



Zbierka súdnych rozhodnutí

ROZSUDOK VŠEOBECNÉHO SÚDU (deviata rozšírená komora)

z 19. júna 2019*

„Ochranná známka Európskej únie – Konanie o vyhlásenie neplatnosti – Obrazová ochranná známka Európskej únie zobrazujúca tri paralelné pruhy – Absolútny dôvod neplatnosti – Nedostatok rozlišovacej spôsobilosti nadobudnutej používaním – Článok 7 ods. 3 a článok 52 ods. 2 nariadenia (ES) č. 207/2009 [teraz článok 7 ods. 3 a článok 59 ods. 2 nariadenia (EÚ) 2017/1001] – Podoba používania, ktorú nemožno zohľadniť – Podoba, ktorá sa nezanedbateľnými zmenami líši od podoby, v ktorej bola ochranná známka zapísaná – Obrátenie schémy farieb“

Vo veci T-307/17,

adidas AG, so sídlom v Herzogenaurachu (Nemecko), v zastúpení: I. Fowler a I. Junkar, solicitors,

žalobkyňa,

ktorú v konaní podporuje:

Marques, so sídlom v Leicesteri (Spojené kráľovstvo), v zastúpení: M. Treis, advokát,

vedľajší účastník konania,

proti

Úradu Európskej únie pre duševné vlastníctvo (EUIPO), v zastúpení: M. Rajh a H. O'Neill, splnomocnení zástupcovia,

žalovanému,

v konaní pred Všeobecným súdom:

Shoe Branding Europe BVBA, so sídlom v Oudenaarde (Belgicko), v zastúpení: J. Løje, avocat,

ktorej predmetom je žaloba podaná proti rozhodnutiu druhého odvolacieho senátu EUIPO zo 7. marca 2017 (vec R 1515/2016-2) týkajúcejmu sa konania o vyhlásenie neplatnosti medzi spoločnosťami Shoe Branding Europe a adidas,

VŠEOBECNÝ SÚD (deviata rozšírená komora),

v zložení: predseda komory S. Gervasoni, sudcovia L. Madise, R. da Silva Passos, K. Kowalik-Bańczyk (spravodajkyňa) a C. Mac Eochaidh,

tajomník: E. Hendrix, referent,

* Jazyk konania: angličtina.

so zreteľom na žalobu podanú do kancelárie Všeobecného súdu 18. mája 2017,
so zreteľom na vyjadrenie EUIPO k žalobe podané do kancelárie Všeobecného súdu 10. augusta 2017,
so zreteľom na vyjadrenie vedľajšieho účastníka konania k žalobe podané do kancelárie Všeobecného súdu 12. júla 2017,
so zreteľom na uznesenie z 5. decembra 2017, ktorým bol povolený združeniu Marques vstup do konania ako vedľajší účastník na podporu návrhov žalobkyne,
so zreteľom na vyjadrenie vedľajšieho účastníka konania Marques k žalobe doručené do kancelárie Všeobecného súdu 22. januára 2018,
so zreteľom na pripomienky žalobkyne podané do kancelárie Všeobecného súdu 19. februára 2018,
so zreteľom na pripomienky EUIPO podané do kancelárie Všeobecného súdu 28. februára 2018,
so zreteľom na pripomienky vedľajšieho účastníka konania podané do kancelárie Všeobecného súdu 28. februára 2018,
po pojednávaní z 24. januára 2019,
vyhlásil tento

Rozsudok

I. Okolnosti predchádzajúce sporu

- ¹ Žalobkyňa adidas AG podala 18. decembra 2013 na Úrade Európskej únie pre duševné vlastníctvo (EUIPO) prihlášku ochrannej známky Európskej únie podľa nariadenia Rady (ES) č. 207/2009 z 26. februára 2009 o ochrannej známke Európskej únie (Ú. v. EÚ L 78, 2009, s. 1) v znení zmien [nahradeného nariadením Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2017/1001 zo 14. júna 2017 o ochrannej známke Európskej únie (Ú. v. EÚ L 154, 2017, s. 1)].

2 Prihlasovaná ochranná známka je vyobrazená nižšie:



3 V prihláške je ochranná známka identifikovaná ako obrazová ochranná známka a je opísaná takto:

„Ochranná známka pozostáva z troch paralelných a rovnako vzdialených pruhov rovnakej šírky, ktoré sa umiestňujú na tovar v ľubovoľnom smere.“

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

5 Ochranná známka bola zapísaná 21. mája 2014 pod číslom 12442166.

6 Dňa 16. decembra 2014 podal vedľajší účastník konania Shoe Branding Europe BVBA návrh na vyhlásenie neplatnosti predmetnej ochrannej známky na základe článku 52 ods. 1 písm. a) nariadenia č. 207/2009 [teraz článok 59 ods. 1 písm. a) nariadenia 2017/1001] v spojení s článkom 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 [teraz článok 7 ods. 1 písm. b) nariadenia 2017/1001].

7 Dňa 30. júna 2016 zrušovacie oddelenie vyhovel návrhu na vyhlásenie neplatnosti podanému vedľajším účastníkom konania z dôvodu, že predmetná ochranná známka nemá rozlišovaciu spôsobilosť, či už vnútornú, alebo nadobudnutú používaním.

8 Žalobkyňa podala 18. augusta 2016 proti rozhodnutiu zrušovacieho oddelenia na EUIPO odvolanie podľa článkov 58 až 64 nariadenia č. 207/2009 (teraz články 66 až 71 nariadenia 2017/1001). V tomto odvolaní nespochybnila neexistenciu vnútornej rozlišovacej spôsobilosti predmetnej ochrannej známky, ale naproti tomu tvrdila, že táto ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť používaním v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009 (teraz článok 7 ods. 3 a článok 59 ods. 2 nariadenia 2017/1001).

9 Rozhodnutím zo 7. marca 2017 (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“) druhý odvolací senát EUIPO odvolanie zamietol.

10 Odvolací senát najskôr uviedol, že predmetná ochranná známka bola platne zapísaná ako obrazová ochranná známka (bod 20 napadnutého rozhodnutia). Ďalej potvrdil posúdenie zrušovacieho oddelenia, podľa ktorého táto ochranná známka nemá žiadnu vnútornú rozlišovaciu spôsobilosť (bod 22 napadnutého rozhodnutia). Napokon preskúmal dôkazy predložené žalobkyňou a konštatoval, že nepredložila dôkaz, že uvedená ochranná známka nadobudla v celej Európskej únii rozlišovaciu

spôsobilosť používaním (bod 69 napadnutého rozhodnutia). V dôsledku toho odvolací senát zastával názor, že predmetná ochranná známka bola zapísaná v rozpore s článkom 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009, a že preto musí byť vyhlásená za neplatnú (bod 72 napadnutého rozhodnutia).

II. Návrhy účastníkov konania

- 11 Žalobkyňa, ktorú v konaní podporuje združenie Marques (ďalej len „združenie, ktoré je vedľajším účastníkom konania“), navrhuje, aby Všeobecný súd:
- zrušil napadnuté rozhodnutie,
 - uložil EUIPO a vedľajšiemu účastníkovi konania povinnosť nahradiť trovy konania.
- 12 EUIPO navrhuje, aby Všeobecný súd:
- zamietol žalobu,
 - uložil žalobkyni povinnosť nahradiť trovy konania,
 - zaviazal združenie, ktoré je vedľajším účastníkom konania, aby znášalo svoje vlastné trovy konania.
- 13 Vedľajší účastník konania navrhuje, aby Všeobecný súd:
- zamietol žalobu,
 - uložil žalobkyni povinnosť nahradiť trovy konania.

III. Právny stav

- 14 Na podporu svojej žaloby žalobkyňa podporovaná združením, ktoré je vedľajším účastníkom konania, uvádza jediný žalobný dôvod založený na porušení článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009 v spojení s článkom 7 ods. 3 toho istého nariadenia, ako aj so zásadami ochrany legitímnej dôvery a proporcionality.
- 15 Tento žalobný dôvod možno analyzovať tak, že sa skladá z dvoch častí, keďže žalobkyňa v podstate po prvé tvrdí, že odvolací senát nesprávne vylúčil viaceré dôkazy z dôvodu, že sa týkali iných označení ako predmetná ochranná známka, a po druhé, že odvolací senát sa dopustil nesprávneho posúdenia, keď zastával názor, že nebolo preukázané, že predmetná ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť v dôsledku svojho používania na území Únie.

A. Úvodné úvahy

- 16 Na jednej strane podľa článku 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 sa do registra nezapíšu ochranné známky, ktoré nemajú rozlišovaciu spôsobilosť. Podľa článku 7 ods. 2 toho istého nariadenia (teraz článok 7 ods. 2 nariadenia 2017/1001) sa tento absolútny dôvod zamietnutia uplatňuje aj vtedy, keď existuje len v časti Únie. Podľa článku 7 ods. 3 nariadenia č. 207/2009 však uvedený dôvod nebráni zápisu ochrannej známky, ak táto ochranná známka nadobudla pre výrobky, pre ktoré sa zápis žiada, rozlišovaciu spôsobilosť v dôsledku svojho používania.
- 17 Na druhej strane podľa článku 52 ods. 1 písm. a) nariadenia č. 207/2009 sa ochranná známka Európskej únie vyhlási za neplatnú na základe návrhu podaného na EUIPO, ak bola ochranná známka Európskej únie zapísaná v rozpore s ustanoveniami článku 7 toho istého nariadenia. Podľa článku 52

- ods. 2 nariadenia č. 207/2009 však platí, že ak bola ochranná známka Európskej únie zapísaná v rozpore s článkom 7 ods. 1 písm. b) uvedeného nariadenia, nemožno ju vyhlásiť za neplatnú, ak svojim používaním nadobudla po svojom zápise rozlišovaciu spôsobilosť pre tovary alebo služby, pre ktoré bola zapísaná.
- 18 Z článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009 teda vyplýva, že v rámci konania o vyhlásenie neplatnosti nemá neexistencia vnútornej rozlišovacej spôsobilosti zapísanej ochrannej známky za následok neplatnosť tejto ochrannej známky, ak nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť po svojom používaní, a to či už pred svojím zápisom, alebo v čase medzi svojím zápisom a dňom návrhu na vyhlásenie neplatnosti [pozri v tomto zmysle rozsudok zo 14. decembra 2017, bet365 Group/EUIPO – Hansen (BET 365), T-304/16, EU:T:2017:912, bod 23 a citovanú judikatúru].
- 19 Tiež je potrebné pripomenúť, že rozlišovacia spôsobilosť ochrannej známky, či už vnútorná, alebo nadobudnutá používaním, znamená, že táto ochranná známka je spôsobilá identifikovať tovar, pre ktorý sa zápis žiada, ako tovar pochádzajúci od určitého podniku, a teda odlišiť tento tovar od tovarov iných podnikov (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudky zo 4. mája 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 a C-109/97, EU:C:1999:230, bod 46, a z 18. júna 2002, Philips, C-299/99, EU:C:2002:377, bod 35).
- 20 Táto rozlišovacia spôsobilosť, či už vnútorná, alebo nadobudnutá používaním, sa musí posudzovať jednak vo vzťahu k tovarom a službám, ktoré sú uvedené v prihláške ochrannej známky, a jednak vo vzťahu k tomu, ako tieto výrobky vníma príslušná skupina verejnosti (pozri analogicky rozsudky z 18. júna 2002, Philips, C-299/99, EU:C:2002:377, body 59 a 63, a z 12. februára 2004, Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, EU:C:2004:86, body 34 a 75).
- 21 V prejednávanej veci príslušná skupina verejnosti pre tovary, pre ktoré bola predmetná ochranná známka zapísaná, teda odevy, obuv a pokrývky hlavy, pozostáva zo všetkých potenciálnych spotrebiteľov týchto výrobkov v Únii, to znamená širokej verejnosti, ako aj špecializovanej verejnosti.
- 22 Obe časti jediného žalobného dôvodu uvedené v bode 15 vyššie je potrebné preskúmať s prihliadnutím na tieto úvahy.

B. O prvej časti založenej na neodôvodnenom odmietnutí niektorých dôkazov

- 23 V rámci prvej časti žalobného dôvodu žalobkyňa, ktorú podporuje združenie, ktoré je vedľajším účastníkom konania, vytýka odvolaciemu senátu, že vylúčil viacero dôkazov z dôvodu, že sa týkajú iných označení ako predmetná ochranná známka. Tento dôvod spočíva po prvé na nesprávnom výklade predmetnej ochrannej známky a po druhé na nesprávnom uplatnení „pravidla povolených variant“. Je potrebné postupne preskúmať obe tieto výhrady.

1. O prvej výhrade založenej na nesprávnom výklade predmetnej ochrannej známky

- 24 V rámci prvej výhrady žalobkyňa podporovaná združením, ktoré je vedľajším účastníkom konania, tvrdí, že keď sa odvolací senát domnieval, že predmetná ochranná známka sa uplatňuje len v určitých rozmeroch a osobitne v určitom pomere medzi jej výškou a šírkou, dopustil sa nesprávneho výkladu tejto ochrannej známky. Uvedená ochranná známka totiž predstavuje „plošný vzor“, ktorý možno vyobraziť v rôznych rozmeroch a proporciách v závislosti od tovarov, na ktoré sa aplikuje. Konkrétne tri paralelné a rovnako vzdialené pruhy, z ktorých pozostáva predmetná ochranná známka, možno rôznymi spôsobmi predĺžiť alebo zrezať, a to aj priečne. Vychádzajúc z usmernení EUIPO pre prieskum a z toho vyplývajúcej legitímnej dôvery žalobkyňa dodáva, že sa môže odvolávať na skutočnosť, že predmetná ochranná známka predstavuje ochrannú známku vzoru, hoci táto ochranná známka bola zapísaná ako obrazová ochranná známka.

- 25 EUIPO a vedľajší účastník konania spochybňujú tvrdenia žalobkyne a združenia, ktoré je vedľajším účastníkom konania.
- 26 S cieľom odpovedať na argumentáciu žalobkyne a združenia, ktoré je vedľajším účastníkom konania, je po prvé potrebné pripomenúť, že podľa článku 4 nariadenia č. 207/2009 (teraz článok 4 nariadenia 2017/1001) môžu ochranné známky Európskej únie tvoriť všetky označenia, ktoré sa dajú znázorniť graficky, pod podmienkou, že tieto označenia sú spôsobilé odlišiť tovary alebo služby jedného podniku od tovarov alebo služieb iných podnikov.
- 27 Po druhé je potrebné poznamenať, že zápis možno vykonať len na základe prihlášky podanej na EUIPO prihlasovateľom a v rozsahu, na ktorý sa obmedzuje. Z toho vyplýva, že EUIPO nemôže zohľadňovať vlastnosti prihlasovanej ochrannej známky, ktoré nie sú uvedené v prihláške alebo k nej priložených dokumentoch [pozri rozsudok z 25. novembra 2015, Jaguar Land Rover/ÚHVT (Tvar auta), T-629/14, neuvverejnený, EU:T:2015:878, bod 34 a citovanú judikatúru].
- 28 V tomto ohľade sa musia vlastnosti ochrannej známky posudzovať na základe viacerých prvkov.
- 29 Najskôr podľa pravidla 1 ods. 1 písm. d) a pravidla 3 ods. 2 a 5 nariadenia Komisie (ES) č. 2868/95 z 13. decembra 1995, ktorým sa vykonáva nariadenie Rady (ES) č. 40/94 o ochrannej známke spoločenstva (Ú. v. ES L 303, 1995, s. 1; Mím. vyd. 17/001, s. 189) [teraz článok 2 ods. 1 písm. d), článok 3 ods. 6 až 8 a článok 3 ods. 3 písm. b) a f) vykonávacieho nariadenia Komisie (EÚ) 2018/626 z 5. marca 2018, ktorým sa stanovujú podrobné pravidlá vykonávania určitých ustanovení nariadenia 2017/1001 a ktorým sa zrušuje vykonávacie nariadenie (EÚ) 2017/1431 (Ú. v. EÚ L 104, 2018, s. 37)], ak sa prihlasuje grafické vyobrazenie alebo konkrétna farba, prihláška ochrannej známky Európskej únie musí obsahovať grafické vyobrazenie ochrannej známky, prípadne aj farebné.
- 30 Účelom požiadavky grafického vyobrazenia je predovšetkým vymedziť samotnú ochrannú známku s cieľom určenia presného predmetu ochrany priznanej zapísaním ochrannej známky jej majiteľovi (pozri analogicky rozsudky z 12. decembra 2002, Sieckmann, C-273/00, EU:C:2002:748, bod 48, a z 24. júna 2004, Heidelberger Bauchemie, C-49/02, EU:C:2004:384, bod 27). V dôsledku toho prihlasovateľovi prináleží predložiť grafické vyobrazenie ochrannej známky, ktoré presne zodpovedá predmetu ochrany, ktorú si želá získať. Keď je ochranná známka zapísaná, jej majiteľ nemá nárok na širšiu ochranu, ako je tá, ktorú poskytuje toto grafické vyobrazenie [pozri v tomto zmysle rozsudok z 30. novembra 2017, Red Bull/EUIPO – Optimum Mark (Kombinácia modrej a striebornej farby), T-101/15 a T-102/15, vec v odvolacom konaní, EU:T:2017:852, bod 71].
- 31 Ďalej pravidlo 3 ods. 3 nariadenia č. 2868/95 stanovuje, že prihláška „môže obsahovať aj opis známky“. Preto v prípade, že v prihláške sa nachádza opis, tento opis sa musí preskúmať spolu s grafickým vyobrazením (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok z 30. novembra 2017, Kombinácia modrej a striebornej farby, T-101/15 a T-102/15, vec v odvolacom konaní, EU:T:2017:852, bod 79).
- 32 Napokon EUIPO musí tiež preskúmať rozlišovaciu spôsobilosť ochrannej známky, ktorej zápis sa požaduje, vzhľadom na kategóriu ochrannej známky, ktorú si prihlasovateľ vybral vo svojej prihláške (pozri v tomto zmysle uznesenie z 21. januára 2016, Enercon/ÚHVT, C-170/15 P, neuvverejnené, EU:C:2016:53, body 29, 30 a 32).
- 33 Po tretie je potrebné zdôrazniť, že na rozdiel od vykonávacieho nariadenia Komisie (EÚ) 2017/1431 z 18. mája 2017, ktorým sa stanovujú podrobné pravidlá vykonávania niektorých ustanovení nariadenia č. 207/2009 (Ú. v. EÚ L 205, 2017, s. 39) (nahradené vykonávacím nariadením 2018/626), nariadenie č. 207/2009 ani nariadenie č. 2868/95, ktoré sa uplatňovali v čase podania návrhu na vyhlásenie neplatnosti, nespomínajú „ochranné známky vzoru“ ani „obrazové ochranné známky“ ako osobitné kategórie ochranných známok.

- 34 Ešte pred nadobudnutím účinnosti vykonávacieho nariadenia 2017/1431 však Všeobecný súd uznal, že označenie uvedené ako obrazová ochranná známka môže pozostávať zo série pravidelne sa opakujúcich prvkov [pozri v tomto zmysle rozsudok z 9. novembra 2016, Birkenstock Sales/EUIPO (Vyobrazenie pretínajúcich sa vlnoviek), T-579/14, EU:T:2016:650, body 43, 49, 53 a 62]. Až do nadobudnutia účinnosti vykonávacieho nariadenia 2017/1431 tak mohla byť ochranná známka zapísaná ako obrazová ochranná známka, pokiaľ pozostávala z obrázku [pozri v tomto zmysle rozsudok z 19. septembra 2012, Fraas/ÚHVT (Károvaný vzor v svetlosivej, tmavosivej, béžovej, tmavočervenej a hnedej farbe), T-326/10, neuverejnený, EU:T:2012:436, bod 56].
- 35 V prejednávanej veci bola predmetná ochranná známka v súlade s prihláškou zapísaná ako obrazová ochranná známka, a to na základe grafického vyobrazenia a opisu, ktoré sú uvedené v bodoch 2 a 3 vyššie.
- 36 V bode 38 napadnutého rozhodnutia odvolací senát uviedol výklad predmetnej ochrannej známky týmto spôsobom:
- „Pozostáva z troch vertikálnych a paralelných tenkých čiernych pruhov na bielom pozadí, ktoré sú približne päťkrát vyššie, ako je ich šírka. Má relatívne málo charakteristických črt: pomer výšky a šírky (približne 5:1), rovnako veľká biela medzera medzi čiernymi pruhmi a skutočnosť, že pruhy sú paralelné.“
- 37 Je potrebné konštatovať, že tento výklad predmetnej ochrannej známky verne zodpovedá grafickému vyobrazeniu, na základe ktorého bola táto ochranná známka zapísaná. Odvolací senát konkrétne správne uviedol, že existuje pomer približne 5 k 1 medzi celkovou výškou a celkovou šírkou predmetnej ochrannej známky. Odvolací senát navyše správne zohľadnil rovnakú šírku troch paralelných čiernych pruhov a dvoch bielych medzier oddelujúcich tieto pruhy.
- 38 Žalobkyňa však tento výklad predmetnej ochrannej známky kritizuje, pričom jednak tvrdí, že obrazovú ochrannú známku možno zapísať bez uvedenia jej rozmerov alebo proporcií (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok z 10. júla 2014, Apple, C-421/13, EU:C:2014:2070, body 19 a 27), a jednak, že predmetná ochranná známka je ochrannou známkou vzoru. Za týchto podmienok je jedinou funkciou grafického vyobrazenia predmetnej ochrannej známky ukázať vzor, ktorý sa skladá z troch rovnako vzdialených paralelných pruhov bez toho, aby sa predvídala dĺžka pruhov alebo spôsob, akým sú tieto pruhy zrezané.
- 39 Túto argumentáciu nemožno prijať.
- 40 Po prvé je potrebné konštatovať, že aj keď odvolací senát v napadnutom rozhodnutí charakterizoval predmetnú ochrannú známku pri zohľadnení proporcií jednotlivých prvkov tvoriacich túto ochrannú známku tak, ako bola vyobrazená v prihláške, nevymedzil predmetnú ochrannú známku s odvolaním sa na rozmery, pri akých by bolo možné túto ochrannú známku ako celok reprodukovvať na predmetných tovaroch. Z toho vyplýva, že na rozdiel od toho, čo tvrdí žalobkyňa, výklad predmetnej ochrannej známky odvolacím senátom nespochybňuje skutočnosť, že táto ochranná známka nebola prihlásená s konkrétnymi rozmermi.
- 41 Po druhé žalobkyňa uznáva, že predmetná ochranná známka bola platne zapísaná ako obrazová ochranná známka. Z judikatúry uvedenej v bode 30 vyššie vyplýva, že obrazová ochranná známka sa v zásade zapisuje v rozmeroch, ktoré sa objavujú v jej grafickom vyobrazení. Toto konštatovanie nemožno spochybníť rozsudkom z 10. júla 2014, Apple (C-421/13, EU:C:2014:2070, body 19 a 27), na ktorý sa odvoláva žalobkyňa. V tomto rozsudku sa totiž len uvádza, že vzor možno zapísať ako ochrannú známku aj napriek tomu, že neobsahuje údaje týkajúce sa veľkosti a rozmerov predmetu, ktorý predstavuje. Z uvedeného rozsudku naopak nevyplýva, že ochrannú známku možno zapísať bez toho, aby boli stanovené rozmery samotného označenia.

- 42 Po tretie žalobkyňa neúspešne tvrdí, že táto ochranná známka nepredstavuje riadnu obrazovú ochrannú známku, ale ochrannú známku vzoru, ktorého rozmery nie sú nemenné.
- 43 V tomto ohľade na úvod z grafického vyobrazenia predmetnej ochrannej známky ani opisu tejto ochrannej známky nevyplýva, že sa skladá zo série pravidelne sa opakujúcich prvkov.
- 44 Ďalej tvrdenie žalobkyne, podľa ktorého predmet ochrany vyplývajúcej z predmetnej ochrannej známky pozostáva z používania troch paralelných a rovnako vzdialených pruhov bez ohľadu na ich dĺžku alebo spôsob, akým sú rezané, nie je podopreté žiadnym konkrétnym dôkazom. Na jednej strane toto tvrdenie odporuje grafickému vyobrazeniu predmetnej ochrannej známky, ktorá ukazuje označenie charakterizované pomerom približne 5 k 1 medzi jeho celkovou výškou a šírkou, ako aj tvarom obdĺžnika, keďže tri pruhy, ktoré ho tvoria, sú zrezané v pravom uhle. Na druhej strane uvedené tvrdenie nie je podložené opisom predmetnej ochrannej známky, ktorý iba pripomína, že táto ochranná známka pozostáva z „troch paralelných a rovnako vzdialených pruhov rovnakej šírky“, a spresňuje, že tieto pruhy možno „použiť na tovar v akomkoľvek smere“ bez toho, aby sa uvádzalo, že dĺžku pruhov možno meniť alebo že pruhy možno priečne zrezať.
- 45 Napokon hoci je pravda, že pred nadobudnutím účinnosti vykonávacieho nariadenia 2017/1431 sa v usmerneniach EUIPO pre prieskum uvádzalo, že „ochranné známky zobrazujúce [vzor sú] ‚obrazovými‘ ochrannými známkami podľa praxe [EUIPO]“, tieto usmernenia nepripisujú týmto ochranným známkam vzoru definíciu, ktorá je iná ako definícia vyplývajúca z judikatúry uvedenej v bode 34 vyššie. Uvedené usmernenia totiž spresňujú, že „obrazovú ochrannú známku [možno] považovať za ochrannú známku ‚vzoru‘, pokiaľ sa ‚skladá‘ výlučne zo série prvkov, ktoré sa pravidelne [opakujú]“.
- 46 Za týchto podmienok je potrebné dospieť k záveru, že predmetná ochranná známka je riadnu obrazovou ochrannou známkou, a nie ochrannou známkou vzoru. V dôsledku toho sa jednak odvolací senát nedopustil žiadneho nesprávneho posúdenia pri výklade predmetnej ochrannej známky a jednak žalobkyňa sa nemôže v žiadnom prípade dovolávať zásady ochrany legitímnej dôvery s cieľom spochybniť tento výklad.
- 47 Z toho vyplýva, že prvú výhradu treba zamietnuť.

2. O druhej výhrade založenej na nesprávnom uplatnení „pravidla povolených variant“

- 48 V rámci druhej výhrady žalobkyňa podporovaná združením, ktoré je vedľajším účastníkom konania, tvrdí, že odvolací senát nesprávne uplatnil „pravidlo povolených variant“. Toto pravidlo definuje ako pravidlo, podľa ktorého sa používanie ochrannej známky v podobe, ktorá sa líši od podoby, v akej bola zapísaná, v prvkoch, ktoré nemenia rozlišovaciu spôsobilosť tejto ochrannej známky, tiež považuje za používanie uvedenej ochrannej známky. Tvrdí, že na rozdiel od toho, čo sa domnieval odvolací senát, všetky dokumenty, ktoré predložila, sa týkajú podôb používania predmetnej ochrannej známky, v prípade ktorých nebola rozlišovacia spôsobilosť tejto ochrannej známky zmenená. Tieto podoby používania sú preto relevantné na účely posúdenia toho, či predmetná ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť.
- 49 Pred preskúmaním dôvodnosti tejto výhrady je najprv potrebné vymedziť pojem „používanie“ ochrannej známky v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009.

a) O pojme používanie ochrannnej známky v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009

- 50 Žalobkyňa podporovaná združením, ktoré je vedľajším účastníkom konania, zastáva názor, že pojem používanie ochrannnej známky v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009 sa má vykladať tým istým spôsobom ako pojem riadne používanie ochrannnej známky uvedený v článku 15 ods. 1 toho istého nariadenia (teraz článok 18 ods. 1 nariadenia 2017/1001), ktorý v niektorých prípadoch zahŕňa používanie tejto ochrannnej známky v podobách, ktoré sa líšia od podoby, v ktorej bola uvedená ochranná známka zapísaná.
- 51 EUIPO a vedľajší účastník konania tento výklad spochybňujú. Tvrdia, že pojem „používanie“, ktorý sa nachádza v článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009, je užší ako pojem „riadne používanie“, ktorý sa nachádza v článku 15 ods. 1 toho istého nariadenia. Podľa nich sa na účely preukázania, že ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť, môže majiteľ ochrannnej známky odvolávať len na používanie ochrannnej známky, ako bola zapísaná. Súhlasiť možno len s nepodstatnými zmenami.
- 52 Pokiaľ ide o podoby používania ochrannnej známky, ktoré možno zohľadniť, je potrebné určiť, či sa pojem „používanie“ ochrannnej známky v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009 má, alebo nemá vykladať tým istým spôsobom ako pojem „riadne používanie“, ktorý sa nachádza v článku 15 ods. 1 toho istého nariadenia.
- 53 V tomto ohľade je vhodné pripomenúť, že článok 15 ods. 1 druhý pododsek písm. a) nariadenia č. 207/2009 [teraz článok 18 ods. 1 druhý pododsek písm. a) nariadenia 2017/1001] stanovuje, že za riadne používanie zapísanej ochrannnej známky sa považuje aj „používanie [tejto ochrannnej známky] v podobe, ktorá sa líši v prvkoch, ktoré nemenia rozlišovaciu spôsobilosť [uvedenej] ochrannnej známky v podobe, v akej bola zapísaná“. Z tohto ustanovenia vyplýva, že zapísaná ochranná známka sa má považovať za predmet riadneho používania, ak sa predloží dôkaz o používaní tejto ochrannnej známky v podobe mierne odlišnej od podoby, v ktorej bola zapísaná (rozsudok z 13. septembra 2007, Il Ponte Finanziaria/ÚHVT, C-234/06 P, EU:C:2007:514, bod 86).
- 54 Je potrebné poznamenať, že tým, že článok 15 ods. 1 druhý pododsek písm. a) nariadenia č. 207/2009 sa vyhýba požiadavke striktného súladu medzi podobou ochrannnej známky používanou v obchodnom styku a podobou, v ktorej bola ochranná známka zapísaná, má za cieľ povoliť majiteľovi tejto ochrannnej známky, aby na označení vykonal v súvislosti s jeho obchodným využitím zmeny, ktoré mu dovoľujú bez zmeny rozlišovacej spôsobilosti lepšie sa prispôbiť požiadavkám predaja a reklamy dotknutých tovarov alebo služieb (rozsudky z 25. októbra 2012, Rintisch, C-553/11, EU:C:2012:671, bod 21, a z 18. júla 2013, Specsavers International Healthcare a i., C-252/12, EU:C:2013:497, bod 29).
- 55 Naproti tomu na rozdiel od článku 15 ods. 1 druhého pododseku písm. a) nariadenia č. 207/2009 článok 7 ods. 3 a článok 52 ods. 2 toho istého nariadenia výslovne neupravujú používanie ochrannnej známky v podobách, ktoré sa líšia od podoby, v ktorej bola táto ochranná známka predložená na zápis a prípadne zapísaná.
- 56 Tento rozdiel v znení možno vysvetliť skutočnosťou, že ustanovenia uvedené v bode 55 vyššie vyplývajú z odlišnej logiky. Článok 15 ods. 1 druhý pododsek písm. a) nariadenia č. 207/2009 sa totiž uplatňuje len na už zapísanú ochrannú známku, ktorej rozlišovacia spôsobilosť nie je spochybnená. Tento článok tak umožňuje zachovať ochranu ochrannnej známky prostredníctvom dôkazu o jej používaní, prípadne aj v určitých podobách, ktoré sa líšia od podoby, v ktorej bola zapísaná. Naopak, článok 7 ods. 3 a článok 52 ods. 2 toho istého nariadenia vychádzajú z myšlienky, že používanie označenia bez vnútornej rozlišovacej spôsobilosti a ochrannnej známky, ktorá bola nesprávne zapísaná napriek nedostatku jej rozlišovacej spôsobilosti, môže v niektorých prípadoch umožniť, aby toto označenie alebo ochranná známka boli alebo zostali zapísané. Inými slovami článok 15 ods. 1 druhý pododsek

písm. a) nariadenia č. 207/2009 vychádza zo zápisu ochrannnej známky a predpokladá následné preskúmanie jej používania, zatiaľ čo článok 7 ods. 3 a článok 52 ods. 2 toho istého nariadenia vychádzajú z používania označenia s cieľom prípadne dosiahnuť jeho zápis alebo zachovanie zápisu.

- 57 Nič to nemení na tom, že potreba uvedená v bode 54 vyššie, a to vykonať určité zmeny ochrannnej známky na účely jej obchodného využitia, platí aj v období, počas ktorého táto ochranná známka prípadne nadobudne rozlišovaciu spôsobilosť v nadväznosti na jej používanie v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009.
- 58 Preto kritérium používania nemožno posudzovať z odlišných hľadísk podľa toho, či ide o určenie, či je toto kritérium spôsobilé viesť k vzniku práv týkajúcich sa ochrannnej známky, alebo k zabezpečeniu zachovania takýchto práv. Ak totiž možno nadobudnúť ochranu označenia vo forme ochrannnej známky prostredníctvom jeho používania, tá istá forma používania musí byť spôsobilá zabezpečiť zachovanie tejto ochrany. Preto pokiaľ ide o podoby používania, požiadavky prevládajúce v súvislosti s preverením riadneho používania ochrannnej známky sú analogické s požiadavkami týkajúcimi sa nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti označenia používaním s cieľom jej zápisu (rozsudok z 18. apríla 2013, Colloseum Holding, C-12/12, EU:C:2013:253, body 33 a 34; pozri tiež v tomto zmysle analogicky návrhy, ktoré predniesla generálna advokátka Kokott vo veci Nestlé, C-353/03, EU:C:2005:61, bod 24).
- 59 Z toho vyplýva, že podoby používania ochrannnej známky v zmysle článku 15 ods. 1 nariadenia č. 207/2009 vrátane tých, ktoré sa líšia iba v „prvkoch, ktoré nemenia rozlišovaciu spôsobilosť [tejto] ochrannnej známky“, je potrebné zohľadniť nielen na účely overenia, či uvedená ochranná známka bola predmetom riadneho používania v zmysle uvedeného ustanovenia, ale aj na účely určenia, či táto ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť v dôsledku svojho používania v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009.
- 60 Je pravda, že v rámci článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009 by nebolo vhodné hovoriť o zmene rozlišovacej spôsobilosti pred určením, či ochranná známka nadobudla, alebo nenadobudla takúto spôsobilosť.
- 61 Pritom už bolo rozhodnuté, že článok 15 ods. 1 druhý pododsek písm. a) nariadenia č. 207/2009 upravuje situácie, v ktorých sa podoba označenia používaného v obchode odlišuje od podoby, v ktorej bolo toto označenie zapísané, iba zanedbateľnými prvkami, takže obe podoby možno považovať za celkovo rovnocenné [pozri v tomto zmysle rozsudky z 15. decembra 2015, LTJ Diffusion/ÚHVT – Arthur et Aston (ARTHUR & ASTON), T-83/14, EU:T:2015:974, bod 18 a citovanú judikatúru, a z 13. septembra 2016, hyphen/EUIPO – Skylotec (Vyobrazenie mnohouholníka), T-146/15, EU:T:2016:469, bod 27].
- 62 Za týchto podmienok, a ako to správne tvrdí žalobkyňa, pojem používanie ochrannnej známky v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009 sa musí vykladať tak, že neodkazuje len na používanie ochrannnej známky v podobe, v akej bola prihlásená na zápis a prípadne zapísaná, ale aj používanie ochrannnej známky v podobách, ktoré sa líšia od tejto podoby len zanedbateľnými zmenami, a ktoré preto možno považovať za celkovo rovnocenné s uvedenou podobou.
- 63 V prejednávanej veci je potrebné zdôrazniť, že odvolací senát v podstate uplatnil kritérium stanovené v bode 61 vyššie. Odvolací senát totiž uviedol článok 15 ods. 1 druhý pododsek písm. a) nariadenia č. 207/2009 (bod 30 napadnutého rozhodnutia) a spresnil, že toto ustanovenie umožňuje zohľadniť použitie označenia, ktoré sa odlišuje od podoby, v akej bolo označenie zapísané, len v zanedbateľných prvkoch, takže obe označenia možno považovať za celkovo rovnocenné (bod 32 napadnutého rozhodnutia). Tiež uviedol, že v rámci článku 7 ods. 3 tohto nariadenia v zásade nie je nevyhnutné, aby bola ochranná známka v dôkazoch zobrazená presne tak, ako bola zapísaná (bod 69 napadnutého rozhodnutia).

b) O uplatnení „pravidla povolených variant“

- 64 Žalobkyňa odvolaciemu senátu vytýka, že porušil „pravidlo povolených variant“, keď sa po prvé nesprávne domnieval, že v prípade mimoriadne jednoduchej ochrannej známky môže aj nepatrná zmena spôsobiť výraznú zmenu vlastností ochrannej známky, ako bola zapísaná, po druhé, že používanie predmetnej ochrannej známky v podobe obrátenej schémy farieb nevyhnutne mení rozlišovaciu spôsobilosť tejto ochrannej známky, po tretie, že určité dôkazy ukazujú označenie obsahujúce dva pruhy namiesto troch, a po štvrté, že používaním šikmých pruhov sa mení rozlišovacia spôsobilosť uvedenej ochrannej známky.
- 65 EUIPO a vedľajší účastník konania spochybňujú tvrdenia žalobkyne.
- 66 Na úvod je potrebné uviesť, že argumentácia žalobkyne sa v podstate týka spochybnenia časti napadnutého rozhodnutia, v ktorej odvolací senát preskúmaval, či sa predmetná ochranná známka vyskytovala, alebo nevyskytovala medzi dôkazmi predloženými žalobkyňou (body 29 až 45 napadnutého rozhodnutia). Tieto dôkazy pozostávajú väčšinou z obrázkov z katalógov alebo iných reklamných materiálov, v ktorých sa vyobrazené výrobky označujú rôznymi označeniami.
- 67 Na konci svojho preskúmania odvolací senát zastával názor, ako pred ním zrušovacie oddelenie, že veľká väčšina dokumentov predložených žalobkyňou sa netýka predmetnej ochrannej známky ako takej, ale iných označení, ktoré sa podstatne odlišujú od tejto ochrannej známky (pozri najmä body 33, 42 a 69 napadnutého rozhodnutia).
- 68 Najmä v bodoch 39, 40 a 43 napadnutého rozhodnutia odvolací senát reprodukoval príklady nasledujúcich dôkazov, ktoré podľa neho nie sú spôsobilé preukázať používanie predmetnej ochrannej známky:





69 Práve vzhľadom na tieto skutočnosti je potrebné preskúmať štyri výhrady uvádzané žalobkyňou voči napadnutému rozhodnutiu (bod 64 vyššie) a následne určiť, či odvolací senát mohol oprávnene odmietnuť dokumenty predložené žalobkyňou.

1) O zohľadnení mimoriadne jednoduchej povahy predmetnej ochrannej známky

70 Odvolací senát kvalifikoval predmetnú ochrannú známku ako „mimoriadne jednoduchú“, keďže táto ochranná známka má pomerne málo vlastností a pozostáva z troch čiernych paralelných pruhov v obdĺžnikovom formáte na bielom pozadí (body 37, 38 a 69 napadnutého rozhodnutia). Zastával názor, že vzhľadom na mimoriadnu jednoduchosť predmetnej ochrannej známky môže čo i len malá zmena spôsobiť výraznú zmenu vlastností ochrannej známky, ako bola zapísaná (bod 69 napadnutého rozhodnutia).

71 V tomto ohľade je na jednej strane potrebné uviesť, že žalobkyňa nespochybňuje mimoriadne jednoduchý charakter predmetnej ochrannej známky.

- 72 Na druhej strane na rozdiel od toho, čo tvrdí žalobkyňa, je potrebné sa domnievať, že v prípade mimoriadne jednoduchej ochrannéj známky môžu aj nepatrné zmeny tejto ochrannéj známky predstavovať také nezanedbateľné zmeny, že zmenenú podobu nemožno považovať za celkovo rovnocennú so zapísanou podobou uvedenej ochrannéj známky. Čím je totiž ochranná známka jednoduchšia, tým menej je spôsobilá mať rozlišovaciu spôsobilosť a tým viac je zmena tejto ochrannéj známky spôsobilá ovplyvniť niektorú z jej podstatných vlastností a zmeniť tak vnímanie uvedenej ochrannéj známky príslušnou skupinou verejnosti (pozri v tomto zmysle analogicky rozsudok z 13. septembra 2016, Vyobrazenie mnohouholníka, T-146/15, EU:T:2016:469, body 33 a 52 a citovanú judikatúru).
- 73 Z toho vyplýva, že odvolací senát sa nedopustil nesprávneho posúdenia, keď zohľadnil mimoriadne jednoduchý charakter predmetnej ochrannéj známky.

2) O dôsledkoch obrátenia schémy farieb

- 74 Odvolací senát spresnil, že aj keď predmetná ochranná známka pozostáva z troch čiernych pruhov na bielom pozadí, aj tak možno uznať, že v podstate ju predstavujú „tri farebné pruhy na svetlejšom pozadí“ (bod 38 napadnutého rozhodnutia). Naproti tomu sa odvolací senát domnieval, že je potrebné odmietnuť najmä dôkazy, v ktorých je schéma farieb obrátená, to znamená dôkazy, na ktorých sú zobrazené biele (alebo svetlé) pruhy na čiernom (alebo tmavom) pozadí (body 38 a 42 napadnutého rozhodnutia).
- 75 Žalobkyňa podporovaná združením, ktoré je vedľajším účastníkom konania, zastáva názor, že na rozdiel od toho, čo sa domnieval odvolací senát, používanie predmetnej ochrannéj známky v podobe obrátenej schémy farieb nemení rozlišovaciu spôsobilosť tejto ochrannéj známky. Predmetná ochranná známka bola totiž zapísaná v čiernej a bielej farbe, a to bez požiadavky na konkrétnu farbu. Z toho vyplýva, že používanie tejto ochrannéj známky v rôznych kombináciách farieb pri dodržaní pôvodného kontrastu medzi tromi pruhmi a pozadím predstavuje používanie tejto ochrannéj známky v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009.
- 76 V tomto ohľade je potrebné konštatovať, že predmetná ochranná známka je obrazová ochranná známka, ktorá neobsahuje žiadny slovný prvok a má málo vlastností (bod 36 vyššie). Jednou z týchto vlastností je použitie troch čiernych pruhov na bielom pozadí. Z tejto vlastnosti vyplýva osobitný kontrast na jednej strane medzi tromi čiernymi pruhmi a na druhej strane bielym pozadím, ako aj bielymi medzerami, ktoré oddelujú tieto pruhy.
- 77 Za týchto podmienok a najmä vzhľadom na mimoriadnu jednoduchosť predmetnej ochrannéj známky a význam charakteristiky opísanej v bode 76 vyššie nemožno obrátenie schémy farieb ani pri zachovaní výrazného kontrastu medzi tromi pruhmi a pozadím kvalifikovať ako zanedbateľnú zmenu vo vzťahu k zapísanej podobe predmetnej ochrannéj známky.
- 78 Z toho vyplýva, že odvolací senát dôvodne odmietol dôkazy, ktoré nezobrazovali predmetnú ochrannú známku, ale iné označenia pozostávajúce z troch bielych (alebo svetlých) pruhov na čiernom (alebo tmavom) pozadí.
- 79 Tento záver, ktorý sa týka najmä všetkých obrázkov reprodukováných v bode 68 vyššie s výnimkou dvoch obrázkov zobrazujúcich tri paralelné pruhy čiernej farby úzko spojené s logom tvoreným slovom „adidas“, nemožno spochybniť ostatnými tvrdeniami žalobkyne a združenia, ktoré je vedľajším účastníkom konania.
- 80 Po prvé žalobkyňa tvrdí, že prístup odvolacieho senátu je v rozpore s prístupom, ktorý prijali niektoré vnútroštátne súdy, konkrétne dva nemecké súdy a jeden francúzsky súd. Tieto súdy nevyvodili žiadny dôsledok z obrátenia schémy farieb.

- 81 V tomto ohľade je potrebné pripomenúť, že režim ochranných známk Európskej únie je autonómnym systémom, ktorý je tvorený súborom pravidiel a sleduje ciele, ktoré sú preň špecifické, pričom jeho uplatnenie je nezávislé od akéhokoľvek vnútroštátneho systému (rozsudok z 25. októbra 2007, Develey/ÚHVT, C-238/06 P, EU:C:2007:635, bod 65). Preto sa predmetná ochranná známka musí posudzovať len na základe príslušnej právnej úpravy Únie a rozhodnutia vydané vnútroštátnymi súdmi nemôžu v žiadnom prípade spochybniť zákonnosť napadnutého rozhodnutia [uznesenie z 22. októbra 2014, Repsol YPF/ÚHVT, C-466/13 P, neuvverejnené, EU:C:2014:2331, bod 90; pozri tiež v tomto zmysle rozsudok z 12. novembra 2008, Lego Juris/ÚHVT – Mega Brands (Červená kocka Lego), T-270/06, EU:T:2008:483, bod 91].
- 82 Po druhé žalobkyňa tvrdí, že v dôsledku prístupu uplatneného odvolacím senátom sa dostáva do „nemožnej situácie“ z dôvodu riešenia, ktoré prijal druhý odvolací senát v rozhodnutí z 28. novembra 2013 (adidas/Shoe Branding Europe BBVA, vec R 1208/2012-2, bod 78). V tomto rozhodnutí druhý odvolací senát zastával názor, že na tovar by sa mala aplikovať iná ochranná známka žalobkyne vyobrazujúca biele pruhy na čiernom pozadí, a to v podobe čierneho obdĺžnika s bielymi pruhmi. Podľa žalobkyne z kombinácie uvedeného rozhodnutia a napadnutého rozhodnutia vyplýva, že v praxi sa nemôže dovoľávať ani podôb používania pozostávajúcich z troch čiernych pruhov na bielom pozadí, ani podôb pozostávajúcich z troch bielych pruhov na čiernom pozadí.
- 83 V tomto ohľade je potrebné odpovedať tak, že z dôvodov právnej istoty a riadnej správy vecí verejných musí byť preskúmanie akéhokoľvek návrhu na vyhlásenie neplatnosti veľmi prísne a úplné, aby sa predišlo tomu, že ochranné známky budú zapísané nenáležite. Toto preskúmanie sa musí vykonať v každom konkrétnom prípade. Zápis označenia ako ochrannej známky totiž závisí od špecifických kritérií uplatniteľných v rámci skutkových okolností konkrétneho prípadu, ktoré majú preveriť, či sa na dotknuté označenie vzťahuje niektorý z dôvodov zamietnutia (pozri analogicky rozsudok z 10. marca 2011, Agencja Wydawnicza Technopol/ÚHVT, C-51/10 P, EU:C:2011:139, bod 77). Z toho vyplýva, že v prejednávanom spore sa žalobkyňa nemôže účinne odvolávať na dôsledky, ktoré by pre ňu mohlo mať iné rozhodnutie EUIPO týkajúce sa iného označenia, než je predmetná ochranná známka. Navyše je potrebné pripomenúť, že rozhodnutie z 28. novembra 2013, aj keby malo dosah a dôsledky, ktoré mu žalobkyňa pripisuje, bolo zrušené rozsudkom z 21. mája 2015, adidas/ÚHVT – Shoe Branding Europe (Dva rovnobežné pásy na topánke) (T-145/14, neuvverejnený, EU:T:2015:303).
- 84 Po tretie žalobkyňa sa odvoláva na viacero rozsudkov, v ktorých Všeobecný súd rozhodol, že používanie niektorých ochranných známk v rôznych kombináciách farieb vrátane obrátenej schémy farieb nemení rozlišovaciú spôsobilosť týchto ochranných známk. Pokiaľ ide o riešenia prejednávanej veci a vzhľadom na judikatúru uvedenú v bode 83 vyššie však také tvrdenie nemožno v rámci tohto sporu prijať. Navyše, pokiaľ ide o inú otázku, žalobkyňa sa nemôže dovoľávať ani iných rozsudkov, v ktorých Všeobecný súd rozhodol, že obrátenie schémy farieb v niektorých situáciách nebráni tomu, aby sa dve kolidujúce ochranné známky považovali za podobné na účely uplatňovania článku 8 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 [teraz článok 8 ods. 1 písm. b) nariadenia 2017/1001].
- 85 Po štvrté žalobkyňa a združenie, ktoré je vedľajším účastníkom konania, tvrdia, že prístup odvolacieho senátu spočívajúci v zohľadnení stupňa jednoduchosti alebo zložitosti ochrannej známky a v konštatovaní neexistencie rovnocennosti označenia použitého v prípade, keď je schéma farieb obrátená, porušuje zásadu stanovenú v článku 4 nariadenia č. 207/2009, podľa ktorej všetky označenia, ktoré sa dajú graficky znázorniť, v zásade môžu tvoriť ochranné známky Európskej únie. Podľa nich by tento prístup mal za následok, že niektoré označenia ako napríklad označenia pozostávajúce zo vzoru alebo označenia zapísané v čiernej a bielej farbe a následne používané v rôznych podobách a farbách, by boli automaticky vylúčené z ochrany, ktorú požívajú ochranné známky Európskej únie.
- 86 V tomto ohľade je potrebné pripomenúť, že podľa samotného znenia článku 4 nariadenia č. 207/2009 môžu označenia uvedené v tomto ustanovení tvoriť ochrannú známku Európskej únie len pod podmienkou, že sú spôsobilé odlíšiť tovary jedného podniku od tovarov iných podnikov. Navyše

prístup odvolacieho senátu spočívajúci v overení, či s prihliadnutím na osobitné vlastnosti predmetnej ochrannej známky nadobudla táto ochranná známka rozlišovaciu spôsobilosť používaním, nie je v zásade prekážkou zápisu určitých kategórií označení ako ochranných známk Európskej únie. Z toho vyplýva, že tento prístup neporušuje článok 4 nariadenia č. 207/2009.

- 87 Po piate žalobkyňa a združenie, ktoré je vedľajším účastníkom konania, namietajú proti neprímeraným dôsledkom, aké by mohol mať prístup odvolacieho senátu pre majiteľov ochranných známk. Vysvetľujú, že ak by sa tento prístup potvrdil, majitelia ochranných známk by mali ťažkosti preukázať, že ich ochranné známky, najmä tie, ktoré sú umiestnené na oblečení, nadobudli rozlišovaciu spôsobilosť používaním, takže v praxi by boli nútení systematicky si nechať zapisovať všetky svoje ochranné známky v obrátených schémach farieb, ako aj v rôznych kombináciách farieb.
- 88 Na jednej strane však treba pripomenúť, že odvolacie senáty sú povinné uplatňovať ustanovenia nariadenia č. 207/2009 a najmä odmietnuť alebo zrušiť zápis ochranných známk, ktoré nemajú žiadnu rozlišovaciu spôsobilosť, a to bez ohľadu na nepríjemnosti, ktoré z toho vyplývajú pre majiteľov ochranných známk. Na druhej strane článok 7 ods. 1 písm. b) nariadenia č. 207/2009 odráža cieľ všeobecného záujmu, ktorý sa preukázateľne prelína so základnou funkciou ochrannej známky, ktorou je zaručiť spotrebiteľovi alebo konečnému užívateľovi totožnosť pôvodu tovaru alebo služby označených ochrannou známkou tým, že mu umožní bez akejkoľvek možnosti zámeny odlišiť tento tovar alebo službu od tých, ktoré majú odlišný pôvod (rozsudky zo 16. septembra 2004, SAT.1/ÚHVT, C-329/02 P, EU:C:2004:532, bod 27, a z 8. mája 2008, Eurohypo/ÚHVT, C-304/06 P, EU:C:2008:261, bod 56). Vzhľadom na tento cieľ všeobecného záujmu nemožno kvalifikovať dôsledky uplatňovania ustanovení nariadenia č. 207/2009 pre majiteľov ochranných známk ako neprímerané. Preto prístup odvolacieho senátu nebol nezlučiteľný so zásadou proporcionality.

3) O obrázkoch zobrazujúcich dva čierne pruhy na bielom pozadí

- 89 Odvolací senát uviedol, že na niektorých obrázkoch predložených žalobkyňou sú zobrazené označenia, ktoré v skutočnosti nepozostávajú z troch, ale len z dvoch paralelných čiernych (alebo tmavých) pruhov v kontraste s bielym (alebo svetlým) pozadím (body 39, 41 a 42 napadnutého rozhodnutia). Toto konštatovanie sa týka najmä prvých deviatich obrázkov reprodukovanych v bode 68 vyššie.
- 90 Žalobkyňa spochybňuje toto tvrdenie odvolacieho senátu. Na jednej strane si totiž odvolací senát odporuje, keď tento záver uviedol len vo vzťahu k jednej časti predložených obrázkov. Na druhej strane na predmetných obrázkoch sú zobrazené označenia, ktoré neobsahujú dva čierne (alebo tmavé) pruhy na bielom (alebo svetlom) pozadí, ale tri biele (alebo svetlé) pruhy na čiernom (alebo tmavom) pozadí.
- 91 V tomto ohľade je potrebné poznamenať, že aj keby sa pripustilo, ako to tvrdí žalobkyňa, že na predmetných obrázkoch sú v skutočnosti zobrazené označenia pozostávajúce z troch bielych (alebo svetlých) pruhov na čiernom (alebo tmavom) pozadí, je potrebné konštatovať, že tieto obrázky zobrazujú používania predmetnej ochrannej známky v podobách, v prípade ktorých je schéma farieb obrátená. Za týchto podmienok je tieto dokumenty v každom prípade potrebné odmietnuť z dôvodov uvedených v bodoch 77 a 78 vyššie.
- 92 V dôsledku toho okolnosť, že odvolací senát nesprávne uviedol, že na niektorých obrázkoch sú zobrazené označenia pozostávajúce z dvoch čiernych (alebo tmavých) pruhov na bielom pozadí, nemá vplyv na zákonnosť napadnutého rozhodnutia.

4) O obrázkoch, na ktorých sú zobrazené šikmé pruhy

- 93 Pokiaľ ide o desiaty obrázok reprodukováný v bode 68 vyššie, odvolací senát uviedol, že na tomto obrázku je vyobrazená športovkyňa, ktorá má oblečený odev označený ochrannou známkou s tromi pruhmi, pričom tieto pruhy sú šikmé v uhle, ktorý sa líši od uhla charakterizujúceho predmetnú ochrannú známku v jej zapísanej podobe (bod 41 napadnutého rozhodnutia). Zastával názor, že v tejto situácii už neboli „rozmary“ predmetnej ochrannej známky dodržané (bod 42 napadnutého rozhodnutia).
- 94 Žalobkyňa spochybňuje možnosť odmietnuť obrázky len z dôvodu, že vyobrazené pruhy sú šikmé. Tvrdí, že pruhy sú umiestnené na výrobkoch, ktoré nosia športovci, a teda že ich naklonenie a smer závisia od pohybu týchto športovcov, ako aj skladania a prezentácie výrobkov. Na ilustráciu svojej argumentácie reprodukuje vo svojej žalobe štyri obrázky, na ktorých sú zobrazení športovci v pohybe, ktorí sú oblečení v odevoch označených ochrannou známkou pozostávajúcou z troch paralelných pruhov, ktoré sa nezdajú byť vertikálne, ale šikmé.
- 95 V tomto ohľade je na jednej strane potrebné uviesť, že na obrázku uvedenom v bode 93 vyššie, ktorý odvolací senát odmietol, je zobrazené označenie, ktorého schéma farieb je obrátená. To isté platí aj pre štyri obrázky spomenuté v bode 94 vyššie, ktoré uvádza žalobkyňa. Za týchto podmienok je potrebné týchto päť obrázkov v každom prípade odmietnuť z dôvodov uvedených v bodoch 77 a 78 vyššie.
- 96 Na druhej strane žalobkyňa neidentifikuje žiadny obrázok, na ktorom by bola zobrazená ochranná známka s tromi pruhmi rešpektujúca schému farieb, ktorý by však odvolací senát odmietol alebo nezohľadnil iba z dôvodu, že vyobrazené pruhy sú šikmé.
- 97 V dôsledku toho žalobkyňa nemôže odvolaciemu senátu dôvodne vytýkať, že konštatoval, že na niektorých obrázkoch sú vyobrazené pruhy šikmé.

5) Záver o uplatnení „pravidla povolených variant“

- 98 Žalobkyňa neuvádza žiadnu ďalšiu kritiku analýzy odvolacieho senátu, pokiaľ ide o jednotlivé obrázky predložené žalobkyňou, najmä tie, ktoré sú reprodukované v bode 68 vyššie.
- 99 Konkrétne na jednej strane žalobkyňa nespochybňuje odmietnutie posledných štyroch obrázkov reprodukováných v bode 68 vyššie zo strany odvolacieho senátu. Na týchto obrázkoch sú zobrazené kombinované označenia pozostávajúce z loga, ktoré sa skladá z názvu „adidas“ a obrazového prvku s tromi pruhmi v trojuholníku, trojlístka alebo okrúhleho tvaru. Okrem toho žalobkyňa na pojednávaní výslovne priznala irelevantnosť týchto obrázkov.
- 100 Na druhej strane žalobkyňa nespochybňuje skutočnosť, že niektoré obrázky pozostávajú z fotografií topánok, na ktorých je umiestnené označenie tvorené tromi paralelnými pruhmi svetlej farby, výrazne širšími a kratšími, ako sú tie, ktoré tvoria predmetnú ochrannú známku v jej zapísanej podobe a ktoré sú priečne zrezané. Platí to aj v prípade troch obrázkov topánok, ktoré sú reprodukované v bode 68 vyššie a ktoré boli odmietnuté v bodoch 41 a 42 napadnutého rozhodnutia. Okrem skutočnosti, že v tejto situácii nie je dodržaná schéma farieb, súbežná zmena šírky a dĺžky pruhov, ako aj spôsobu, akým sú zrezané, značne ovplyvňuje viaceré vlastnosti predmetnej ochrannej známky opísané v bode 36 vyššie.
- 101 Obrázky uvedené v bodoch 99 a 100 vyššie sa tak týkajú podôb používania, ktoré sa líšia od podoby, v ktorej bola predmetná ochranná známka zapísaná. Zistené rozdiely predstavujú nezanedbateľné zmeny, takže predmetné podoby používania nemožno považovať za celkovo rovnocenné so zapísanou podobou predmetnej ochrannej známky.

- 102 Navyše hoci sa žalobkyňa najmä na pojednávaní dovoľavala možnosti používať predmetnú ochrannú známku v podobách, ktoré nerešpektujú pomer približne 5 k 1 uvedený v bodoch 36 a 37 vyššie, z odôvodnení napadnutého rozhodnutia nevyplýva, že by odvolací senát odmietol podoby používania predmetnej ochrannej známky len z dôvodu, že nerešpektovali tento pomer.
- 103 Za týchto podmienok sa záver odvolacieho senátu, podľa ktorého sa označenia objavujúce sa na veľkej väčšine predložených obrázkov výrazne líšia od zapísanej podoby predmetnej ochrannej známky, nezdá byť nesprávny. Odvolací senát teda správne odmietol tieto obrázky z dôvodu, že sa týkajú iných označení ako predmetná ochranná známka. V dôsledku toho sa žalobkyňa nemôže dovoľávať porušenia „pravidla povolených variant“.
- 104 Preto treba druhú výhradu a v dôsledku toho prvú časť jediného žalobného dôvodu v celom rozsahu zamietnuť.

C. O druhej časti založenej na nesprávnom posúdení, pokiaľ ide o nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti používaním

- 105 V rámci druhej časti žalobného dôvodu žalobkyňa v podstate tvrdí, že odvolací senát sa dopustil nesprávneho posúdenia, keď zastával názor, že nepreukázala, že predmetná ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť v nadväznosti na svoje používanie v Únii.
- 106 Žalobkyňa tvrdí, že predložila veľké množstvo dôkazov, ktoré sa musia posudzovať celkovo a bez ohľadu na farbu, dĺžku a sklon vyobrazených pruhov. Tieto dôkazy preukazujú intenzívne používanie „ochrannej známky pozostávajúcej z troch paralelných a rovnako vzdialených pruhov“, ako aj rozpoznanie tejto ochrannej známky príslušnou skupinou verejnosti a skutočnosť, že ju vníma tak, že označuje výrobky žalobkyne. Tento dôkaz je predložený vo vzťahu k celému územia Únie, a to aj s ohľadom na samotné dokumenty zobrazujúce predmetnú ochrannú známku v jej zapísanej podobe.
- 107 Na úvod je potrebné uviesť, že na účely preukázania, že predmetná ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť, sa žalobkyňa nemôže dovoľávať všetkých dôkazov zobrazujúcich ochrannú známku zloženú z troch paralelných a rovnako vzdialených pruhov. Z odpovede poskytnutej na prvú časť žalobného dôvodu totiž vyplýva, že relevantnými dôkazmi sú len dôkazy, ktoré zobrazujú predmetnú ochrannú známku v jej zapísanej podobe alebo, ak to tak nie je, v celkovo rovnocenných podobách, čím sa vylučujú podoby používania charakterizované obrátením schémy farieb alebo nedodržaním iných podstatných vlastností predmetnej ochrannej známky.
- 108 Za týchto podmienok je po prvé potrebné určiť, či odvolací senát správne posúdil relevantnosť jednotlivých dôkazov, ktoré mu predložila žalobkyňa na účely preukázania, že predmetná ochranná známka sa používala a že nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť. Po druhé bude vzhľadom na všetky predložené dôkazy potrebné preskúmať, či sa odvolací senát správne domnieval, že tento dôkaz nebol predložený vo vzťahu ku geograficky relevantnému územia, teda územia Únie.

1. O relevantnosti predložených dôkazov

- 109 Z ustálenej judikatúry vyplýva, že na účely posúdenia, či ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť v dôsledku používania, možno vziať do úvahy hlavne podiel, v akom je táto ochranná známka zastúpená na trhu, intenzitu, zemepisné rozšírenie a dobu používania tejto ochrannej známky, výšku investícií vynaložených podnikom na jej propagáciu, pomer dotknutých skupín, ktoré v dôsledku ochrannej známky identifikujú výrobky alebo služby ako výrobky alebo služby pochádzajúce od určitého podniku, ako aj vyhlásenia obchodných a priemyselných komôr alebo iných profesijných organizácií (rozsudky zo 4. mája 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 a C-109/97, EU:C:1999:230, bod 51, a z 18. júna 2002, Philips, C-299/99, EU:C:2002:377, bod 60).

- 110 Podiel, v akom je ochranná známka zastúpená na trhu, ako aj podiel reklamného objemu na trhu predmetných výrobkov, ktorý predstavuje vynaložené reklamné investície na podporu ochrannej známky, môže byť rovnako relevantným údajom pri posudzovaní, či táto ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť používaním (rozsudok z 22. júna 2006, Storck/ÚHVT, C-25/05 P, EU:C:2006:422, body 76 a 77).
- 111 Prvky uvedené v bodoch 109 a 110 vyššie sa musia posudzovať ako celok (rozsudky zo 4. mája 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 a C-109/97, EU:C:1999:230, bod 49, a zo 7. júla 2005, Nestlé, C-353/03, EU:C:2005:432, bod 31).
- 112 Pokiaľ na základe takýchto prvkov zainteresované kruhy alebo aspoň ich významná časť na základe ochrannej známky rozpozna, že tovar pochádza z určitého podniku, treba dospieť k záveru, že podmienka stanovená v článku 7 ods. 3 nariadenia č. 207/2009 bola splnená (pozri analogicky rozsudok zo 4. mája 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 a C-109/97, EU:C:1999:230, bod 52).
- 113 V prejednávanej veci možno dôkazy predložené žalobkyňou rozdeliť do viacerých kategórií, a to po prvé obrázky už uvedené pri preskúmaní prvej časti žalobného dôvodu, po druhé údaje týkajúce sa obratu a výdavkov na marketing a reklamu, po tretie štúdie trhu a po štvrté ostatné dôkazy.

a) O obrázkoch

- 114 Analýza obrázkov predložených žalobkyňou značne spochybňuje relevantnosť týchto dôkazov.
- 115 Po prvé totiž z preskúmania prvej časti žalobného dôvodu vyplýva, že odvolací senát správne odmietol veľkú väčšinu obrázkov predložených žalobkyňou v konaní pred EUIPO z dôvodu, že tieto obrázky a najmä tie, ktoré sú reprodukované v napadnutom rozhodnutí, sa týkajú označení, ktoré nie sú celkovo rovnocenné so zapísanou podobou predmetnej ochrannej známky.
- 116 Je pravda, ako to bolo uvedené v bode 106 vyššie, že žalobkyňa tvrdí, že konkrétne pred Všeobecným súdom predložila „veľké množstvo“ dôkazov zobrazujúcich predmetnú ochrannú známku „presne“ alebo „viac-menej“ v rovnakých „rozmeroch“, ako sú rozmery zapísanej podoby tejto ochrannej známky.
- 117 Z dokumentov predložených v prílohe k žalobe však nevyplýva, že by obsahovali významný počet dôkazov vyobrazujúcich celkovo rovnocenné označenia k zapísanej podobe predmetnej ochrannej známky. Treba však pripomenúť, že na jednej strane žalobkyňa predložila v konaní pred EUIPO približne 12 000 strán dôkazov, a na druhej strane, že tak zrušovacie oddelenie, ako aj odvolací senát jej vytýkali, že nepredložila dôkazy používania predmetnej ochrannej známky ako takej. Predsa však treba konštatovať, že v konaní pred Všeobecným súdom žalobkyňa medzi obrázkami predloženými v konaní pred EUIPO neidentifikovala tie, ktoré by umožňovali preukázať používanie prihlasovanej ochrannej známky v jej zapísanej podobe alebo v celkovo rovnocenných podobách.
- 118 Po druhé je potrebné zdôrazniť, že na niektorých obrázkoch, ktoré odvolací senát odmietol – vrátane prvých troch obrázkov reprodukováných v bode 68 vyššie – je zobrazená ochranná známka s tromi pruhmi umiestnenými na športových taškách, ktoré nie sú súčasťou predmetných tovarov. Vzhľadom na judikatúru uvedenú v bode 20 vyššie tak nie sú takéto dôkazy v žiadnom prípade relevantné.
- 119 Po tretie, hoci je pravda, že niektoré obrázky, ktoré predložila žalobkyňa, zodpovedajú predmetnej ochrannej známke, a teda sú spôsobilé preukázať určité používanie tejto ochrannej známky, tieto obrázky pri neexistencii akéhokoľvek iného prvku neposkytujú žiadnu informáciu o význame a trvaní tohto používania ani o vplyve uvedeného používania na vnímanie tejto ochrannej známky príslušnou

skupinou verejnosti. V dôsledku toho uvedené obrázky neumožňujú preukázať, že toto používanie bolo dostatočné na to, aby významná časť príslušnej skupiny verejnosti identifikovala prostredníctvom predmetnej ochrannej známky tovar tak, že pochádza od určitého podniku.

b) O údajoch týkajúcich sa obratu a výdavkov na marketing a reklamu

- 120 Žalobkyňa najmä predložila v konaní pred EUIPO čestné vyhlásenie s prezentáciou „ochrannej známky adidas“ alebo „ochrannej známky s tromi pruhmi“, ktoré pre všetkých 28 členských štátov Únie obsahuje údaje, pokiaľ ide o obrat podniku riadeného žalobkyňou, ako aj výšku výdavkov na marketing a reklamu vynaložených týmto podnikom. V tomto čestnom vyhlásení sa spresňuje, že výrobky predávané podnikom sú takmer všetky označené „ochrannou známkou s tromi pruhmi“ a že na veľkej väčšine jeho reklamných predmetov je zobrazená táto ochranná známka. Týmto vyhlásením sa poskytujú aj informácie, pokiaľ ide o trhové podiely „ochrannej známky adidas“ v niektorých členských štátoch, konkrétne Nemecku, Francúzsku, Poľsku a Spojenom kráľovstve. Navyše sa v ňom sumarizuje sponzorská činnosť žalobkyne v rámci športových podujatí a súťaží.
- 121 Odvolací senát rovnako ako zrušovacie oddelenie uznal „impozantnosť“ číselných údajov uvedených v čestnom vyhlásení (bod 46 napadnutého rozhodnutia). V tejto súvislosti je nepochybné, že žalobkyňa intenzívne a dlhodobo využívala niektoré zo svojich ochranných znáмок v rámci Únie a vynaložila značné investície na ich reklamu.
- 122 Odvolací senát však správne zdôraznil, že nie je možné stanoviť spojitosť medzi číselnými údajmi, ktoré poskytla žalobkyňa, a predmetnou ochrannou známkou ani medzi týmito údajmi a predmetnými tovarmi (body 46 a 70 napadnutého rozhodnutia).
- 123 Číselné údaje poskytnuté žalobkyňou sa totiž týkajú všetkých činností podniku, pričom sú spoločne zahrnuté všetky tovary a ochranné známky. Zahŕňajú tak jednak predaj a reklamu irelevantných tovarov ako napríklad športové tašky (pozri bod 118 vyššie) a jednak predaj a reklamu tovarov označených výlučne inými označeniami ako predmetná ochranná známka.
- 124 Okrem toho na väčšine príkladov športového marketingu a reklamných predmetov uvádzaných žalobkyňou v konaní pred EUIPO, ktoré sú reprodukované v žalobe alebo predložené v prílohe k tejto žalobe, sú zobrazené označenia s tromi pruhmi, ktoré nie sú najmä vzhľadom na obrátenie schémy farieb celkovo rovnocenné so zapísanou podobou predmetnej ochrannej známky.
- 125 Za týchto podmienok údaje týkajúce sa obratu a výdavkov na marketing a reklamu neumožňujú preukázať, že predmetná ochranná známka bola používaná a nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť v dôsledku svojho používania.

c) O trhových štúdiách

- 126 Žalobkyňa predložila v konaní pred EUIPO 23 trhových štúdií vykonaných od roku 1983 do roku 2011 v Nemecku, Estónsku, Španielsku, vo Francúzsku, v Taliansku, Holandsku, Rumunsku, vo Fínsku, v Švédsku a Spojenom kráľovstve.
- 127 Odvolací senát sa v podstate domnieval, že vzhľadom na skutočnosť, že viaceré trhové štúdie predložené žalobkyňou sa netýkajú predmetnej ochrannej známky tak, ako je zapísaná, tieto štúdie nie sú relevantné na účely preukázania, že predmetná ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť v dôsledku svojho používania na území dotknutých členských štátov (body 48 až 50 napadnutého rozhodnutia).
- 128 V tejto súvislosti je potrebné odlišiť dve kategórie trhových štúdií v rámci trhových štúdií, ktoré predložila žalobkyňa v konaní pred EUIPO.

- 129 Po prvé je potrebné konštatovať, že žalobkyňa v konaní pred Všeobecným súdom výslovne uvádza a opätovne predkladá päť trhových štúdií vykonaných od roku 2009 do roku 2011 v Nemecku, Estónsku, Španielsku, vo Francúzsku a v Rumunsku. Tieto trhové štúdie boli vykonané podľa rovnakej metodiky a na základe grafického vyobrazenia, ktoré je totožné s grafickým vyobrazením reprodukovanej v bode 2 vyššie. Na základe dotazníka umožnili najmä stanoviť „stupeň rozlišovacej spôsobilosti“ predmetnej ochrannej známky definovaný ako podiel respondentov, ktorí vnímajú túto ochrannú známku tak, že pochádza od jediného podniku, keď sa používa v spojení so športovým oblečením alebo športovým vybavením. Podľa záveru uvedených trhových štúdií predstavuje tento stupeň rozlišovacej spôsobilosti, pokiaľ ide o širokú verejnosť, 57 % v Nemecku, 48,3 % v Estónsku, 47,1 % v Španielsku, 52,0 % vo Francúzsku a 30,6 % v Rumunsku. Pokiaľ ide o špecializovanú verejnosť, ktorá nakupuje alebo používa, prípadne môže nakupovať alebo používať športové oblečenie alebo športové vybavenie, miera rozlišovacej spôsobilosti je vyššia a dosahuje 63,5 % v Nemecku, 52,4 % v Estónsku, 62,7 % v Španielsku, 62,7 % vo Francúzsku a 43,2 % v Rumunsku.
- 130 Z piatich trhových štúdií uvedených v bode 129 vyššie tak jednak vyplýva, že sa týkajú používania predmetnej ochrannej známky v jej zapísanej podobe, a jednak, že konkrétne merajú vnímanie tejto ochrannej známky príslušnou skupinou verejnosti. Navyše odvolací senát, EUIPO, ani vedľajší účastník konania nespochybnili metodiku použitú na vykonanie týchto trhových štúdií. Z toho vyplýva, že uvedené trhové štúdie sú v zásade relevantnými dôkazmi na účely preukázania, že predmetná ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť v dôsledku svojho používania.
- 131 Je však potrebné zdôrazniť, že pri uskutočňovaní piatich trhových štúdií uvedených v bode 129 vyššie bola účastníkom najskôr položená otázka, či sa už stretli s touto ochrannou známkou v súvislosti so športovým oblečením alebo športovým vybavením. Vzhľadom na to, ako žalobkyňa zdôrazňovala používanie predmetnej ochrannej známky pri športových činnostiach a súťažiach, nemožno vylúčiť, že formulácia tejto predbežnej otázky uľahčila vo vnímaní respondentov prepojenie tejto ochrannej známky s určitým podnikom. Za týchto podmienok je potrebné hľadieť na relevantnosť trhových štúdií uvedených v bode 129 vyššie, pokiaľ ide o predmetné tovary, kriticky.
- 132 Po druhé je potrebné poznamenať, že vo svojich písomnostiach sa žalobkyňa obmedzuje na odkaz na 18 ďalších trhových štúdií, ktoré predložila v konaní pred EUIPO, pričom uvádza, že odvolací senát tieto trhové štúdie súhrnne odmietol.
- 133 Treba však konštatovať, že týchto 18 trhových štúdií bolo uskutočnených v súvislosti s označeniami, ktoré nie sú celkovo rovnocenné so zapísanou podobou predmetnej ochrannej známky najmä z dôvodu obrátenia schémy farieb alebo zmeny iných podstatných vlastností predmetnej ochrannej známky, ako je počet pruhov.
- 134 Niektoré štúdie uskutočnené v Nemecku v roku 1983, Španielsku v rokoch 1986, 1991, 2008 a 2009, vo Francúzsku v roku 2011, v Taliansku v roku 2009, vo Fínsku v roku 2005, vo Švédsku v roku 2003 a v Spojenom kráľovstve v roku 1995 sa týkajú označení pozostávajúcich z dvoch, troch alebo štyroch paralelných pruhov umiestnených na topánke. Tieto pruhy rôznej dĺžky, šírky a farby sú na topánke vždy umiestnené špecifickým spôsobom a sú priečne zrezané (pozri napríklad tri obrázky reprodukované v bode 68 vyššie a uvedené v bode 100 vyššie).
- 135 Iné trhové štúdie uskutočnené v Nemecku v rokoch 2001 a 2004, Španielsku v roku 1995, Taliansku v rokoch 2004 a 2009 a Holandsku v roku 2004 sa týkajú označení pozostávajúcich z dvoch alebo troch bielych pruhov umiestnených na oblečení čiernej farby. Štúdia uskutočnená v Holandsku v roku 2004 sa týka aj ochranných znáмок pozostávajúcich z dvoch čiernych pruhov umiestnených na oblečení bielej farby. Navyše viacero týchto štúdií sa týka existencie pravdepodobnosti zámery vyplývajúcej z používania vyobrazených označení, a nie nadobudnutia rozlišovacej spôsobilosti používaním.

- 136 Napokon predmetom niektorých trhových štúdií uskutočnených v roku 1984 v Nemecku a v roku 1991 v Španielsku nebolo grafické vyobrazenie obrazovej ochrannej známky, ale len slová „tri pruhy“ v nemeckom a španielskom jazyku.
- 137 Za týchto podmienok sa žalobkyňa nemôže sťažovať, že odvolací senát odmietol 18 trhových štúdií uvedených v bodoch 132 až 136 vyššie.

d) O iných dôkazoch

- 138 Žalobkyňa predložila aj mnohé iné dôkazy v konaní pred EUIPO a následne pred Všeobecným súdom, a najmä rozhodnutia vnútroštátnych súdov alebo aj výstrižky z tlače, ktoré poukazovali na dobré meno jej „ochrannej známky s tromi pruhmi“.
- 139 V rámci druhej časti žalobného dôvodu však žalobkyňa výslovne a presne neodkazuje na tieto dôkazy. Predovšetkým neuvádza, aké rozhodnutia vnútroštátnych súdov a aké výstrižky z tlače sú relevantné na účely spochybnenia posúdenia odvolacieho senátu, pokiaľ ide o nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti predmetnou ochrannou známkou.
- 140 Je pravda, že v rámci prvej časti žalobného dôvodu sa žalobkyňa odvoláva jednak na dve rozhodnutia nemeckých súdov a jednak na rozhodnutie vydané francúzskym súdom, ktoré bolo neskôr potvrdené v odvolacom konaní. Týmito rozhodnutiami, ktoré už boli uvedené v bode 80 vyššie a predložené v prílohe A.8 žaloby, bolo uznané dobré meno, a teda rozlišovacia spôsobilosť ochranných známk žalobkyne, ako aj riadne používanie, ktorého boli predmetom.
- 141 Na jednej strane je však potrebné zdôrazniť, že v rozhodnutiach oboch nemeckých súdov sa všeobecne uvádzajú „ochranné známky s tromi pruhmi“ žalobkyne, a na druhej strane, že rozhodnutie francúzskeho súdu bolo vydané v súvislosti s ochrannou známkou pozostávajúcou z troch bielych pruhov umiestnených na topánke v kontraste s čiernym pozadím. Keďže tieto rozhodnutia sa netýkajú podôb používania, ktoré možno považovať za rovnocenné so zapísanou podobou predmetnej ochrannej známky, nie sú relevantné na účely preukázania, že táto ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť používaním.

2. O dôkaze používania predmetnej ochrannej známky a nadobudnutí rozlišovacej spôsobilosti touto ochrannou známkou v celej Únii

- 142 Treba pripomenúť, že podľa článku 1 ods. 2 nariadenia č. 207/2009 (teraz článok 1 ods. 2 nariadenia 2017/1001) má ochranná známka Európskej únie jednotný charakter a vyvoláva rovnaké účinky v celej Únii.
- 143 Z jednotného charakteru ochrannej známky Európskej únie vyplýva, že na to, aby mohlo byť označenie zapísané, musí mať vnútornú rozlišovaciu spôsobilosť alebo túto spôsobilosť musí mať nadobudnutú používaním v celej Únii (rozsudok z 25. júla 2018, Société des produits Nestlé a i./Mondelez UK Holdings & Services, C-84/17 P, C-85/17 P a C-95/17 P, EU:C:2018:596, bod 68).
- 144 Z toho vyplýva, že pokiaľ ide o ochrannú známku, ktorá nemá vnútornú rozlišovaciu spôsobilosť vo všetkých členských štátoch, takúto ochrannú známku možno na základe tohto ustanovenia zapísať len vtedy, ak sa preukáže, že nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť používaním na celom území Únie (pozri rozsudok z 25. júla 2018, Société des produits Nestlé a i./Mondelez UK Holdings & Services, C-84/17 P, C-85/17 P a C-95/17 P, EU:C:2018:596, bod 76 a citovanú judikatúru).
- 145 Platí, že aj keď je pravda, že to, či ochranná známka získala rozlišovaciu spôsobilosť používaním, sa musí preukázať v tej časti Únie, v ktorej táto ochranná známka nemá vnútornú rozlišovaciu spôsobilosť, bolo by nadmerné vyžadovať, aby dôkaz o takomto získaní rozlišovacej spôsobilosti bol

predložený pre každý členský štát jednotlivo (pozri rozsudok z 25. júla 2018, *Société des produits Nestlé a i./Mondelez UK Holdings & Services*, C-84/17 P, C-85/17 P a C-95/17 P, EU:C:2018:596, bod 77 a citovanú judikatúru).

- 146 Žiadne ustanovenie nariadenia č. 207/2009 totiž neukladá povinnosť preukázať na základe rôznych dôkazov nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti používaním v každom jednotlivom členskom štáte. Nemožno preto vylúčiť, že dôkazy o nadobudnutí rozlišovacej spôsobilosti daného označenia používaním sú relevantné, pokiaľ ide o viacero členských štátov, či dokonca o celú Úniu (rozsudok z 25. júla 2018, *Société des produits Nestlé a i./Mondelez UK Holdings & Services*, C-84/17 P, C-85/17 P a C-95/17 P, EU:C:2018:596, bod 80).
- 147 Predovšetkým je možné, že hospodárske subjekty v prípade niektorých výrobkov alebo služieb zoskupili viaceré členské štáty v rámci rovnakej distribučnej siete a považovali tieto členské štáty, najmä z hľadiska ich obchodných stratégií, za jeden a ten istý národný trh. V tomto prípade môžu byť dôkazy o používaní označenia na takomto cezhraničnom trhu relevantné pre všetky dotknuté členské štáty (rozsudok z 25. júla 2018, *Société des produits Nestlé a i./Mondelez UK Holdings & Services*, C-84/17 P, C-85/17 P a C-95/17 P, EU:C:2018:596, bod 81).
- 148 Je to tak aj vtedy, ak z dôvodu geografickej, kultúrnej alebo jazykovej blízkosti medzi dvoma členskými štátmi príslušná skupina verejnosti prvého členského štátu dostatočne pozná výrobky alebo služby ponúkané na národnom trhu druhého členského štátu (rozsudok z 25. júla 2018, *Société des produits Nestlé a i./Mondelez UK Holdings & Services*, C-84/17 P, C-85/17 P a C-95/17 P, EU:C:2018:596, bod 82).
- 149 Z týchto úvah vyplýva, že i keď na účely zápisu ochrannej známky, ktorá nemá vnútornú rozlišovaciu spôsobilosť vo všetkých členských štátoch Únie, nie je podľa článku 7 ods. 3 nariadenia č. 207/2009 potrebné, aby bolo pre každý jednotlivý členský štát preukázané nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti tejto ochrannej známky používaním, na základe predložených dôkazov však musí byť možné preukázať takéto nadobudnutie vo všetkých členských štátoch Únie (rozsudok z 25. júla 2018, *Société des produits Nestlé a i./Mondelez UK Holdings & Services*, C-84/17 P, C-85/17 P a C-95/17 P, EU:C:2018:596, bod 83). To isté platí, pokiaľ ide o zachovanie zápisu ochrannej známky na základe článku 52 ods. 2 toho istého nariadenia.
- 150 V prejednávanej veci je nesporné, že predmetná ochranná známka nemá vnútornú rozlišovaciu spôsobilosť v celej Únii. Odvolací senát teda správne skúmal, či táto ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť pre príslušnú skupinu verejnosti na celom území Únie (pozri bod 22 napadnutého rozhodnutia).
- 151 Je potrebné konštatovať, že medzi dôkazmi predloženými žalobkyňou a preskúmanými v bodoch 114 až 141 vyššie sú jedinými dôkazmi, ktoré sú do určitej miery relevantné, päť trhových štúdií analyzovaných v bodoch 129 až 131 vyššie.
- 152 Tieto štúdie sa uskutočnili len v piatich členských štátoch, a teda sa vzťahujú iba na časť územia Únie.
- 153 Žalobkyňa podporovaná združením, ktoré je vedľajším účastníkom konania, sa však dovoláva judikatúry, podľa ktorej sa nevyžaduje, aby sa pre každý členský štát predkladali tie isté druhy dôkazov [rozsudky z 28. októbra 2009, *BCS/ÚHVT – Deere (Kombinácia zelenej a žltej farby)*, T-137/08, EU:T:2009:417, bod 39, a z 15. decembra 2016, *Mondelez UK Holdings & Services/EUIPO – Société des produits Nestlé (Tvar čokoládovej tyčinky)*, T-112/13, neuvverejnený, EU:T:2016:735, bod 126]. Tvrdí, že pre každý členský štát predložila iné dokumenty týkajúce sa najmä jej obratu, ako aj výšky investícií na reklamu predmetnej ochrannej známky. Tieto dokumenty preukazujú, že predmetná ochranná známka sa používa podobným spôsobom v rôznych členských štátoch, a teda že národné

trhy všetkých členských štátov sú porovnateľné. Preto jednotlivé dôkazy, ktoré predložila, umožňujú pri celkovom posúdení preukázať, že predmetná ochranná známka nadobudla rozlišovaciu spôsobilosť používaním na celom území Únie.

154 Túto argumentáciu nemožno prijať.

155 Na jednej strane totiž žalobkyňa neidentifikuje žiadny relevantný dôkaz s výnimkou piatich trhových štúdií uvedených v bodoch 129 a 151 vyššie. V dôsledku toho nepreukázala, že predložila relevantné dôkazy, pokiaľ ide o 23 členských štátov, na ktoré sa nevzťahujú tieto trhové štúdie.

156 Na druhej strane samotné predloženie údajov týkajúcich sa jej obratu a výdavkov na marketing a reklamu, ktoré boli zozbierané za jednotlivé členské štáty, nemôže stačiť na preukázanie existencie jedného alebo viacerých nadnárodných trhov zložených z rôznych členských štátov. Žalobkyňa predovšetkým nepreukázala, že z dôvodu organizácie distribučnej siete a marketingových stratégií hospodárskych subjektov alebo znalostí príslušnej skupiny verejnosti sú národné trhy 23 členských štátov, ktorých sa netýkali trhové štúdie uvedené v bodoch 129 a 151 vyššie, porovnateľné s národnými trhami piatich členských štátov, v ktorých sa tieto štúdie uskutočnili. Navyše, ak žalobkyňa s cieľom preukázať používanie predmetnej ochrannej známky uvádza okolnosť, že sponzoruje športové súťaže na európskej a medzinárodnej úrovni, prostredníctvom tohto tvrdenia založeného na svojej sponzorskej činnosti netvrdí ani nepreukazuje, že trhy jednotlivých členských štátov sú porovnateľné.

157 V dôsledku toho, aj keby sa pripustilo, že výsledky piatich trhových štúdií uvedených v bodoch 129 a 151 vyššie sú v celom rozsahu relevantné, nemožno ich zovšeobecniť na všetky členské štáty ani ich nemožno doplniť a potvrdiť v členských štátoch, na ktoré sa uvedené štúdie nevzťahujú, inými dôkazmi predloženými žalobkyňou.

158 Za týchto podmienok jednotlivé dôkazy predložené žalobkyňou, hoci aj posudzované celkovo, jednak neumožňujú preukázať používanie predmetnej ochrannej známky na celom území Únie a jednak v žiadnom prípade nepostačujú na preukázanie, že v nadväznosti na toto používanie sa predmetná ochranná známka stala spôsobilou na celom tomto území identifikovať tovary, pre ktoré bola zapísaná, a teda odlišiť tieto tovary od tovarov iných podnikov.

159 Z toho vyplýva, že odvolací senát sa nedopustil nesprávneho posúdenia, keď zastával názor, že žalobkyňa nepreukázala, že predmetná ochranná známka nadobudla na celom území Únie rozlišovaciu spôsobilosť v dôsledku svojho používania.

160 Preto je potrebné druhú časť žalobného dôvodu a v dôsledku toho jediný žalobný dôvod v celom jeho rozsahu zamietnuť.

161 Z uvedeného vyplýva, že žaloba sa musí zamietnuť.

IV. O trovách

162 Podľa článku 134 ods. 1 Rokovacieho poriadku Všeobecného súdu účastník konania, ktorý nemal vo veci úspech, je povinný nahradiť trovy konania, ak to bolo v tomto zmysle navrhnuté.

163 Keďže žalobkyňa nemala úspech vo veci, je opodstatnené zaviazat ju, aby znášala vlastné trovy konania a nahradila aj trovy konania vynaložené EUIPO a vedľajším účastníkom konania v súlade s ich návrhmi.

164 Navyše podľa článku 138 ods. 3 rokovacieho poriadku môže Všeobecný súd rozhodnúť, že vedľajší účastníci konania znášajú svoje vlastné trovy konania. V tomto prípade združenie, ktoré je vedľajším účastníkom konania, znáša svoje vlastné trovy konania.

Z týchto dôvodov

VŠEOBECNÝ SÚD (deviata rozšírená komora)

rozhodol takto:

- 1. Žaloba sa zamieta.**
- 2. Spoločnosť adidas AG znáša svoje vlastné trovy konania a je povinná nahradiť trovy konania, ktoré vynaložili Úrad Európskej únie pre duševné vlastníctvo (EUIPO) a Shoe Branding Europe BVBA.**
- 3. Marques znáša svoje vlastné trovy konania.**

Gervasoni

Madise

da Silva Passos

Kowalik-Bańczyk

Mac Eochaidh

Rozsudok bol vyhlásený na verejnom pojednávaní v Luxemburgu 19. júna 2019.

Podpisy

Obsah

I. Okolnosti predchádzajúce sporu	2
II. Návrhy účastníkov konania	4
III. Právny stav	4
A. Úvodné úvahy	4
B. O prvej časti založenej na neodôvodnenom odmietnutí niektorých dôkazov	5
1. O prvej výhrade založenej na nesprávnom výklade predmetnej ochrannej známky	5
2. O druhej výhrade založenej na nesprávnom uplatnení „pravidla povolených variant“	8
a) O pojme používanie ochrannej známky v zmysle článku 7 ods. 3 a článku 52 ods. 2 nariadenia č. 207/2009	9
b) O uplatnení „pravidla povolených variant“	11
1) O zohľadnení mimoriadne jednoduchej povahy predmetnej ochrannej známky	12
2) O dôsledkoch obrátenia schémy farieb	13
3) O obrázkoch zobrazujúcich dva čierne pruhy na bielom pozadí	15
4) O obrázkoch, na ktorých sú zobrazené šikmé pruhy	16
5) Záver o uplatnení „pravidla povolených variant“	16
C. O druhej časti založenej na nesprávnom posúdení, pokiaľ ide o nadobudnutie rozlišovacej spôsobilosti používaním	17
1. O relevantnosti predložených dôkazov	17
a) O obrázkoch	18
b) O údajoch týkajúcich sa obratu a výdavkov na marketing a reklamu	19
c) O trhových štúdiách	19
d) O iných dôkazoch	21
2. O dôkaze používania predmetnej ochrannej známky a nadobudnutí rozlišovacej spôsobilosti touto ochrannou známkou v celej únii	21
IV. O trovách	23