



Datum van  
inontvangstneming

:

10/05/2021

**Zaak C-183/21**

**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie**

**Datum van indiening:**

23 maart 2021

**Verwijzende rechter:**

Landgericht Saarbrücken (rechter in eerste aanleg Saarbrücken, Duitsland)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

4 maart 2021

**Verzoekende partij:**

Maxxus Group GmbH & Co. KG

**Verwerende partij:**

Globus Holding GmbH & Co. KG

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

Merkenrichtlijn – Stelplicht en bewijslast

**Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing**

Uitlegging van het Unierecht, artikel 267 VWEU

**Prejudiciële vraag**

Moet het Unierecht, in het bijzonder de merkenrichtlijnen, dat wil zeggen

richtlijn 2008/95/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2008 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (PB L 299/95 van 8 november 2008), met name artikel 12, respectievelijk

richtlijn (EU) 2015/2436 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2015 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (PB L 336/1 van 23 december 2015), met name de artikelen 16, 17 en 19,

aldus worden uitgelegd dat de nuttige werking van deze bepalingen zich verzet tegen een uitlegging van het nationale procesrecht, volgens welke

- 1) aan de verzoekende partij in een civiele procedure strekkende tot vervallenverklaring en doorhaling van een ingeschreven nationaal merk wegens niet-gebruik een van de bewijslast te onderscheiden stelplicht wordt opgelegd, en
- 2) in het kader van deze stelplicht de verzoekende partij ertoe wordt verplicht,
  - a. voor zover dit voor haar mogelijk is, in een dergelijke procedure een gesubstantieerd betoog inzake het niet-gebruik van het merk door de verwerende partij te voeren en
  - b. daartoe een eigen marktonderzoek te verrichten dat passend is gelet op de vordering tot doorhaling en de specifieke aard van het betrokken merk.

### **Aangehaalde bepalingen van Unierecht**

Richtlijn (EU) 2015/2436 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2015 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (hierna: „merkenrichtlijn”), in het bijzonder de artikelen 16, 17, 19, 44 en 46

### **Aangehaalde bepalingen van nationaal recht**

Zivilprozessordnung (ZPO) (wetboek van burgerlijke rechtsvordering), in het bijzonder § 178

### **Korte weergave van de feiten en van de procedure**

- 1 Verzoekster vordert doorhaling van twee Duitse merken van verweerster wegens vervallenverklaring door niet-gebruik. Verzoekster handelt in sporttoestellen en -uitrusting, massageplaten, massagestoelen en barbecues. Zij is houdster van het Duitse merk „MAXXUS” (nr. 302017108053) en van het Uniemerkt „MAXXUS” (nr. 17673641).
- 2 Verweerster is de moedermaatschappij van de Globus-Gruppe St. Wendel. Tot deze groep behoren verschillende vennootschappen die in heel Duitsland naast 46 grote zelfbedieningswarenhuizen met food- en non-foodproducten ook drankenhandels, bouw- en elektromarkten en andere speciaalzaken exploiteren. Verweerster staat de tot deze groep behorende vennootschappen toe om gebruik te maken van haar merken. De groep behaalt hooguit met de elektro- en bouwmarkten een noemenswaardige omzet met onlineverkoop.

- 3 Verweerster is sinds juli 1996 in het merkenregister ingeschreven als houdster van het Duitse woordmerk „MAXUS” (nr. 395 35 217) voor een groot aantal waren van de klassen 33, 1-9, 11-32 en 34. De respijttermijn voor het gebruik van dit merk is op 30 oktober 2005 verstreken. Verweerster is daarnaast sinds mei 1996 houdster van het hieronder afgebeelde Duitse woord- en beeldmerk (nr. 395 35 216) met het woord „MAXUS” en de afbeelding van een wereldbol voor de klassen 20, 1-9, 11-19 en 21-34:



- 4 In de procedures tot inschrijving van de merken „MAXXUS” van verzoekster had verweerster aanvankelijk oppositie ingesteld. Op 2 mei 2018 had verweerster oppositie ingesteld tegen het Uniemerken „MAXXUS” (nr. 17673641) van verzoekster. De oppositie was onder andere gebaseerd op het woordmerk „MAXUS” (nr. 395 35 217). Verzoekster voerde als verweer tegen de oppositie aan dat verweerster het merk „MAXUS” niet gebruikte op een wijze die de verkregen rechten in stand hield. Verweerster heeft de oppositie op 5 augustus 2019 ingetrokken. Eveneens steunend op dit woordmerk „MAXXUS” had verweerster op 12 februari 2018 oppositie ingesteld tegen het Duitse merk „MAXXUS” (nr. 302017108053) van verzoekster. Verweerster heeft ook deze oppositie ingetrokken.
- 5 Op 29 juli 2019 heeft verzoekster het Deutsche Patent- und Markenamt (octrooi- en merkenbureau) verzocht om doorhaling van beide in geding zijnde merken wegens verval. Verweerster is bij schrijven van 26 augustus 2019 opgekomen tegen de doorhaling van beide merken.
- 6 Verweerster heeft ten minste het woordmerk „MAXUS” als zogenaamd „white label” gebruikt voor diverse waren, en daarbij gekozen voor de volgende vorm:



- 7 In geding zijn de omvang van dit gebruik en het laatste relevante tijdstip. Verzoekster beweert dat verweerster haar ingeschreven merken in de laatste vijf jaar niet rechtsinstandhoudend heeft gebruikt.
- 8 Verzoekster heeft op Google naar „MAXUS” gezocht en geen enkele aanwijzing voor het rechtsinstandhoudend gebruik van de litigieuze merken gevonden. Op de

website van de ondernemingsgroep van verweerster [www.globus.de](http://www.globus.de) bevindt zich een rubriek „Eigenmarken” („eigen merken”). Daarin worden de volgende aanduidingen vermeld: „korrekt”, „Globus”, „Globus Gold”, „naturell” en „Jeden Tag”. De litigieuze merken worden niet vermeld. Verzoekster heeft via de zoekfunctie in de rubriek „Sortiment/Produktkatalog” („Assortiment/Productcatalogus”) op de website voor de zoekterm „MAXUS” acht aanbiedingen gevonden, waarvan er twee niet relevant zijn en zes betrekking hebben op schoonmaakdoekjes. Geen der litigieuze merken staat evenwel vermeld op de schoonmaakdoekjes of de verpakking daarvan. Het woord „MAXUS” komt enkel voor in de tekst van de aanbiedingen. Bij het invoeren van de aanduiding „MAXUS” via de zoekfunctie op de startpagina [www.globus.de](http://www.globus.de) verschenen twee treffers. Beide verwijzen naar een door Maxus GC Freilassing GmbH & Co. KG geëxploiteerde „MAXUS Getränkemarkt”. Volgens de website gebruikt genoemde vennootschap de aanduiding „MAXUS” echter niet als merk voor eigen dranken, maar alleen als bedrijfslogo of merk voor commerciële diensten inzake dranken. Uit onderzoek van een recherchebureau is gebleken dat deze drankenhandel in Freilassing geen waren verkoopt met gebruikmaking van eigen merken van verweerster onder de in het geding zijnde aanduiding.

- 9 Verzoekster betoogt dat verweerster haar ingeschreven merken in de laatste vijf jaar niet rechtsinstandhoudend heeft gebruikt. De stelplicht en de bewijslast rusten op verweerster. Dat vloeit voort uit de destijds van kracht zijnde merkenrichtlijn.
- 10 Verzoekster verzoekt om verweersters bij het Deutsche Patent- und Markenamt onder nummer 395 35 217 ingeschreven woordmerk „MAXUS” voor alle waren door te halen en om verweersters bij het Deutsche Patent- und Markenamt onder nummer 395 35 216 ingeschreven woord- en beeldmerk „MAXUS” voor alle waren door te halen.
- 11 Verweerster vordert dat het verzoek wordt afgewezen. Zij stelt dat er sprake is van rechtsinstandhoudend gebruik en is van mening dat verzoeksters betoog ontoereikend is om als grondslag te dienen voor een secundaire stelplicht.
- 12 Het merk „MAXUS” wordt met toestemming van verweerster in de tot de Globus-groep behorende zelfbedieningswarenhuizen gebruikt om de volgende warengroepen in het standaardassortiment aan te duiden: dierenaccessoires, huishoudelijke artikelen, papier en schrijfbenodigdheden, spel- en sportartikelen, autoaccessoires en textiel. Dergelijke waren met de merknaam zijn gedurende de hele relevante periode van de laatste vijf jaar tot het aanhangig maken van de onderhavige procedure en tot de dag van vandaag met toestemming van verweerster in de tot de Globus-groep behorende zelfbedieningswarenhuizen in Duitsland en als exportproducten verkocht. Verder wordt het merk tijdelijk gebruikt voor acties, zoals merchandisingartikelen bij voetbalevenementen.
- 13 Verweerster legt ter verduidelijking van het gebruik van het woordmerk „MAXUS” in de laatste vijf jaar als voorbeeld verpakkingen en foto’s van rekken over. Ook legt zij uittreksels uit het Warenwirtschaftssystem (inventory

management system) over alsook een lijst op het gebied van de eigen merken. Verder beroept zij zich op haar in de oppositieprocedure aangevoerde betoog en legt daartoe het betreffende schriftelijke stuk over waarin het gebruik wordt uiteengezet aan de hand van gedetailleerde informatie en verdere bewijzen.

- 14 Ook voert zij aan dat zij met de nodige moeite verdere bewijsstukken voor het gebruik kan overleggen. Dat zou haar evenwel veel moeite kosten.

### **Toepasselijke regeling/rechtspraak**

- 15 De verwijzende rechter verwijst naar de overwegingen 31, 32 en 42 en de artikelen 16, 17, 19, 44 en 46 van de nieuwe merkenrichtlijn; volgens deze rechter is niet gebleken van een wijziging van het recht met betrekking tot de in geding zijnde kwestie.
- 16 Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) rust in een procedure tot doorhaling de *bewijslast* voor het niet-gebruik op de merkhouder. Wat Uniemerken betreft verwijst de verwijzende rechter in dit verband naar de punten 52 tot en met 64 van het arrest van het Hof in de zaak C-610/11 P, Centrotherm. Deze rechtspraak werd door het Hof ook van toepassing verklaard op nationale merken, zoals blijkt uit de punten 62 tot en met 74 van het arrest in de gevoegde zaken C-217/13 en C-218/13, Oberbank AG e.a. Tot slot heeft het Hof, blijkens de punten 73 tot en met 82 van het arrest in de gevoegde zaken C-720/18 en C-721/18, Ferrari SpA, ook voor een civiele vervallenverklaringsprocedure, zoals hier aan de orde, vastgesteld dat de bewijslast op de merkhouder rust.
- 17 Naar Duits recht kan overeenkomstig § 55, lid 1, tweede zin, nummer 1), MarkenG (merkenwet) iedereen een vordering tot vervallenverklaring als bedoeld in § 49 MarkenG instellen, voor zover hij zich beroept op het niet-gebruik van het merk. Overeenkomstig § 49, lid 1, MarkenG wordt de inschrijving van een merk wegens verval doorgehaald wanneer het merk gedurende een ononderbroken periode van vijf jaar niet normaal is gebruikt in de zin van § 26 MarkenG; een eenmalig normaal gebruik volstaat om de vordering tot doorhaling van de tegenpartij voor de in gebruik zijnde warengroepen teniet te doen.
- 18 Volgens de rechtspraak van het Bundesgerichtshof (hoogste federale rechter in burgerlijke en strafzaken, Duitsland) (waren) de stelplicht en de bewijslast in civiele vervallenverklaringsprocedures zo geregeld, dat de verzoekende partij eerst gesubstantieerd dient uiteen te zetten dat er sprake is van niet-gebruik. Daarbij werd erkend dat de verzoekende partij in het kader van de stelplicht zelf met eigen middelen een afdoende onderzoek dient te verrichten om te bepalen of de tegenpartij een merk al dan niet rechtsinstandhoudend gebruikt. Op de merkhouder kon dan een secundaire stelplicht rusten, aangezien de verzoekende partij doorgaans geen inzicht kan hebben in de interne bedrijfsprocessen van de tegenpartij. In de woorden van het Bundesgerichtshof: „Dat aan de vereisten van de vordering tot doorhaling is voldaan moet worden gesteld en bewezen door de

verzoekende partij. Op grond van het ook in het procesrecht geldende beginsel van goede trouw in de zin van § 242 BGB (burgerlijk wetboek) kan echter op de verwerende partij in een procedure tot doorhaling de procedurele plicht tot toelichting rusten. Daartoe is vereist dat de verzoekende partij in die procedure geen precieze kennis heeft van de omstandigheden van het gebruik van het merk en ook niet beschikt over de mogelijkheid om de feiten uit eigen beweging aan het licht te brengen.”

### **Motivering van de verwijzing**

- 19 Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing ziet op de uitlegging van de merkenrichtlijn(en) met betrekking tot nationale vervallenverklaringsprocedures wegens niet-gebruik van nationale merken. In het arrest in de gevoegde zaken C-720/18 en C-721/18 heeft het Hof vastgesteld dat de bewijslast in dergelijke procedures op de merkhouder rust.
- 20 Naar het oordeel van de verwijzende rechter is de aangehaalde rechtspraak van het Bundesgerichtshof in het licht van dat arrest niet meer houdbaar wat de bewijslast betreft. Niettemin is de vraag onbeantwoord of het nationale recht kan blijven vasthouden aan een stelplicht voor de verzoekende partij. Volgens de verwijzende rechter is dit het geval.
- 21 Daarbij geldt in beginsel dat het procesrecht – ook overeenkomstig de merkenrichtlijn – onder de regelingsbevoegdheid van de lidstaten valt. Overweging 42 van de merkenrichtlijn bevestigt dit. Dit beginsel wordt evenwel op grond van de algemene Unierechtelijke regels beperkt door het discriminatieverbod en het doeltreffendheidsbeginsel.
- 22 Terwijl het beginsel van gelijke behandeling in casu niet aan de orde is, rijst de vraag of het opleggen van de stelplicht aan de verzoekende partij afbreuk zou kunnen doen aan de nuttige werking van de merkenrichtlijn.
- 23 Naar Duits recht wordt een onderscheid gemaakt tussen het concept van de stelplicht en het concept van de bewijslast.
- 24 De stelplicht dwingt de partij ertoe het voor haar mogelijke betoog zo concreet mogelijk te houden. De partij op wie overeenkomstig § 138 ZPO de stelplicht rust, wordt in het ongelijk gesteld wanneer zij deze plicht niet nakomt. In het bijzonder heeft het Duitse procesrecht ook een secundaire stelplicht ontwikkeld. Hiermee wordt beoogd dat beide partijen ertoe worden gedwongen het voor hen feitelijk mogelijke betoog te voeren. In de rechtspraak is ook sprake van een verplichting om op het eigen werkgebied onderzoek te verrichten.
- 25 Daarvan moet worden onderscheiden de vraag, op wie de bewijslast rust wanneer beide partijen hun standpunten concreet genoeg naar voren brengen. Wanneer de rechter na de bewijsverkrijging niet weet of hij ondanks de tegenbewijzen van de verwerende partij per saldo geloof kan hechten aan de bewijzen van de

- verzoekende partij, wordt de partij op wie de bewijslast rust in het ongelijk gesteld (zogenaamde non liquet).
- 26 Stelplicht en bewijslast moeten in beginsel van elkaar worden gescheiden. In het Duitse recht zijn er diverse voorbeelden waarin stelplicht en bewijslast uiteenlopen en wordt de stelplicht aldus onderscheiden dat elke partij de feiten die haar bekend zijn of die zij met redelijke moeite kan opzoeken, naar voren moet brengen. Wanneer een van beide partijen haar stelplicht niet nakomt, wordt zij in het ongelijk gesteld. Indien beide partijen een voldoende concreet betoog voeren, neemt de rechter de aangevoerde bewijzen in beschouwing en schat deze op waarde. Wanneer de rechter de in beschouwing genomen bewijzen niet overtuigend acht, wordt de partij op wie de bewijslast rust in het ongelijk gesteld.
  - 27 Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing heeft enkel betrekking op de stelplicht en niet op de bewijslast.
  - 28 In casu rijst louter de vraag of aan de verzoekende partij in de vervallenverklaringsprocedure van het nationale merkenrecht wegens niet-gebruik op grond van het Unierecht een primaire stelplicht – of in ieder geval een secundaire stelplicht, nu de verwerende partij in kwestie reeds tamelijk uitvoerig heeft betoogd dat er sprake is van gebruik, – kan worden opgelegd.
  - 29 Naar het oordeel van de verwijzende rechter bevat de merkenrichtlijn geen regels met betrekking tot de stelplicht. Met name vloeit volgens hem uit de merkenrichtlijn niet voort, althans niet dwingend in de zin van het doeltreffendheidsbeginsel, dat aan de verzoekende partij in een vervallenverklaringsprocedure generlei eisen met betrekking tot de gedetailleerde onderbouwing van haar vordering mogen worden gesteld.
  - 30 Voor zijn oordeel betreffende de bewijslast, die in de merkenrichtlijn niet uitdrukkelijk geregeld is, maakt het Hof gebruik van een analogie met de verordening inzake het Uniemerk en voor het overige voert het Hof aan dat het vraagstuk van de bewijslast in alle lidstaten op gelijke wijze moet zijn geregeld, teneinde het uit de merkenrichtlijn voortvloeiende beschermingsniveau niet te ondermijnen. De bewijslast van de merkhouders berust op een beginsel, dat „*in feite louter uit het gezond verstand en uit het fundamentele vereiste van proceseconomie voortvloeit*”.
  - 31 Beide argumenten gelden naar de voorlopige opvatting van de verwijzende rechter niet voor de stelplicht.
  - 32 Het gezond verstand en de proceseconomie, de twee gronden waarop de rechtspraak van het Hof steunt, gebieden naar het oordeel van de verwijzende rechter dat de stelplicht ook verder op evenwichtige wijze overeenkomstig de hierboven aangehaalde rechtspraak van het Bundesgerichtshof wordt uitgelegd.
  - 33 De welbegrepen belangen van beide partijen moeten immers tegen elkaar worden afgewogen. Derhalve dient de verzoekende partij eerst zelf moeite te doen om,



voor zover het voor haar mogelijk en passend is, te onderzoeken of de verwerende partij het betrokken merk gebruikt of niet. Pas na een dergelijk onderzoek en het dienovereenkomstig gesubstantieerde betoog lijkt het geboden dat de verwerende partij sluitend aantoont dat zij het merk gebruikt.

- 34 Anders zou elke willekeurige partij – aangezien het procesrecht geen concreet juridisch belang vereist voor vorderingen tot vervallenverklaring – elke willekeurige merkhouder ertoe kunnen dwingen het gebruik van zijn merk openbaar te maken. Zowel naar Duits recht als overeenkomstig de richtlijnen kan „elke persoon” een vordering tot doorhaling instellen. Het gevaar voor misbruik dat hierin besloten ligt is derhalve reëel wanneer de verzoekende partij bij haar eerste stap geen andere stelplicht wordt opgelegd dan het formuleren van de zin „Verweerster gebruikt haar merken niet”.
- 35 Van de in rechte aangesproken merkhouder wordt een aanzienlijke inspanning gevraagd, namelijk het opzoeken van alle gebruikshandelingen in de voorbije vijf jaar in alle sectoren waarin hij de eigen merken gebruikt.
- 36 Naar het oordeel van de verwijzende rechter lijkt het derhalve verstandig en noodzakelijk om de verzoekende partij te verplichten eerst zelf op gepaste wijze te onderzoeken of er wel sprake is van niet-gebruik door de merkhouder. Daartoe moet de verzoekende partij naar het oordeel van de verwijzende rechter een onderzoek verrichten dat passend is gelet op de specifieke aard van het betrokken merk en in haar vordering verslag hiervan doen. Pas door dergelijke concrete feiten naar voren te brengen lukt zij de stelplicht van de verwerende partij uit. Daarbij is ook erkend dat een concreet betoog van de ene partij de andere partij noopt tot een concreet tegenbetoog.
- 37 In de onderhavige zaak wordt die problematiek duidelijk: verweerster exploiteert een keten van 46 hypermarkten in Duitsland en verkoopt daarbij als aanbieder van een compleet assortiment een groot aantal non-foodproducten. Ze maakt, in ieder geval volgens haar betoog en blijkens de tot dusver in het dossier opgenomen bewijzen, gebruik van het woordmerk „maxus” als eigen merk voor tal van waren in tal van klassen in de zin van de Overeenkomst van Nice. De onlineactiviteiten van verweerster zijn weinig ontwikkeld. Verzoekster heeft zich in het geding tot dusverre beperkt tot het uitvoeren van een korte zoekactie op Google en het verifiëren van één enkele treffer, een drankenhandel bij München.
- 38 Volgens de verwijzende rechter voldoet verzoekster daarmee niet aan haar stelplicht. Bij een merk zoals hier in geding bestond voor verzoekster de mogelijkheid om ten minste steekproefsgewijs twee of drie warenhuizen van verweerster te bezoeken om het gebruik van de betrokken merken te onderzoeken, en kon dit ook redelijkerwijs van haar worden verwacht. Het betrokken merk is immers een voor vele waren geschikt eigen merk (zogenaamde „white label”) van verweerster en bovendien is verweerster geen online-handelaar maar heeft ze fysieke warenhuizen.

- 39 Of de omvang van de stelplicht passend is, kan volgens de verwijzende rechter enkel individueel door de nationale rechter in elk afzonderlijk geval worden beoordeeld. In de gevoegde zaken C-720/18 en C-721/18, waarin het Hof zich heeft uitgesproken over de bewijslast, ging het om een merk waarbij de vakgebieden en productmarkten alsmede het gebruik van de merken op deze markten overzichtelijk waren. Bij eigen merken („white labels”) van een supermarkt is dat geheel anders. Daarbij gaat het om een groot aantal markten en waren.
- 40 Wanneer verzoekster generlei concrete onderzoeks- en betoogverplichtingen in de zin van de stelplicht zou hebben, zou zij zonder enige inspanning verweerster kunnen dwingen – mede door het prijsgeven van bedrijfsgeheimen en het verrichten van aanzienlijke onderzoeksinspanningen – een gesubstantieerd betoog inzake het gebruik van de eigen merken te voeren. In de ogen van de verwijzende rechter zou zulks kunnen leiden tot misbruik.
- 41 Het is juist dat in aanmerking dient te worden genomen dat de vordering tot vervallenverklaring het algemeen belang dient dat erin bestaat merken alleen dan een exclusieve bescherming te verlenen wanneer ze ook gebruikt worden. Ook de Duitse wet laat de vordering tot vervallenverklaring toe zonder eigen juridisch belang. Niettemin kunnen de rechtmatige belangen van een merkhouders om niet zomaar, maar alleen wanneer ook de verzoekende partij „haar huiswerk heeft gedaan” in rechte te worden aangesproken, pleiten voor een zekere stelplicht van laatstgenoemde.
- 42 Voor deze opvatting spreekt ook de opzet van de merkenrichtlijn: de artikelen 17, 44 en 46 van deze richtlijn bepalen dat in de aldaar vermelde *door* de merkhouders ingeleide procedures niet-gebruik als verweer kan worden aangevoerd en de bewijslast dienaangaande op de merkhouders rust. Indien een merkhouders zich bijvoorbeeld wil verzetten tegen een inbreuk, is het bijgevolg bij verweer door de potentiële inbreukmaker mogelijk dat de merkhouders ook de primaire stelplicht heeft te betogen dat hij het merk hoe dan ook gebruikt. Dat ligt in de in artikelen 44 en 46 van de merkenrichtlijn beschreven procedures niet anders. De omvang van de procedure wordt hier dus telkens bepaald door de merkhouders.
- 43 In de civiele vervallenverklaringsprocedure, die *tegen* de merkhouders wordt ingeleid, ligt dat geheel anders. Om te beginnen wordt deze procedure niet geregeld door de richtlijn, hetgeen pleit tegen de beperking van de stelplicht van de verzoekende partij. A contrario wordt dus aan de nuttige werking van de merkenrichtlijn geen afbreuk gedaan door de stelplicht van de verzoekende partij in de civiele vervallenverklaringsprocedure. Bovendien bepaalt hierbij de verzoekende partij de omvang van de betwisting van het vermeende niet-gebruikte merk van de houder. Daarom is volgens de verwijzende rechter in deze situatie ten minste een gesubstantieerd, op feiten berustend betoog van de verzoekende partij vereist, teneinde te voorkomen dat de vervallenverklaringsprocedure geheel onbeheersbaar wordt. Dit betekent dat de verzoekende partij een bepaald passend onderzoek dient te verrichten voordat zij de procedure inleidt.

- 44 Voor het overige zij erop gewezen dat de richtlijn uitdrukkelijk voorziet in een administratieve vervallenverklaringsprocedure bij het merkenbureau. Dit wordt in het Duitse recht ook gewaarborgd. De nuttige werking van de merkenrichtlijn vereist derhalve niet dat er in de – door deze richtlijn noch verplicht gestelde noch geregelde – civiele vervallenverklaringsprocedure geen stelplicht op de verzoekende partij rust.
- 45 Het tweede argument van het Hof, dat er binnen de werkingssfeer van de merkenrichtlijn geen verschillende beschermingsniveaus mogen ontstaan, raakt het voorlopige standpunt van de verwijzende rechter niet. Op grond van het arrest in de gevoegde zaken C-720/18 en C-721/18 is het immers duidelijk dat een „non liquet” na de bewijsverkrijging leidde tot een beslissing tegen de merkhouders. Het voeren van een gesubstantieerd betoog in de zin van de stelplicht is voor elke partij die bereid is de benodigde onderzoeksinspanningen te verrichten, zonder meer mogelijk. Indien hieraan gevolg wordt gegeven, is de merkhouders in volle omvang verplicht te betogen dat hij zijn merk gebruikt. Indien hij dat doet, vindt de bewijsverkrijging plaats en in geval deze geen resultaat oplevert, leidt dit tot een „non liquet”-beslissing in het voordeel van de verzoekende partij. De opvatting van de verwijzende rechter inzake de stelplicht verandert dus niets aan het beschermingsniveau.
- 46 Derhalve wenst de verwijzende rechter met zijn eerste vraag van het Hof te vernemen of op de verzoekende partij in een vervallenverklaringsprocedure een plicht tot gesubstantieerd betoog kan rusten. En met zijn tweede vraag wenst hij te vernemen of de uitlegging waaraan hij voorlopig de voorkeur geeft en volgens welke deze stelplicht een eigen onderzoek van de verzoekende partij vereist dat recht doet aan het litigieuze merk, in overeenstemming is met het Unierecht.