C-495/07, EU:C:2009:10, 21. punkts).
- 41 Preču zīmes faktiskās izmantošanas rakstura vērtējums ir jābalsta kopumā uz visiem faktiem un apstākļiem, kas ir atbilstoši, lai noskaidrotu tās patieso komerciālo izmantošanu komercdarbībā, it īpaši izmantošanu, ko attiecīgajā ekonomiskajā sektorā uzskata par pamatotu, lai uzturētu vai radītu tirgus daļas ar konkrēto preču zīmi aizsargātajām precēm vai pakalpojumiem, šo preču vai pakalpojumu raksturu, tirgus raksturojumu, kā arī preču zīmes izmantošanas apjomu un biežumu (spriedumi, 2003. gada 11. marts, *Ansul*, C-40/01, EU:C:2003:145, 43. punkts, un 2019. gada 31. janvāris, *Pandalis/EUIPO*, C-194/17 P, EU:C:2019:80, 83. punkts).
- 42 Šajā lietā pārsūdzētā sprieduma 36. punktā Vispārējā tiesa konstatēja, ka elementi, kurus *Viridis* iesniegusi *EUIPO*, lai pierādītu, ka tiek faktiski izmantota apstrīdētā preču zīme, un kuri izklāstīti minētā sprieduma 35. punktā, ļauj konstatēt, ka *Viridis* ir veikusi sagatavošanas darbības, kas ietver tādas klīniskās izpētes procedūras piemērošanu, kura veikta, lai iesniegtu tirdzniecības atļaujas pieteikumu un noteiktu konkrētus reklāmas pasākumus saistībā ar šo izpēti.
- 43 Tomēr Vispārējā tiesa tajā pašā 36. punktā norādīja, ka “tikai kompetento iestāžu izsniegtā [TA] ļautu šo preču zīmi izmantot publiski un vērstu uz āru”, jo tiesību akti par zālēm aizliedz reklamēt zāles, uz kurām vēl neattiecas TA, un tādējādi aizliedz veikt jebkādu paziņojumu, kura mērķis būtu iegūt vai saglabāt tirgus daļu.
- 44 Tomēr Vispārējā tiesa pārsūdzētā sprieduma 37. un 38. punktā piebilda, ka, lai gan var notikt faktiskā izmantošana pirms preču, kuras marķētas ar preču zīmi, tirdzniecības, tas tomēr ir ar nosacījumu, ka tirdzniecība drīz notiks. Tomēr šajā gadījumā Vispārējā tiesa uzskatīja, ka *Viridis* nav pierādījusi, ka zāļu, kas paredzētas multiplās sklerozes ārstēšanai un kas marķētas ar apstrīdēto preču zīmi, tirdzniecību bija paredzēts drīz sākt, jo tā nebija iesniegusi pierādījumus, kas ļautu konstatēt, ka klīniskā izpēte drīz beigsies.
- 45 Visbeidzot, atbildot uz dažiem *Viridis* argumentiem, Vispārējā tiesa pārsūdzētā sprieduma 39. punktā precizēja konkrētos apstākļus, kādos tikusi izmantota apstrīdētā preču zīme attiecīgās klīniskās izpētes ietvaros, un būtībā nosprieda, ka šī izmantošana ir iekšēja izmantošana, saistībā ar kuru nav pierādīts, ka tās apjoms būtu bijis ievērojams farmācijas nozarē.
- 46 Pirmkārt, no Vispārējās tiesas apsvērumiem, kas izklāstīti pārsūdzētajā spriedumā, izriet, ka tā saskaņā ar šā sprieduma 38.–41. punktā minēto judikatūru ir veikusi visu šīs lietas faktu un apstākļu konkrētu novērtējumu, lai noteiktu, vai *Viridis* norādītā rīcība ir bijusi tāda, kas atspoguļo apstrīdētās preču zīmes izmantošanu saskaņā ar tās funkciju norādīt attiecīgo preču izcelsmi un tās komerciālo jēgu un kas izpaužas kā tāda noieta tirgus izveide vai saglabāšana, kurš attiecas uz precēm, attiecībā uz kurām tā ir reģistrēta.

- 47 Attiecībā uz *Viridis* argumentu, saskaņā ar kuru Vispārējā tiesa pārsūdzētā sprieduma 36. punktā ir noteikusi principu, ka preču zīmes, kas reģistrēta attiecībā uz zālēm, faktiskā izmantošana var notikt tikai tad, ja attiecībā uz šīm zālēm ir piešķirta TA, jānorāda, ka Vispārējā tiesa tās veiktā konkrētā novērtējuma kontekstā ir vienīgi izdarījusi secinājumus no tās konstatējuma, ka saskaņā ar spēkā esošajiem tiesību aktiem zāles, kuras vēl nav atļauts laist tirgū, nevar pat reklamēt, lai iegūtu vai saglabātu tirgus daļu. Tāpēc nav iespējams attiecīgajā tirgū lietot preču zīmi, kas aptver šādas zāles, pretēji tam, kas prasīts šī sprieduma 39. punktā minētajā judikatūrā.
- 48 Jāpiebilst, ka ar to, ka – pieņemot, ka tas ir pierādīts, – *Viridis* minētie izmantošanas gadījumi, kā to tā apgalvo, atbilst piemērojamajām tiesību aktu prasībām, nevar būt pietiekami, lai Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunkta izpratnē pierādītu šādas izmantošanas faktisko raksturu, jo tas ir konkrēti jānosaka, ņemot vērā visus attiecīgā gadījuma faktus un apstākļus, un tas nevar būt atkarīgs tikai no izmantošanas darbību likumīgā rakstura. Taču šajā gadījumā nav runa par izmantošanu preču, kas ir aizsargātas ar apstrīdēto preču zīmi, tirgū.
- 49 Ciktāl *Viridis* apgalvo, ka farmācijas nozarei piecu gadu laikposms, kas minēts Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunktā, neesot pietiekams, ir jānorāda, tāpat kā to darījis ģenerāladvokāts savu secinājumu 45. punktā, ka šis laikposms ir piemērojams neatkarīgi no tautsaimniecības nozares, kura attiecas uz precēm vai pakalpojumiem, attiecībā uz kuriem ir reģistrēta attiecīgā preču zīme. Tādējādi šis arguments nav efektīvs.
- 50 Otrkārt, atbildot uz dažiem *Viridis* argumentiem, Vispārējā tiesa pārsūdzētā sprieduma 39. punktā, kas minēts šī sprieduma 45. punktā, norādīja, ka apstrīdētās zīmes izmantošana saistībā ar klīnisko izpēti nevar tikt pielīdzināta laišanai tirgū vai pat tiešās sagatavošanas darbībai, bet ir jāuzskata par tādu, kam ir iekšējs raksturs, jo tā tika īstenota ārpus konkurences ierobežotā personu grupā un, necenšoties iegūt vai saglabāt tirgus daļas.
- 51 To darot, Vispārējā tiesa nav pārkāpusi šī sprieduma 39. punktā minēto un *Viridis* norādīto judikatūru, saskaņā ar kuru Eiropas Savienības preču zīme var tikt faktiski izmantota, ja izraudzītās preces vēl nav laistas tirgū. Tieši pretēji, Vispārējā tiesa pārsūdzētā sprieduma 37. punktā ir pamatoti atgādinājusi, ka šādu izmantošana var tikt konstatēta tikai ar nosacījumu, ka attiecīgo preču tirdzniecība drīz notiks, un minētā sprieduma 38. un 39. punktā nospriedusi, ka *Viridis* nav iesniegusi pierādījumus, ka tā tas ir šajā gadījumā.
- 52 It īpaši pārbaudot, vai apstrīdētās preču zīmes izmantošana tika veikta attiecībā uz trešām personām un vai izmantošanas apjoms bija pietiekami liels, ņemot vērā farmācijas nozares apstākļus, Vispārējā tiesa saskaņā ar Tiesas judikatūru ir izvērtējusi šīs izmantošanas faktisko raksturu.
- 53 Ņemot vērā šā sprieduma 38.–41. punktā minēto judikatūru un to, ko būtībā ir norādījis ģenerāladvokāts savu secinājumu 57., 59. un 61.–63. punktā, ir jāuzskata, ka, ja Eiropas Savienības preču zīmes faktiskā izmantošana nevar tikt pierādīta ar izmantošanas darbībām, kas attiecas uz posmu pirms norādīto preču vai pakalpojumu tirgošanas, ja šo tirgošanu ir paredzēts drīz sākt, izmantošanas darbībām, ar kurām var tikt pierādīta šāda faktiskā izmantošana, ir jābūt ārējam raksturam un ir jārada ietekme attiecībā uz šo produktu vai pakalpojumu turpmāko klientūru, un tam ir jānotiek pat pirms tirgošanas.
- 54 Visbeidzot, pretēji tam, ko apgalvo *Viridis*, no Regulas Nr. 207/2009 15. panta 1. punkta otrās daļas a) apakšpunkta nevar tikt izsecināta jēdziena “faktiska izmantošana” elastīgāka interpretācija.
- 55 Saskaņā ar šo pēdējo minēto tiesību normu preču zīmes izmantošana tādā formā, kas atšķiras no tās, kādā tā tikusi reģistrēta, ir jāuzskata par izmantošanu Regulas Nr. 207/2009 15. panta 1. punkta pirmās daļas izpratnē, ja preču zīmes atšķirtspēja tādā formā, kādā tā ir tikusi reģistrēta, nav mainīta (spriedums, 2017. gada 11. oktobris, *EUIPO/Cactus*, C-501/15 P, EU:C:2017:750, 65. punkts).

- 56 Nepieprasot precīzu atbilstību starp tirdzniecībā izmantoto formu un to formu, kādā preču zīme ir tikusi reģistrēta, Regulas Nr. 207/2009 15. panta 1. punkta otrās daļas a) apakšpunkta mērķis ir atļaut šīs preču zīmes īpašniekam apzīmējuma komerciālās izmantošanas gadījumā veikt tajā izmaiņas, kas, nemainot atšķirtspēju, ļauj to labāk pielāgot attiecīgo preču vai pakalpojumu tirdzniecības vai mārketinga prasībām (spriedums, 2017. gada 11. oktobris, *EUIPO/Cactus*, C-501/15 P, EU:C:2017:750, 66. punkts).
- 57 Lai gan Regulas Nr. 207/2009 15. panta 1. punkta otrās daļas a) apakšpunktā ir noteikta zināma elastība attiecībā uz Eiropas Savienības preču zīmes izmantošanas veidu, tomēr šī tiesību norma nekādi neietekmē minētās izmantošanas faktiskā rakstura novērtējumu, kas jāveic saskaņā ar kritērijiem, kuri noteikti šī sprieduma 38.–41. punktā atgādinātajā judikatūrā.
- 58 Līdz ar to pirmais pamats ir jānoraida daļēji kā neefektīvs un daļēji kā nepamatots.

Par otro pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

- 59 Ar otro pamatu *Viridis* apgalvo, ka Vispārējā tiesa, izslēdzot pamatota iemesla pastāvēšu apstrīdētās preču zīmes neizmantošanai, ir pārkāpusi Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunktu.
- 60 Vispārējā tiesa vērtējumā par neizmantošanas pamatojumu būtībā tai esot pārmetusi priekšlaicīgu apstrīdētās preču zīmes reģistrāciju. Tādēļ tā esot izslēgusi iespēju pamatot neizmantošanu tādā situācijā, kad šī zīme tiek izmantota saistībā ar klīnisko izpēti, lai sagatavotu TA pieteikumu saskaņā ar tiesību aktiem farmācijas jomā, ja klīniskā izmēģinājuma pieteikums tiek iesniegts ilgi pēc preču zīmes reģistrēšanas vai ja izmantotie finanšu līdzekļi nav bijuši pietiekami, lai pabeigtu klīnisko izpēti cik drīz vien iespējams.
- 61 Taču, pirmkārt, Vispārējā tiesa, uzstājot uz laika paiešanu, esot atņēmusi jēgu piecu gadu laikposmam, kas paredzēts Regulas Nr. 207/2009 15. panta 1. punkta pirmajā daļā un 51. panta 1. punkta a) apakšpunktā. Tādu zāļu preču zīme, attiecībā uz kurām minētais periods drīz beigtos vai kuru termiņš jau būtu beidzies, tādēļ kļūtu nelietojama, jo tikai TA pieteikuma iesniegšana pamatotu šādu neizmantošanu. Trīs mēnešu termiņš, kas paredzēts Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunkta *in fine*, šajā ziņā nebūtu pietiekams, ja nebūtu iespējams pabeigt klīnisko izpēti.
- 62 Otrkārt, ciktāl tiktu ņemti vērā piešķirtie finanšu līdzekļi, Vispārējās tiesas tēze nozīmētu, ka finansiāli stabiliem uzņēmumiem būtu vieglāk adekvāti aizsargāt savus ieguldījumus, ko aizsargā tiesību akti par preču zīmēm, nekā finansiāli vājākiem uzņēmumiem. Katrā ziņā Vispārējā tiesa neesot varējusi pamatoties uz abstraktu pieņēmumu, ka papildu ieguldījumi būtu ļāvuši veikt konkrēto klīnisko izpēti ātrāk.
- 63 *EUIPO* un, pakārtoti, *Hecht-Pharma* uzskata, ka otrais pamats nav pamatots.

Tiesas vērtējums

- 64 Ar otro pamatu *Viridis* būtībā apgalvo, ka Vispārējā tiesa, izslēdzot pamatota iemesla pastāvēšu apstrīdētās preču zīmes neizmantošanai, ir pārkāpusi Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunktu.
- 65 Šajā sakarā ir jāatgādina, ka saskaņā ar Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunktu ar pamatoti neizmantošanas iemesliem var apstrīdēt Eiropas Savienības preču zīmes atcelšanu sakarā ar tās faktiskas izmantošanas neesamību apstākļos, kas ir paredzēti šajā tiesību normā.

- 66 No Tiesas judikatūras izriet, ka par preču zīmes neizmantošanas “pamatotiem iemesliem” var tikt kvalificēti tikai šķēršļi, kuriem ir pietiekami tieša saistība ar preču zīmi, kuri tās izmantošanu padara par neiespējamu vai nesaprātīgu un kuri nav atkarīgi no šīs preču zīmes īpašnieka gribas. Katrā atsevišķā gadījumā ir jāizvērtē, vai izmaiņas uzņēmējdarbības stratēģijā, lai apietu attiecīgos šķēršļus, padarītu šīs preču zīmes izmantošanu par nesaprātīgu (spriedumi, 2007. gada 14. jūnijs, *Häupl*, C-246/05, EU:C:2007:340, 54. punkts, un 2016. gada 17. marts, *Naazneen Investments/ITSB*, C-252/15 P, nav publicēts, EU:C:2016:178, 96. punkts).
- 67 Turklāt jāatzīmē, ka TRIPS līguma, kurā Savienība ir līgumslēdzēja puse un kuru Tiesa ir ņēmusi vērā iepriekšējā punktā izklāstītajā judikatūrā, 19. panta 1. punktā, kā piemērus minot pamatotus iemeslus preču zīmes neizmantošanai, ir uzskaitītas valsts iestāžu prasības attiecībā uz precēm vai pakalpojumiem, kas marķēti ar šo preču zīmi.
- 68 Šajā gadījumā, piemērojot minēto judikatūru, kas būtībā ir atgādināta pārsūdzētā sprieduma 53. punktā, Vispārējā tiesa minētā sprieduma 61. punktā ir nospriedusi, ka gadījumā, ja klīniskās izpētes veikšana var būt pamats, lai neizmanto tu preču zīmi, darbības un notikumi, kurus šajā lietā ir norādījusi *Viridis* un kurus Vispārējā tiesa ir izvērtējusi pārsūdzētā sprieduma 55.–60. punktā, ietilpst tās ietekmes jomā un tās atbildībā un līdz ar to tie nevar tikt uzskatīti par tādiem, kas nav pakļauti tās gribai.
- 69 Konkrētāk, no pārsūdzētā sprieduma 55.–60. punkta būtībā izriet, ka, pirmkārt, Vispārējā tiesa konstatēja, ka, ņemot vērā pašas izvēli, nevis juridisku pienākumu, *Viridis* pieteica apstrīdēto zīmi reģistrācijai 2003. gadā, lai gan pastāvēja ievērojama nenoteiktība gan par datumu, gan par iespēju tirgot preci ar attiecīgo preču zīmi, ciktāl šī prece bija klīniskās izpētes posmā. Otrkārt, Vispārējā tiesa ņēma vērā, ka iespējamās grūtības klīniskās izpētes laikā, kuru pabeigšanas datums turklāt bija nenoteikts, norādīja, ka *Viridis* nav veikusi pietiekamus ieguldījumus, ievērojot attiecīgās nozares specifiku. Treškārt, Vispārējā tiesa norādīja, ka pieteikumu par klīnisko izpēti *Viridis* iesniedza vairāk nekā trīs gadus pēc apstrīdētās preču zīmes reģistrācijas.
- 70 Tādējādi – pretēji tam, ko šajā apelācijā ierosina *Viridis*, – Vispārējā tiesa nekādi nav nospriedusi, ka klīniskā izpēte varētu radīt pamatotu iemeslu preču zīmes neizmantošanai. Tieši pretēji, Vispārējā tiesa ir piemērojusi šī sprieduma 66. punktā norādīto Tiesas judikatūru, konkrēti izvērtējot apstākļus, kas tai norādīti.
- 71 Nepieļaudama arī kļūdu tiesību piemērošanā, Vispārējā tiesa uzskatīja, ka laiks, kāds pagājis no apstrīdētās preču zīmes reģistrācijas pieteikuma iesniegšanas datuma un tās reģistrācijas datuma, no vienas puses, un klīniskās izpētes sākšanas datumu un tās ilgumu, kā arī finanšu līdzekļi, kas paredzēti tās ātrai sasniegšanai, no otras puses, principā ietilpst šīs zīmes īpašnieces atbildības jomā un tādēļ tie nevar tikt klasificēti kā šķēršļi, kuri nav atkarīgi no tās gribas.
- 72 Turklāt – pretēji tam, ko apgalvo *Viridis*, – ar Vispārējās tiesas izmantoto pieeju netiek atņemta jēga Regulas Nr. 207/2009 51. panta 1. punkta a) apakšpunktā minētajam piecu gadu laikposmam. Šī laikposma pastāvēšana nenozīmē, ka attiecīgās preču zīmes īpašniekam laikus nav jāveic visi nepieciešamie sagatavošanās darbi, lai tas varētu faktiski izmantot šo preču zīmi pēc tam, kad šis laikposms ir beidzies.
- 73 Ņemot vērā Regulas Nr. 207/2009 10. apsvērumu, šķiet, ka piešķirt pārāk plašu tvērumu jēdzienam “pamatoti iemesli preču zīmes neizmantošanai” būtu pretrunā minētās regulas 51. panta 1. punkta a) apakšpunkta sistēmai (pēc analogijas skat. spriedumu, 2007. gada 14. jūnijs, *Häupl*, C-246/05, EU:C:2007:340, 51. punkts).
- 74 Ņemot vērā visu iepriekš minēto, otrais pamats ir jānoraida kā nepamatots, un līdz ar to ir jānoraida apelācijas sūdzība kopumā.

Par tiesāšanās izdevumiem

- 75 Atbilstoši Reglamenta 184. panta 2. punktam, ja apelācijas sūdzība nav pamatota, Tiesa lemj par tiesāšanās izdevumiem. Atbilstoši Reglamenta 138. panta 1. punktam, kas piemērojams apelācijas tiesvedībā, pamatojoties uz tā 184. panta 1. punktu, lietas dalībniekam, kuram spriedums ir nelabvēlīgs, piespriež atlīdzināt tiesāšanās izdevumus, ja to ir prasījis lietas dalībnieks, kuram spriedums ir labvēlīgs.
- 76 Tā kā *EUIPO* un *Hecht-Pharma* ir prasījuši piespriež *Viridis* atlīdzināt tiesāšanās izdevumus un tā kā šis spriedums tai ir nelabvēlīgs, tai ir jāpiespriež segt savus, kā arī atlīdzināt *EUIPO* un *Hecht-Pharma* tiesāšanās izdevumus.

Ar šādu pamatojumu Tiesa (ceturrtā palāta) nospriež:

1) Apelācijas sūdzību noraidīt.

2) *Viridis Pharmaceutical Ltd* sedz savus, kā arī atlīdzina Eiropas Savienības Intelektuālā īpašuma biroja (*EUIPO*) un *Hecht-Pharma GmbH* tiesāšanās izdevumus.

[Paraksti]