



Zbiór Orzeczeń

WYROK TRYBUNAŁU (trzecia izba)

z dnia 19 czerwca 2014 r.*

Odesłanie prejudycjalne — Znaki towarowe — Dyrektywa 2008/95/WE — Artykuł 3 ust. 1 i 3 — Znak towarowy w postaci bezkonturowego koloru czerwonego, zarejestrowany dla usług bankowych — Wniosek o unieważnienie prawa do znaku towarowego — Charakter odróżniający uzyskany w następstwie używania — Dowód — Badanie opinii — Moment, w którym musi być nabyty charakter odróżniający w następstwie używania — Ciężar dowodu

W sprawach połączonych C-217/13 i C-218/13

mających za przedmiot wnioski o wydanie, na podstawie art. 267 TFUE, orzeczenia w trybie prejudycjalnym, złożone przez Bundespatentgericht (Niemcy) postanowieniami z dnia 8 marca 2013 r., które wpłynęły do Trybunału w dniu 24 kwietnia 2013 r., w postępowaniach:

Oberbank AG (C-217/13),

Banco Santander SA (C-218/13),

Santander Consumer Bank AG (C-218/13)

przeciwko

Deutscher Sparkassen- und Giroverband eV,

TRYBUNAŁ (trzecia izba),

w składzie: M. Ilešič, prezes izby, C.G. Fernlund, A. Ó Caoimh, C. Toader i E. Jarašiūnas (sprawozdawca), sędziowie,

rzecznik generalny: M. Wathelet,

sekretarz: A. Calot Escobar,

uwzględniając pisemny etap postępowania,

rozważywszy uwagi przedstawione:

— w imieniu Oberbank AG przez S. Jackermeiera, Rechtsanwalt,

— w imieniu Banco Santander SA oraz Santander Consumer Bank AG przez B. Goebela, Rechtsanwalt,

* Język postępowania: niemiecki.

- w imieniu Deutscher Sparkassen- und Giroverband eV przez S. Fischoedera, U. Lükena oraz U. Karpensteina, Rechtsanwälte,
- w imieniu rządu hiszpańskiego przez N. Díaz Abad, działającą w charakterze pełnomocnika,
- w imieniu rządu polskiego przez B. Majczyńską, działającą w charakterze pełnomocnika,
- w imieniu rządu Zjednoczonego Królestwa przez S. Brighthouse, działającą w charakterze pełnomocnika, wspieraną przez S. Ford, barrister,
- w imieniu Komisji Europejskiej przez F.W. Bulsta oraz G. Brauna, działających w charakterze pełnomocników,

podjąwszy, po wysłuchaniu rzecznika generalnego, decyzję o rozstrzygnięciu sprawy bez opinii,
wydaje następujący

Wyrok

- 1 Wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczą wykładni art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/95/WE z dnia 22 października 2008 r. mającej na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (Dz.U. L 299, s. 25; sprostowanie Dz.U. L 2009, L 11, s. 86).
- 2 Wnioski te zostały złożone w ramach sporów – w sprawie C-217/13 – między Oberbank AG (zwanym dalej „Oberbankiem”) a Deutscher Sparkassen- und Giroverband eV (zwanym dalej „DSGV”) oraz – w sprawie C-218/13 – między Banco Santander SA (zwanym dalej „Banco Santander”) i Santander Consumer Bank AG (zwanym dalej „Santander Consumer Bank”) a DSGV w przedmiocie wniosków o unieważnienie prawa do znaku towarowego w postaci bezkonturowego koloru czerwonego, którego właścicielem jest DSGV.

Ramy prawne

Prawo Unii

- 3 Dyrektywa 2008/95 uchyliła i zastąpiła pierwszą dyrektywę Rady 89/104/EWG z dnia 21 grudnia 1988 r. mającą na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (Dz.U. 1989, L 40, s. 1; sprostowanie Dz.U. 1989, L 207, s. 44).
- 4 Motyw 1 dyrektywy 2008/95 stanowi:
„Treść dyrektywy [89/104] [...] została zmieniona. Dla zapewnienia jasności i zrozumiałości powinna zostać sporządzona jej wersja ujednolicona”.
- 5 Motywy 6 i 10 dyrektywy 2008/95, które odpowiadają zasadniczo piątemu i dziewiętemu motywowi dyrektywy 89/104, stanowią:
„(6) Państwa członkowskie powinny posiadać [...] swobodę ustalania przepisów proceduralnych dotyczących rejestracji, wygaśnięcia i nieważności znaków towarowych nabytych przez rejestrację. Mogą one, na przykład, określać formę rejestracji znaku towarowego oraz procedury w sprawie unieważnienia [...].”

[...]

(10) Dla ułatwienia swobodnego przepływu towarów i usług podstawowe znaczenie ma zapewnienie, by zarejestrowane znaki towarowe korzystały z takiej samej ochrony na podstawie systemów prawnych wszystkich państw członkowskich [...].

- 6 Zgodnie z art. 2 dyrektywy 2008/95 zatytułowanym „Oznaczenia, z których może składać się znak towarowy” i sformułowanym w identyczny sposób, co art. 2 dyrektywy 89/104:

„Znak towarowy może składać się z jakichkolwiek oznaczeń, które można przedstawić w formie graficznej, w szczególności z wyrazów, łącznie z nazwiskami, rysunków, liter, cyfr, kształtu towarów lub ich opakowań, pod warunkiem że oznaczenia takie umożliwiają odróżnianie towarów lub usług jednego przedsiębiorstwa od towarów lub usług innych przedsiębiorstw”.

- 7 Artykuł 3 dyrektywy 2008/95 zatytułowany „Podstawy odmowy lub stwierdzenia nieważności [unieważnienia] rejestracji”, który bez istotnych zmian powiela treść art. 3 dyrektywy 89/104, stanowi:

„1. Nie są rejestrowane, a w przypadku gdy zostały już zarejestrowane, mogą zostać uznane za nieważne:

[...]

- b) znaki towarowe, które pozbawione są jakiegokolwiek odróżniającego charakteru;

[...]

3. Nie można odmówić rejestracji znaku towarowego ani stwierdzać jego nieważności zgodnie z ust. 1 lit. b), c) lub d), jeżeli przed datą złożenia wniosku o rejestrację i w następstwie jego używania znak ten uzyskał charakter odróżniający. Każde państwo członkowskie może ponadto postanowić, że niniejszy przepis będzie miał także zastosowanie, kiedy charakter odróżniający został uzyskany po dacie złożenia wniosku o rejestrację lub po dacie rejestracji.

[...]”.

Prawo niemieckie

- 8 Paragraf 8 ust. 2 pkt 1 Markengesetz (ustawy o znakach towarowych) z dnia 25 października 1994 r. (BGBl. 1994 I, s. 3082, zwana dalej „MarkenG”) ma następujące brzmienie:

„Nie są rejestrowane znaki towarowe:

- 1) które są pozbawione jakiegokolwiek odróżniającego charakteru w odniesieniu do objętych nimi towarów i usług”.

- 9 Paragraf 8 ust. 3 MarkenG przewiduje:

„[Postanowień ust. 2 pkt 1 nie stosuje się, jeżeli przed datą wydania postanowienia w przedmiocie rejestracji oznaczenie – w następstwie jego używania w odniesieniu do towarów i usług, dla których wnosi się o jego rejestrację – uzyskało renomę w danym kręgu odbiorców”.

10 Paragraf 37 ust. 2 MarkenG brzmi następująco:

„Jeżeli ocena wykaże, że chociaż znak towarowy w dacie złożenia wniosku o rejestrację nie spełniał przesłanek określonych w § 8 ust. 2 pkt 1, 2 lub 3, jednakże po dacie złożenia wniosku o rejestrację odpadła podstawa odmowy rejestracji, wniosek o rejestrację nie może zostać odrzucony wyłącznie, jeżeli składający wniosek o rejestrację oświadczy, że wyraża zgodę na to, że bez względu na pierwotną datę złożenia wniosku [...] za datę jego złożenia uznaje się dzień, w którym odpadła podstawa odmowy ochrony i że data ta jest właściwa dla określenia pierwszeństwa, o którym mowa w § 6 ust. 2”.

11 Zgodnie z brzmieniem § 50 ust. 1 i 2 MarkenG:

„1. Znak towarowy unieważnia się na wniosek, jeżeli znak towarowy został zarejestrowany z naruszeniem [§ 8].

2. Jeżeli znak towarowy został zarejestrowany z naruszeniem [§ 8 ust. 2 pkt 1], wpis o rejestracji może zostać wykreślony wyłącznie wtedy, jeśli podstawa odmowy ochrony istnieje nadal w momencie wydania orzeczenia w przedmiocie wniosku o wykreślenie [...]”.

Postępowania główne i pytania prejudycjalne

12 Z postanowień odsyłających wynika, że DSGV w dniu 7 lutego 2002 r. złożył wniosek o rejestrację znaku towarowego w postaci bezkonturowego koloru czerwonego (HKS 13) w odniesieniu do szeregu towarów i usług.

13 Decyzją z dnia 4 września 2003 r. Deutsches Patent- und Markenamt (niemiecki urząd ds. patentów i znaków towarowych, zwany dalej „DPMA”) odrzucił wniosek. DSGV wniósł sprzeciw od tej decyzji i ograniczył wniosek o rejestrację do określonych usług należących do klasy 36 w rozumieniu Porozumienia nicejskiego dotyczącego klasyfikacji towarów i usług dla celów rejestracji znaków z dnia 15 czerwca 1957 r. ze zmianami oraz przedstawił wyniki badania opinii wśród odbiorców z dnia 24 stycznia 2006 r.

14 Decyzją z dnia 28 czerwca 2007 r. DPMA uchylił następnie zaskarżoną decyzję na tej podstawie, że w związku z przedstawioną ekspertyzą w odniesieniu do usług objętych jeszcze wnioskiem o rejestrację należy przyjąć, że znak towarowy uzyskał renomę w kręgu odbiorców w rozumieniu § 8 ust. 3 MarkenG na poziomie 67,9%). Rzeczony znak towarowy został zarejestrowany w dniu 11 lipca 2007 r. w odniesieniu do usług należących do klasy 36 zasadniczo odpowiadającym różnym usługom finansowym banku obsługującego klientów detalicznych.

15 W dniu 15 stycznia 2008 r. Oberbank wystąpił z wnioskiem o unieważnienie prawa do analizowanego znaku towarowego, twierdząc w szczególności, że nie uzyskał on charakteru odróżniającego w następstwie używania. DSGV zakwestionował ten wniosek.

16 Decyzją z dnia 16 czerwca 2009 r. DPMA odrzucił wniosek o wykreślenie, uznawszy, że choć zakwestionowany znak towarowy nie ma w istocie charakteru odróżniającego, to jednak uzyskał taki charakter w następstwie używania, jak na to wskazują wyniki badania opinii wśród odbiorców z dnia 24 stycznia 2006 r. i inne dokumenty przedstawione przez DSGV.

17 Oberbank wystąpił do sądu odsyłającego ze skargą o stwierdzenie nieważności tej decyzji i unieważnienie prawa do analizowanego znaku towarowego. Przed sądem odsyłającym Oberbank podnosi brak charakteru odróżniającego tego znaku. DSGV żąda oddalenia skargi i przedkłada – odnośnie do kwestii uzyskania przez ten znak charakteru odróżniającego w następstwie używania – inne wyniki badania opinii przeprowadzone w czerwcu 2011 r.

- 18 W dniu 19 października 2009 r. Banco Santander i Santander Consumer Bank – każdy z osobna – złożyli wniosek o unieważnienie prawa do analizowanego znaku towarowego, podnosząc podobne zarzuty co te wskazane przez Oberbank we wniosku z dnia 15 stycznia 2008 r. W celu wsparcia ich wniosków wniosek o unieważnienie prawa do znaku przedstawili DPMA ponadto kilka innych wyników badania opinii oraz opinię biegłego. DSGV zakwestionował te wnioski.
- 19 DPMA – po dokonaniu połączenia tych dwóch postępowań – decyzją z dnia 24 kwietnia 2012 r. oddalił te wnioski z tych samych względów co w decyzji z dnia 16 czerwca 2009 r.
- 20 Banco Santander i Santander Consumer Bank wystąpiły do sądu odsyłającego ze skargą na tę decyzję, porównywalną ze skargą wniesioną przez Oberbank w innej sprawie. Banki te podnoszą ponadto, że ciężar dowodu odnośnie do charakteru odróżniającego uzyskanego w następstwie używania w postępowaniu w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku spoczywa na właścicielu znaku. DSGV żąda również oddalenia skargi.
- 21 W pierwszej kolejności sąd odsyłający wskazuje, że kolor HKS 13 nie posiada charakteru odróżniającego i że dla ustalenia, czy znak towarowy w postaci koloru uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, orzecznictwo sądów niemieckich wymaga przeprowadzenia badania opinii kręgu odbiorców w celu uzyskania „sprostowanego” stopnia znajomości lub jeszcze „stopień implementacji” danego znaku towarowego.
- 22 W opinii sądu odsyłającego jedynie poziom implementacji analizowanego znaku towarowego wyższy niż 70% pozwalałby na uznanie uzyskania charakteru odróżniającego w następstwie używania, ponieważ te szczególne uwarunkowania polegają w szczególności na okoliczności, że chodzi o sam kolor i że nakłady poniesione przez DSGV na działania reklamowe nie pozwalają na ustalenie, czy DSGV udało się utrwalić w kręgu odbiorców postrzeganie odcienia czerwieni HKS 13 jako odrębnego znaku towarowego dla oferowanych przez ten podmiot usług.
- 23 Sąd odsyłający stawia sobie pytanie odnośnie do tego, jaki jest poziom renomy znaku towarowego w postaci bezkonturowego koloru czerwonego w zainteresowanym kręgu odbiorców wymagany dla posiadania charakteru odróżniającego uzyskanego w następstwie używania. Sąd ten twierdzi, że Trybunał nie wypowiedział się jeszcze w tym względzie.
- 24 W drugiej kolejności sąd odsyłający uważa, że rozstrzygnięcie sporów zależy od tego, czy uzyskanie charakteru odróżniającego w następstwie używania należy oceniać w momencie jego zgłoszenia, czy też znaczenie ma data rejestracji kwestionowanego znaku towarowego. Sąd ten twierdzi, że zgodnie z krajowymi niemieckimi przepisami wpis o rejestracji znaku towarowego podlega wykreśleniu, jeżeli ten znak towarowy przed datą wydania orzeczenia w przedmiocie rejestracji nie uzyskał charakteru odróżniającego w następstwie używania na podstawie § 8 i §50 ust. 1 MarkenG oraz jeżeli w dacie wydania orzeczenia w przedmiocie wniosku o wykreślenie nie uzyskał w następstwie używania charakteru odróżniającego na podstawie § 50 ust. 2 zdanie pierwsze MarkenG.
- 25 Sąd odsyłający podkreśla, że przepisy niemieckie należy interpretować w ten sposób, że Republika Federalna Niemiec nie skorzystała z uprawnienia określonego w art. 3 ust. 3 zdanie drugie dyrektywy 2008/95. Paragraf 8 ust. 3 MarkenG należy bowiem zdaniem tego sądu interpretować w świetle art. 37 ust. 2 tej samej ustawy, który zakłada, że zgłoszony znak towarowy może zostać zarejestrowany tylko wtedy, jeśli posiadał charakter odróżniający w momencie złożenia wniosku o rejestrację. Na wypadek gdyby znak towarowy uzyskał charakter odróżniający dopiero po dacie złożenia wniosku o rejestrację, przepis ten przewiduje wyraźnie przesunięcie pierwszeństwa, z zastrzeżeniem zgody składającego wniosek o rejestrację. To przesunięcie pierwszeństwa jest bowiem równoznaczne z wycofaniem wniosku i złożeniem nowego. Sąd odsyłający jest zdania, że niemiecką regulację należy zatem interpretować w ten sposób, iż znak towarowy musi uzyskać charakter odróżniający do dnia złożenia wniosku o rejestrację i dotyczy to również postępowania w sprawie wykreślenia.

- 26 W niniejszej sprawie, jeżeli właściwa jest data rejestracji, to należy stwierdzić, że poziom renomy w wysokości 70% nie został osiągnięty. Jeżeli zaś znaczenie ma data złożenia wniosku o rejestrację, to należy dalej zbadać sytuację sprzed tej daty.
- 27 W trzeciej kolejności sąd odsyłający wskazuje, że rozwiązanie sporu zależy ponadto od tego, jak należy rozstrzygnąć sytuację, jeśli pewne istotne dla rozstrzygnięcia w sprawie okoliczności faktyczne nie mogą już zostać wyjaśnione.
- 28 W tych okolicznościach Bundesverwaltungsgericht postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału, w każdym z postępowań przed tym sądem, z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:
- „1) Czy art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2008/95 stoi na przeszkodzie wykładni prawa krajowego, według której w przypadku znaku towarowego w postaci abstrakcyjnego koloru (tutaj: czerwony HKS 13) używanego w odniesieniu do usług sektora finansowego, przeprowadzone wśród konsumentów badanie opinii musi wykazać zweryfikowany poziom rozpoznawalności wynoszący co najmniej 70%, aby móc przyjąć, że w następstwie jego używania znak towarowy uzyskał charakter odróżniający?
- 2) Czy art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95 należy interpretować w ten sposób, że moment złożenia wniosku o rejestrację znaku towarowego, a nie moment jego rejestracji, jest decydujący również wtedy, gdy właściciel znaku towarowego podnosi w ramach obrony przed wnioskiem o unieważnienie prawa do znaku towarowego, że znak ten uzyskał charakter odróżniający w następstwie jego używania w każdym razie po upływie trzech lat od daty złożenia wniosku o rejestrację, aczkolwiek jeszcze przed datą rejestracji?
- 3) W wypadku, gdy w ww. okolicznościach znaczenie ma moment złożenia wniosku o rejestrację:
- Czy należy stwierdzić nieważność znaku towarowego już wtedy, jeśli nie jest jasne i nie może już zostać wyjaśnione, czy w momencie złożenia wniosku o rejestrację znak ten uzyskał charakter odróżniający w następstwie jego używania albo czy stwierdzenie nieważności tego znaku wymaga, aby wnoszący o stwierdzenie nieważności znaku wykazał, że w momencie zgłoszenia wniosku o rejestrację znak towarowy nie uzyskał charakteru odróżniającego w następstwie jego używania?”.
- 29 Postanowieniem prezesa Trybunału z dnia 14 maja 2013 r. niniejsze sprawy zostały połączone do celów procedury pisemnej i ustnej, jak również wydania wyroku.

W przedmiocie pytań prejudycjalnych

Uwagi wstępne

- 30 Wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczą dyrektywy 2008/95. Trybunał przedstawi zatem wnioskowaną przez sąd odsyłający wykładnię tej dyrektywy. Należy jednak stwierdzić, że ta dyrektywa zgodnie ze swoim art. 18 weszła w życie dwudziestego dnia po jej opublikowaniu w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej*, czyli 28 listopada 2008 r. Tymczasem z postanowienia odsyłającego w sprawie C-217/13 wynika, że Oberbank wystąpił do DPMA z wnioskiem o unieważnienie prawa do znaku towarowego w niniejszej sprawie w dniu 15 stycznia 2008 r., czyli jeszcze w okresie obowiązywania dyrektywy 89/104.
- 31 Na wypadek gdyby sąd odsyłający stwierdził w końcu, że postępowanie główne w tamtej sprawie dotyczy dyrektywy 89/104, należy wskazać, iż odpowiedzi udzielone w niniejszym wyroku na skierowane pytania dotyczą tego wcześniejszego aktu prawnego. W okresie jego przyjęcia bowiem

odpowiednie przepisy dyrektywy 2008/95, która w myśl jej motywu 1 dokonała zwykłego ujednoczenia przepisów dyrektywy 89/104, nie doznały żadnej zasadniczej zmiany w zakresie brzmienia, treści lub celu w stosunku do odpowiadających im przepisów dyrektywy 89/104.

- 32 Z tego samego względu orzecznictwo dotyczące odpowiednich przepisów dyrektywy 89/104 podlega stosowaniu w odniesieniu do odpowiednich przepisów dyrektywy 2008/95.

W przedmiocie pytania pierwszego

- 33 W swoim pierwszym pytaniu sąd odsyłający zasadniczo zmierza do ustalenia, czy art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2008/95 należy interpretować w ten sposób, że sprzeciwia się on wykładni prawa krajowego, zgodnie z którą w postępowaniach, w których podnoszona jest kwestia, czy znak towarowy w postaci bezkonturowego koloru uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, konieczne jest we wszystkich przypadkach, aby przeprowadzone wśród konsumentów badanie opinii publicznej wykazało poziom rozpoznawalności tego znaku towarowego wynoszący co najmniej 70%.
- 34 Oberbank, Banco Santander i Santander Consumer Bank oraz rządy hiszpański i polski uważają, że na to pytanie należy udzielić odpowiedzi przeczącej. Na poparcie tego stanowiska Oberbank wskazuje zwłaszcza na specyfikę znaków towarowych w postaci koloru, Banco Santander i Santander Consumer Bank podnoszą interes ogólny związany z utrzymaniem dostępności kolorów i ograniczoną zdolność analizowanego znaku towarowego do występowania rzeczywiście jako znak towarowy, rząd hiszpański zwraca uwagę na nieadekwatny charakter innych dowodów w odniesieniu do znaków towarowych, a rząd polski – na konieczność ochrony konsumentów przed wprowadzeniem w błąd.
- 35 DSGVO, rząd Zjednoczonego Królestwa i Komisja Europejska uważają, że na pierwsze pytanie należy udzielić odpowiedzi twierdzącej. Twierdzą oni, że art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2008/95 wymaga oceny wszystkich istotnych okoliczności.
- 36 Należy przypomnieć ponadto, że sam kolor może w pewnych okolicznościach stanowić znak towarowy w rozumieniu art. 2 dyrektywy 2008/95 (zob. podobnie wyroki: Libertel, C-104/01, EU:C:2003:244, pkt 27–42; Heidelberger Bauchemie, C-49/02, EU:C:2004:384, pkt 42).
- 37 Niemniej jednak ogólna zdolność danego oznaczenia do tego, aby mogło stać się znakiem towarowym, nie przesądza jednak, że oznaczenie ma charakter odróżniający w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2008/95 w stosunku do określonego towaru lub określonej usługi (zob. podobnie wyrok OHIM/BORCO-Marken-Import Matthiesen, C-265/09 P, EU:C:2010:508, pkt 29 i przytoczone tam orzecznictwo). W niniejszej sprawie z postanowień odsyłających wynika, że o ile analizowany znak towarowy może stanowić znak towarowy w rozumieniu art. 2 dyrektywy 2008/95, to jednak jest on pozbawiony samoistnego odróżniającego charakteru w rozumieniu art. 3 ust. 1 lit. b) tej dyrektywy. Z tych wniosków prejudycjalnych wynika również, że sąd odsyłający zmierza zatem jedynie do ustalenia, w jaki sposób należy dokonać oceny, czy ten znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania w rozumieniu art. 3 ust. 3, a w szczególności czy ocena ta może zależeć w sposób decydujący od wyniku badania opinii kręgu odbiorców.
- 38 Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem charakter odróżniający znaku towarowego uzyskany w następstwie używania, tak jak charakter odróżniający, który zgodnie z art. 3 ust. 1 lit. b) dyrektywy 2008/95 stanowi jedną z ogólnych przesłanek wymaganych dla rejestracji znaku towarowego, oznacza, że znak towarowy pozwala na identyfikację towaru lub usługi, dla których stanowi oznaczenie, jako pochodzących z określonego przedsiębiorstwa, i w efekcie na odróżnienie takiego towaru lub usługi od towarów i usług pochodzących z innych przedsiębiorstw (wyroki: Windsurfing Chiemsee, C-108/97 i C-109/97, EU:C:1999:230, pkt 46; Philips, C-299/99, EU:C:2002:377, pkt 35).

- 39 Zgodnie z również utrwalonym orzecznictwem charakter odróżniający znaku towarowego, niezależnie od tego, czy znak towarowy posiada samoistny charakter odróżniający, czy też uzyskał go w następstwie używania, należy oceniać po pierwsze w odniesieniu do towarów lub usług, dla których stanowi oznaczenie, oraz po drugie w odniesieniu do przypuszczalnego sposobu postrzegania znaku towarowego przez zainteresowany krąg odbiorców, czyli przeciętnego konsumenta danej kategorii towarów lub usług, który jest właściwie poinformowany, dostatecznie uważny i rozsądny (wyroki: Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, EU:C:2004:86, pkt 34 i przytoczone tam orzecznictwo; Nestlé, C-353/03, EU:C:2005:432, pkt 25).
- 40 Jeśli chodzi o kwestię, w jaki sposób należy ustalić, czy znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, z utrwalonego orzecznictwa wynika, że organ właściwy w przedmiocie rejestracji znaków towarowych powinien dokonać konkretnej analizy (wyroki: Libertel, EU:C:2003:244, pkt 77; Nichols, C-404/02, EU:C:2004:538, pkt 27) i dokonać całościowej oceny elementów, które mogą dowieść, że znak ten stał się zdolny do określania rozpatrywanego towaru jako pochodzącego z konkretnego przedsiębiorstwa (wyroki: Windsurfing Chiemsee, EU:C:1999:230, pkt 49; Nestlé, EU:C:2005:432, pkt 31). Te elementy powinny ponadto odnosić się do używania danego znaku w charakterze znaku towarowego, czyli w celu takiego rozpoznania przez zainteresowany krąg odbiorców (wyroki: Philips, EU:C:2002:377, pkt 64; Nestlé, EU:C:2005:432, pkt 26, 29).
- 41 W ramach tej oceny można wziąć pod uwagę w szczególności udział tego znaku w rynku, intensywność, zasięg geograficzny i długość okresu używania tego znaku towarowego, wysokość związanych z jego promocją nakładów przedsiębiorstwa, odsetek zainteresowanego kręgu odbiorców, który dzięki temu znakowi rozpoznaje towar jako pochodzący z określonego przedsiębiorstwa, opinie izb handlowych i przemysłowych oraz innych stowarzyszeń zawodowych, a także sondaże opinii publicznej (wyroki: Windsurfing Chiemsee, EU:C:1999:230, pkt 51; Nestlé, EU:C:2005:432, pkt 31).
- 42 Jeśli na podstawie takich danych właściwy organ uzna, że zainteresowany krąg odbiorców lub co najmniej znaczna jego część rozpozna dzięki temu znakowi dany towar jako pochodzący od określonego przedsiębiorstwa, organ ten winien w każdym razie dojść do wniosku, że wymagana przez art. 3 ust. 3 dyrektywy 2008/95 przesłanka została spełniona, aby nie odmówiono rejestracji znaku lub aby nie unieważniono prawa do tego znaku (zob. podobnie wyroki: Windsurfing Chiemsee, EU:C:1999:230, pkt 52; Philips, EU:C:2002:377, pkt 61).
- 43 Należy również uściślić, że prawo Unii nie sprzeciwia się temu, że gdy właściwy organ napotka na szczególne trudności w celu dokonania oceny uzyskania charakteru odróżniającego w następstwie używania znaku towarowego, o którego rejestrację albo unieważnienie wniesiono, może on odwołać się zgodnie z warunkami przewidzianymi w jego prawie krajowym do badania opinii kręgu odbiorców służącej wyjaśnieniu swojego orzeczenia (zob. podobnie wyrok Windsurfing Chiemsee, EU:C:1999:230, pkt 53 i przytoczone tam orzecznictwo). W wypadku gdy zdecyduje się on na zarządzenie takiego badania opinii, do niego należy określenie odsetka konsumentów uważanego za wystarczający do celów uznania omawianej nazwy za takie oznaczenie (zob. podobnie wyrok Budějovický Budvar, C-478/07, EU:C:2009:521, pkt 89).
- 44 Niemniej jednak okoliczności, w których ustanowiony w art. 3 ust. 3 dyrektywy 2008/95 wymóg uzyskania charakteru odróżniającego w następstwie używania może zostać uznany za spełniony, nie mogą zostać wykazane wyłącznie na podstawie ogólnych i abstrakcyjnych danych, takich jak określone udziały procentowe (wyroki: Windsurfing Chiemsee, EU:C:1999:230, pkt 52; Philips, EU:C:2002:377, pkt 62).
- 45 W tym względzie należy podkreślić, że w ramach globalnej oceny elementów pozwalających na wykazanie, że znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania oczywiście może się okazać, że sposób postrzegania przez zainteresowany krąg odbiorców niekoniecznie jest jednakowy w przypadku każdej z kategorii znaków towarowych i że w związku z tym stwierdzenie charakteru odróżniającego w odniesieniu do znaków towarowych należących do pewnych kategorii może się

okazać trudniejsze niż w odniesieniu do znaków towarowych należących do innych kategorii (wyroki: Henkel, C-218/01, EU:C:2004:88, pkt 52 i przytoczone tam orzecznictwo; Nichols, EU:C:2004:538, pkt 28).

- 46 Tymczasem ani art. 2, ani art. 3 ust. 1 lit. b) i art. 3 ust. 3 dyrektywy 2008/95 nie dokonują rozróżnienia między kategoriami znaków towarowych. Kryteria oceny charakteru odróżniającego znaku towarowego w postaci bezkonturowego koloru, takie jak w postępowaniu głównym, w tym kryterium uzyskania w następstwie używania, nie różnią się od kryteriów stosowanych do innych kategorii znaków (zob. analogicznie wyroki: Philips, EU:C:2002:377, pkt 48; Nichols, EU:C:2004:538, pkt 24, 25).
- 47 Zatem zasługujące na uwzględnienie trudności, które mogą się wiązać z ustaleniem charakteru odróżniającego niektórych kategorii znaków, wynikające z samej ich natury, nie uzasadniają określenia szczególnych kryteriów uzupełniających lub zastępujących kryterium charakteru odróżniającego w rozumieniu nadanym mu w orzecznictwie dotyczącym innych kategorii znaków towarowych (zob. podobnie wyroki: Nichols, EU:C:2004:538, pkt 26 i analogicznie OHIM/BORCO-Marken-Import Matthiesen, EU:C:2010:508, pkt 34).
- 48 Z powyższego wynika, że nie można wskazać w sposób ogólny, np. poprzez odwołanie się do określonego odsetka dotyczącego poziomu rozpoznawalności znaku towarowego w danym kręgu odbiorców, kiedy znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania i że nawet w odniesieniu do znaków towarowych w postaci bezkonturowego koloru, takich jak znak będący przedmiotem postępowania głównego, i nawet gdy wyniki badania opinii mogą stanowić część elementów pozwalających na ocenę, czy taki znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, wynik takich badań opinii nie może stanowić jedynego determinującego elementu pozwalającego na wniosek co do istnienia charakteru odróżniającego uzyskanego w następstwie używania.
- 49 W świetle tych rozważań na pytanie pierwsze trzeba udzielić odpowiedzi, że art. 3 ust. 1 i 3 dyrektywy 2008/95 należy interpretować w ten sposób, iż stoi on na przeszkodzie wykładni prawa krajowego, zgodnie z którą w postępowaniach, w których podnoszona jest kwestia, czy znak towarowy w postaci bezkonturowego koloru uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, konieczne jest we wszystkich przypadkach, aby przeprowadzone wśród konsumentów badanie opinii publicznej wykazało poziom rozpoznawalności tego znaku towarowego wynoszący co najmniej 70%.

W przedmiocie pytania drugiego

- 50 W swoim drugim pytaniu sąd odsyłający zmierza zasadniczo do ustalenia, czy art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95 trzeba interpretować w ten sposób, że w toku postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku towarowego dotyczącego znaku towarowego pozbawionego samoistnego charakteru odróżniającego, w celu dokonania oceny, czy ten znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, należy zbadać, czy taki charakter uzyskał on przed datą złożenia wniosku o rejestrację tego znaku towarowego, gdy właściciel kwestionowanego znaku towarowego podnosi, że w każdym razie uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania po dacie złożenia wniosku o rejestrację, aczkolwiek jeszcze przed datą rejestracji oraz sąd odsyłający precyzuje w tym względzie, iż prawo niemieckie podlega wykładni, według której Republika Federalna Niemiec nie skorzystała z uprawnienia określonego w art. 3 ust. 3 zdanie drugie tej dyrektywy.
- 51 W świetle tego uściślenia DSGVO i Komisja utrzymują, że to pytanie jest niedopuszczalne. Twierdzą oni bowiem, że prezentowanie krajowych ram prawnych, tak jak uczynił to sąd odsyłający, jest błędne. Republika Federalna Niemiec skorzystała z uprawnienia przewidzianego w tym drugim rzeczonym zdaniu, co uczyniło to drugie pytanie czysto hipotetycznym.

- 52 W tym względzie należy przypomnieć, że w kompetencji Trybunału nie leży jednak wypowiedzanie się, w ramach systemu współpracy sądowej ustanowionej w art. 267 TFUE, o wykładni przepisów krajowych ani orzekanie lub kontrola w przedmiocie poprawności wykładni zastosowanej przez sąd odsyłający. Trybunał jest bowiem zobowiązany uwzględnić, zgodnie z podziałem kompetencji między sądami wspólnotowymi a krajowymi, określony w postanowieniu odsyłającym stan faktyczny i prawny, w jaki wpisują się pytania prejudycjalne (wyroki: *Fundación Gala-Salvador Dalí i VEGAP*, C-518/08, EU:C:2010:191, pkt 21 i przytoczone tam orzecznictwo; *Logstor ROR Polska*, C-212/10, EU:C:2011:404, pkt 30).
- 53 W tych okolicznościach do Trybunału należy udzielenie odpowiedzi na pytanie drugie postawione na podstawie stwierdzenia sądu krajowego, zgodnie z którym prawo niemieckie należy w niniejszej sprawie interpretować w ten sposób, że Republika Federalna Niemiec nie przetransponowała do prawa krajowego uprawnienia z art. 3 ust. 3 zdanie drugie dyrektywy 2008/95 i w konsekwencji stwierdzenie dopuszczalności tego pytania.
- 54 Odnośnie do meritum Oberbank podnosi, że art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95 należy interpretować w ten sposób, iż obie daty wskazane przez sąd odsyłający mają znaczenie i że dowód na uzyskanie charakteru odróżniającego w następstwie używania należy przedstawić względem obu tych dat.
- 55 Banco Santander i Santander Consumer Bank oraz rząd hiszpański i polski uważają, że w wypadku gdy dane państwo członkowskie nie skorzystało z uprawnienia przewidzianego w art. 3 ust. 3 zdanie drugie dyrektywy 2008/95, dowód na uzyskanie charakteru odróżniającego w następstwie używania należy odnieść do daty złożenia wniosku rejestrację. Komisja utrzymuje tytułem subsydiarnym taką samą wykładnię. Z kolei DSGV twierdzi, że w każdym razie w postępowaniu w przedmiocie wniosku o unieważnienie prawa do znaku, takim jak w niniejszej sprawie, to data rejestracji jest miarodajna.
- 56 Na podstawie art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95 nie można odmówić rejestracji znaku towarowego ani – jeżeli jest zarejestrowany – stwierdzić jego nieważności zgodnie z art. 3 ust. 1 lit. b), c) lub d), jeżeli przed datą złożenia wniosku o rejestrację i w następstwie jego używania znak ten uzyskał charakter odróżniający.
- 57 Zatem z jednoznacznego brzmienia tego zdania pierwszego wynika, że wbrew opinii DSGV w toku postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku, w którym powołuje się jedną albo więcej wymienionych w art. 3 ust. 1 lit. b), c) lub d) dyrektywy 2008/95 podstaw stwierdzenia nieważności, i skoro stosowalność przynajmniej jednej z tych podstaw jest wykazana, to może on uchylić się od zastosowania jednej podstawy albo podstaw wyłącznie w wypadku, gdy kwestionowany znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania przed datą złożenia wniosku o rejestrację tego znaku towarowego.
- 58 Ta literalna wykładnia jest wsparta systematyką przepisu, w którą wpisane jest to pierwsze zdanie. Drugie zdanie z art. 3 ust. 3 dyrektywy 2008/95 wyraźnie przewiduje bowiem uprawnienie państw członkowskich do rozszerzenia wykorzystania możliwości przewidzianej w zdaniu pierwszym z tego art. 3 ust. 3, w przypadku gdy charakter odróżniający został uzyskany w następstwie używania znaku towarowego po dacie złożenia wniosku o rejestrację albo po dacie jego rejestracji.
- 59 Tymczasem, gdyby zdanie pierwsze z tego art. 3 ust. 3 było interpretowane jako odnoszące się również do charakteru odróżniającego uzyskanego w następstwie używania kwestionowanego znaku towarowego po złożeniu wniosku o rejestrację – jak sugerują Oberbank i DSGV – możliwość oferowana państwom członkowskim przez to drugie zdanie miałaby fikcyjny charakter i przepis ten byłby pozbawiony wszelkiej skuteczności.

- 60 Należy jednak przypomnieć, że wykładnia przedstawiona w pkt 57 niniejszego wyroku nie wyklucza możliwości dla właściwego organu, iż mogą być brane pod uwagę dane, które mimo iż odnoszą się do okresu po dacie wniosku o rejestrację, pozwalają na wyciągnięcie wniosków co do sytuacji, jaka istniała przed tą datą (zob. podobnie wyrok L & D/OHIM, C-488/06 P, EU:C:2008:420, pkt 71 i przytoczone tam orzecznictwo).
- 61 Z tych rozważań wynika, iż na pytanie drugie należy udzielić odpowiedzi, że art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze tej dyrektywy trzeba interpretować w ten sposób, że w sytuacji gdy państwo członkowskie nie skorzystało z uprawnień przewidzianego w art. 3 ust. 3 zdanie drugie dyrektywy 2008/95, w toku postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku towarowego dotyczącego znaku towarowego pozbawionego samoistnego charakteru odróżniającego, w celu dokonania oceny, czy ten znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, należy zbadać, czy uzyskał on taki charakter przed datą złożenia wniosku o rejestrację tego znaku. W tym względzie jest bez znaczenia, że właściciel kwestionowanego znaku towarowego podnosi, iż w każdym razie uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania po dacie złożenia wniosku o rejestrację, aczkolwiek jeszcze przed datą jego rejestracji.

W przedmiocie pytania trzeciego

- 62 W swoim trzecim pytaniu sąd odsyłający zmierza zasadniczo do ustalenia, czy art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie, aby w toku postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku towarowego kwestionowany znak towarowy został unieważniony wówczas, gdy jest pozbawiony samoistnego charakteru odróżniającego i gdy właścicielowi znaku towarowego nie udaje się wykazać, że ten znak towarowy uzyskał – przed datą złożenia wniosku o rejestrację – charakter odróżniający w następstwie używania, które miało miejsce.
- 63 Oberbank, Banco Santander i Santander Consumer Bank oraz rząd hiszpański twierdzą, że w postępowaniu w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku towarowego ciężar dowodu na istnienie charakteru odróżniającego uzyskanego w następstwie używania kwestionowanego znaku towarowego powinien spoczywać na właścicielu tego znaku. Natomiast rząd polski twierdzi, że odpowiedź na to pytanie trzecie należy zgodnie z motywem 6 dyrektywy 2008/95 wyłącznie do kompetencji państw członkowskich.
- 64 DSGVO i Komisja wyrażają wątpliwości co do dopuszczalności tego pytania. DSGVO tytułem subsydiarnym podnosi, że w postępowaniu w przedmiocie unieważnienia znaku towarowego ciężar dowodu powinien spoczywać na wnioskodawcy. Komisja zasadniczo twierdzi, że nic nie stoi na przeszkodzie, aby ciężar dowodu spoczywał na właścicielu danego znaku towarowego.
- 65 Na wstępie, z uwagi na powody przedstawione już w pkt 52 niniejszego wyroku, należy oddalić zarzuty DSGVO i Komisji dotyczące dopuszczalności pytania trzeciego i udzielić na nie odpowiedzi w oparciu o stwierdzenie sądu odsyłającego, zgodnie z którym w niniejszej sprawie prawo niemieckie należy interpretować w ten sposób, że Republika Federalna Niemiec nie przetransponowała do prawa krajowego uprawnień przewidzianego w art. 3 ust. 3 zdanie drugie dyrektywy 2008/95.
- 66 Odnośnie do meritum sprawy należy stwierdzić, że motyw 6 dyrektywy 2008/95 stanowi w szczególności, że państwa członkowskie powinny posiadać swobodę ustalania przepisów proceduralnych dotyczących nieważności znaków towarowych nabytych przez rejestrację i mogą one, na przykład, określać formę procedury w sprawie unieważnienia. Niemniej jednak nie należy sądzić, że kwestia ciężaru dowodu odnośnie do charakteru odróżniającego uzyskanego w następstwie używania w postępowaniu w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku oparta na art. 3 ust. 1 lit. b), c) lub d) dyrektywy 2008/95 stanowi taki przepis proceduralny należący do kompetencji państw członkowskich.

- 67 Gdyby bowiem kwestia ciężaru dowodu odnośnie do charakteru odróżniającego uzyskanego w następstwie używania znaku towarowego w ramach postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku dotycząca rzeczoności znaku należała do prawa krajowego państw członkowskich, oznaczałoby to dla właścicieli znaków towarowych wspólnotowych ochronę o różnym zakresie w zależności od obowiązujących przepisów, tak że określony w motywie 10 dyrektywy 2008/95 cel „takiej samej ochrony na podstawie systemów prawnych wszystkich państw członkowskich” i zakwalifikowany przez niego jako „podstawowy” nie zostałby osiągnięty (zob. analogicznie wyroki: *Class International*, C-405/03, EU:C:2005:616, pkt 73 i przytoczone tam orzecznictwo; oraz *H. Gautzsch Großhandel*, C-479/12, EU:C:2014:75, pkt 40).
- 68 W świetle tego celu, jak również budowy i systematyki art. 3 ust. 3 dyrektywy 2008/95 należy stwierdzić, że w ramach postępowania w przedmiocie unieważnienia znaku towarowego, ciężar dowodu na istnienie charakteru odróżniającego uzyskanego w następstwie używania kwestionowanego znaku towarowego powinien spoczywać na właścicielu tego znaku towarowego, który podnosi ten charakter odróżniający.
- 69 Po pierwsze, podobnie bowiem jak okoliczność, że znak towarowy nabywa charakter odróżniający w następstwie używania, stanowi w ramach postępowania w sprawie rejestracji wyjątek od podstaw odmowy wymienionych w art. 3 ust. 1 lit. b), c) lub d) dyrektywy 2008/95 (zob. podobnie wyrok *Bovemij Verzekeringen*, C-108/05, EU:C:2006:530, pkt 21), uzyskanie przez znak towarowy charakteru odróżniającego w następstwie używania stanowi w ramach postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku wyjątek mający na celu obejście przewidzianych w art. 3 ust. 1 lit. b), c) lub d) podstaw unieważnienia. Skoro zatem chodzi o wyjątek, to obowiązek przedstawienia dowodu uzasadniającego jego zastosowanie spoczywa na podmiocie, który zamierza się na niego powołać.
- 70 Po drugie, należy stwierdzić, że to właściciel kwestionowanego znaku towarowego znajduje się w najlepszym położeniu w celu przedstawienia dowodu na konkretne działania pozwalające na wsparcie twierdzenia, zgodnie z którym znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie jego używania. Wynika z tego zatem w szczególności, że względy pozwalające na wykazanie takiego używania, które zostały przykładowo wyliczone w orzecznictwie przypomnianym w pkt 40 i 41 niniejszego wyroku, dotyczą intensywności, zasięgu geograficznego i długości okresu używania tego znaku towarowego, jak również wysokości nakładów przedsiębiorstwa związanych z jego promocją.
- 71 W konsekwencji, w wypadku gdy właściciel kwestionowanego znaku towarowego jest wezwany przez właściwy organ do przedstawienia dowodu, że znak towarowy, który jego pozbawiony samoistnego charakteru odróżniającego, uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, i gdy tego dowodu nie uda mu się dostarczyć, należy stwierdzić nieważność tego znaku towarowego.
- 72 Bez znaczenia są w tym względzie powody, dla których właścicielowi znaku towarowego nie udaje się przedstawić tego dowodu. W przeciwnym wypadku nie można byłoby wykluczyć, że znak towarowy nadal korzystałby z ochrony przyznanej przez dyrektywę 2008/95, pomimo że nie spełnia – bo podpada pod jedną z podstaw stwierdzenia nieważności przewidzianych w art. 3 ust. 1 lit. b), c) lub d) tej dyrektywy – zasadniczej funkcji znaku towarowego i w konsekwencji nie podlega ochronie na podstawie tej dyrektywy. Z tego samego względu – wbrew temu, co utrzymuje DSGVO – taki ciężar dowodu nie jest niezgodny z zasadą ochrony uzasadnionych oczekiwań właściciela znaku towarowego.
- 73 Ponadto, jak wynika z pkt 61 niniejszego wyroku, w ramach art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95, w celu dokonania oceny, czy znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, należy zbadać, czy uzyskał on taki charakter przed datą złożenia wniosku o rejestrację tego znaku.
- 74 Z powyższego wynika, iż na pytanie trzecie należy odpowiedzieć, że art. 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji gdy państwo członkowskie nie skorzystało z uprawnienia przewidzianego w art. 3 ust. 3 zdanie drugie dyrektywy 2008/95, przepis ten

nie stoi na przeszkodzie temu, aby w ramach postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku towarowego kwestionowany znak towarowy został unieważniony, gdy jest pozbawiony samoistnego charakteru odróżniającego i gdy właścicielowi znaku towarowego nie udaje się wykazać, że ten znak towarowy uzyskał – przed datą złożenia wniosku o rejestrację – charakter odróżniający w następstwie używania, które miało miejsce.

W przedmiocie kosztów

⁷⁵ Dla stron w postępowaniu głównym niniejsze postępowanie ma charakter incydentalny, dotyczy bowiem kwestii podniesionej przed sądem odsyłającym, do niego zatem należy rozstrzygnięcie o kosztach. Koszty poniesione w związku z przedstawieniem uwag Trybunałowi, inne niż koszty stron postępowaniu głównym, nie podlegają zwrotowi.

Z powyższych względów Trybunał (trzecia izba) orzeka, co następuje:

- 1) Artykuł 3 ust. 1 i 3 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/95/WE z dnia 22 października 2008 r. mającej na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych należy interpretować w ten sposób, iż stoi on na przeszkodzie wykładni prawa krajowego, zgodnie z którą w postępowaniach, w których podnoszona jest kwestia, czy znak towarowy w postaci bezkonturowego koloru uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, konieczne jest we wszystkich przypadkach, aby przeprowadzone wśród konsumentów badanie opinii wykazało poziom rozpoznawalności tego znaku towarowego wynoszący co najmniej 70%.
- 2) Artykuł 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji gdy państwo członkowskie nie skorzystało z uprawnienia przewidzianego w art. 3 ust. 3 zdanie drugie tej dyrektywy, w toku postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku towarowego dotyczącego znaku towarowego pozbawionego samoistnego charakteru odróżniającego, w celu dokonania oceny, czy ten znak towarowy uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania, należy zbadać, czy uzyskał on taki charakter przed datą złożenia wniosku o rejestrację tego znaku. W tym względzie jest bez znaczenia, że właściciel kwestionowanego znaku towarowego podnosi, iż w każdym razie uzyskał charakter odróżniający w następstwie używania po dacie złożenia wniosku o rejestrację, aczkolwiek jeszcze przed datą jego rejestracji.
- 3) Artykuł 3 ust. 3 zdanie pierwsze dyrektywy 2008/95 należy interpretować w ten sposób, że w sytuacji gdy państwo członkowskie nie skorzystało z uprawnienia przewidzianego w art. 3 ust. 3 zdanie drugie tej dyrektywy, przepis ten nie stoi na przeszkodzie temu, aby w toku postępowania w przedmiocie unieważnienia prawa do znaku towarowego kwestionowany znak towarowy został unieważniony, gdy jest pozbawiony samoistnego charakteru odróżniającego i gdy właścicielowi znaku towarowego nie udaje się wykazać, że ten znak towarowy uzyskał – przed datą złożenia wniosku o rejestrację – charakter odróżniający w następstwie używania, które miało miejsce.

Podpisy