KOHTUJURISTI ETTEPANEK
JÁN MAZÁK
esitatud 3. detsembril 2009[1]

I. Sissejuhatus

1. Käesoleva apellatsioonkaebusega palub Ralf Schräder Euroopa Kohtul tühistada Esimese Astme Kohtu (seitsmes koda) 19. novembri 2008. aasta otsus kohtuasjas T-187/06: Schräder *vs.* Ühenduse Sordiamet[2] (edaspidi „edasikaevatud kohtuotsus"), millega nimetatud kohus lükkas tagasi R. Schräderi hagi Ühenduse Sordiameti apellatsiooninõukogu (edaspidi „apellatsiooninõukogu") 2. mai 2006. aasta otsuse (edaspidi „vaidlustatud otsus") peale lükata tema taotlus sordi SUMCOL 01 (edaspidi „taotletav sort") ühenduse kaitse alla võtmiseks nõukogu 27. juuli 1994. aasta määruse (EÜ) nr 2100/94 ühenduse sordikaitse kohta[3] alusel tagasi.

2. Sisuliselt tõstatatakse apellatsioonkaebusega küsimus, kas Esimese Astme Kohus toimis õigesti, jättes jõusse vaidlustatud otsuse, mille kohaselt taotletav sort ei ole üldiselt tuntuks tunnistatud võrdlussordist selgesti eristatav.

II. Õiguslik raamistik

3. Määruse nr 2100/94 artikli 6 järgi võetakse ühenduse kaitse alla sordid, mis on eristatavad, ühtlikud, püsivad ja uudsed.

4. Määruse nr 2100/94 artikkel 7 sätestab:

„1. Sorti käsitatakse eristatavana, kui see eristub teatavast genotüübist või genotüüpide

1 – Algkeel: inglise.
2 – EKL 2008, lk II-3151.
3 – EÜT 1994, L 227, lk 1; ELT eriväljaanne 03/16, lk 390.

kombinatsioonist tulenevate tunnuste poolest selgelt mis tahes muust artikli 51 kohaselt kindlaksmääratud taotluse esitamise kuupäeval üldiselt tuntud sordist. 2.

Muud sorti käsitatakse üldiselt tuntuna, kui artikli 51 kohaselt kindlaksmääratud taotluse esitamise kuupäeval:

a) on sort kaitse all või kantud ühenduses või mõnes riigis või asjakohase pädevusega mis tahes valitsustevahelises organisatsioonis ametlikku sordiregistrisse;

b) on asjaomase sordi puhul esitatud kaitse alla võtmise või nimetatud ametlikku registrisse kandmise taotlus, tingimusel et taotluse alusel on sort vahepeal kaitse alla võetud või registrisse kantud.

Artikli 114 kohastes rakenduseeskirjades võidakse nimetada muud näited, mida käsitatakse üldiselt tuntuna."

5. Määruse nr 2100/94 artikkel 67 sätestab, et kaebusi saab esitada Ühenduse Sordiameti otsuste peale, mis on tehtud muu seas artiklite 61 ja 62 kohaselt.

6. Määruse nr 2100/94 artikkel 70 sätestab:

„1. Kui [Ühenduse Sordiameti] ametiasutus, kes on koostanud otsuse, leiab, et kaebus on vastuvõetav ja põhjendatud, teeb [Ühenduse Sordiamet] otsuses parandused. Eespool toodut ei kohaldata, kui teine kaebuse menetluse osaline esitab kaebuse esitajale vastuväiteid. .

2 Kui otsuses ei tehta parandusi ühe kuu jooksul pärast põhjenduste esitamist, [Ühenduse Sordiamet]

– otsustab viivitamata, kas võtta artikli 67 lõike 2 teise lause kohased meetmed, ja

– saadab kaebuse viivitamata apellatsiooninõukogule."

7. Määruse nr 2100/94 artikkel 75 sätestab otsuste põhjenduse ja ütluste andmise õiguse kohta:

„Ameti otsused on motiveeritud. Otsused võivad põhineda üksnes sellistel kaalutlustel või tõenditel, mille kohta menetlusosalistel on olnud võimalus esitada suulisi või kirjalikke märkusi."

8. Määruse nr 2100/94 artikkel 76 sätestab:

„[Ühenduse Sordiametis] alustatud menetlustes kontrollib amet omal algatusel fakte niivõrd, kuivõrd seda nähakse ette artiklite 54 ja 55 kohase kontrollimisega. [Ühenduse Sordiamet] jätab tähelepanuta faktid või tõendid, mis ei ole esitatud Ühenduse Sordiameti poolt kindlaksmääratud tähtaja jooksul."

9. Komisjoni 31. mai 1995. aasta määruse (EÜ) nr 1239/95 (milles sätestatakse nõukogu määruse (EÜ) 2100/94 rakenduseeskirjad seoses menetlusega Ühenduse Sordiametis)[4] artiklites 60, 61, 62 ja 63 kehtestatakse vastavalt Ühenduse Sordiameti tõendite kogumise, ekspertide nimetamise, tõendite kogumise kulude ning asja suulise arutamise ja seletuste andmise protokollimise eeskirjad.

III. Vaidluse aluseks olevad asjaolud

10. Edasikaevatud kohtuotsuses esitati käesoleva vaidsluse põhjustanud asjaolud järgmiselt:

„10. Hageja Ralf Schräder esitas 7. juunil 2001 Ühenduse Sordiametile (edaspidi „sordiamet") määruse nr 2100/94 alusel ühenduse sordikaitse taotluse. Asjaomane taotlus registreeriti numbri 2001/0905 all.

11. Sort, mille kaitset taotleti, on taimesort SUMCOL 01 (edaspidi „taotletav sort"),

4 – EÜT 1995, L 121, lk 37; ELT eriväljaanne 03/17, lk 327.

mis kuulub esialgse taotluse kohaselt liiki *Coleus canina, Katzenschreck*. Pooled leppisid seejärel kokku, et nimetatud sort kuulub siiski liiki *Plectranthus ornatus*.

12. Hageja märkis oma taotluses, et taotletavat sorti oli alates 2001. aasta jaanuarist sordinime „Verpiss dich" („lase jalga") all Euroopa Liidu territooriumil juba turustatud, kuid sellest väljaspool mitte. Kõnealune sort on saadud liiki *Plectranthus ornatus* kuuluva taime ristamisel liiki *Plectranthus ssp.* kuuluva taimega (saksa keeles Lõuna-Ameerika „Buntnessel" (dekoratiivnõges)).

13. Sordiamet volitas 1. juulil 2001 Bundessortenamti (Saksamaa Taimesordiamet) korraldama määruse nr 2100/94 artikli 55 lõike 1 alusel registreerimiskatseid.

14. Toimikust, vaidlustatud otsuses esitatud faktiliste asjaolude kokkuvõttest ning hagis esitatud faktilistest asjaoludest, mida sordiamet ei ole vaidlustanud, tuleneb, et kontrollimenetluse esimesel aastal esitasid hageja konkurendid taotletud kaitse alla võtmisele vastuväite. Konkurendid väitsid, et taotletav sort ei ole uudne sort, vaid Lõuna-Aafrika Vabariigist pärinev ning asjaomases riigis ja Saksamaal mitu aastat turul olnud metsik liik.

15. Taotletavat sorti võrreldi kõigepealt hageja konkurendi, ettevõtja Unger esitatud võrdlussordiga ning klassifitseeriti viimase poolt liiki *Plectranthus comosus*, „sarnane *ornatus*' ega" kuuluvaks. Ilmnes, et need kaks sorti ei eristu tõesti teineteisest selgelt. Siiski ei olnud Unger suutnud tuua ühtki tõendit selle kohta, et võrdlussort on juba tuntud. Bundessortenamt märkis UPOV-i (Union internationale pour la protection des obtentions végétales, Uute Taimesortide Kaitse Liit) kehtestatud normide järgi koostatud 28. novembri 2002. aasta vahearuandes järgmist:

„[…] SUMCOL 01 ei eristu sel aastal ettevõtja Unger taimedest nimega *Plectranthus ornatus*. Samas ei ole ettevõtja Unger suutnud tuua ühtki tõendit turustamise

kohta, mis on aset leidnud 1998. aastast alates. Aastal 2003 tuleb korraldada uus kontroll."

16. Dr. A. Menne võttis 20. märtsil 2002 Bundessortenamti vastutava kontrollija H. Heine nimel ühendust Kirstenboschi (Lõuna-Aafrika Vabariik) botaanikaaia töötaja E. van Jaarsveldiga, paludes saata liigi *Plectranthus comosus* või liigi *Plectranthus ornatus* pistikuid või seemneid, mida A. Menne soovis kasutada võrdlussordina. A. Menne küsis ka seda, kas nimetatud liikidesse kuuluvad sordid on Lõuna-Aafrika Vabariigi turul saadaval.

17. E. van. Jaarsveld märkis oma 25. märtsi 2002. aasta vastuses:

„Liikide *Plectranthus comosus* ja *P. ornatus* kasvatamine on meil levinud. Esimest peetakse nüüdsest umbrohuks ning puukoolid ei või seda enam müüa. Mitmevärvilised aretatud sordid on saadaval, nende kasvatamine on levinud ning minu teada on neid endiselt lubatud paljundada. Liiki *P. ornatus* kasutavad ja müüvad puukoolid endiselt väga palju. Praegu on sügis ning ma üritan otsida nende kahe liigi seemneid. Kuna tegemist ei ole kohalike liikidega, siis siin Kirstenboschis me neid ei kasvata ning mul tuleb neid seemneid küsida eraaedadest."

18. D. Miller Royal Horticultural Society Garden Wisleyst (Ühendkuningriik) teatas 15. mai 2002. aasta kirjas H. Heinele:

„Kahjuks ei ole meil *Plectranthus*'e seemneid. Soovitan Teil võtta ühendust kas Botanical Society of South Africaga Kirstenboschis […] või Silverhill Seedsiga […] Kaplinnas, Lõuna-Aafrika Vabariigis.

Liigi *C. Canina* osas on praktiliselt kindel, et tegemist on liigiga *Plectrantus ornatus*, mida minevikus on tuntud ka ebakorrektse nime *P. comosus* all. Olen toonud kaasa ka „*C. Canina*" istutusmaterjali ning need taimed on enam-vähem

identsed liigi *P. ornatus* taimedega, mida ma kasvatan juba mitu aastat, ning aasta alguses ühelt Ühendkuningriigi puukoolilt identifitseerimiseks saadud taimega."

19. E. van. Jaarsveld esitas 16. oktoobri 2002. aasta kirjas märkusi taotletava sordi foto kohta, mille H. Heine oli talle edastanud:

„Teie kõnealune taim on kahtlemata *P. ornatus Codd*. Ma tunnen seda liiki väga hästi. *P. comosus* on täiesti teistsuguste karvaste lehtedega suur põõsas."

20. Bundessortenamt sai 12. detsembril 2002 kätte E. van. Jaarsveldi saadetud pistikud, mis viimase sõnul olid võetud tema eraaiast. Kuna mõni pistik ei olnud ilmselt külma tõttu transportimist üle elanud, siis paljundas Bundessortenamt täiendavate pistikute saamiseks allesjäänuid. Kontrolliaasta 2003 jooksul kasvatati selliselt saadud taimi koos taotletava sordi SUMCOL 01 taimedega. Nimetatud kontrolli tulemusena ilmnes, et taotletav sort eristub E. van Jaarsveldi saadetud pistikutest paljundatud taimedest üksnes minimaalselt. H. Heine 19. augusti 2003. aasta kirja kohaselt on erinevused „märgatavad", kuid vaevalt nähtavad.

21. Sordiamet teatas 7. augusti 2003. aasta kirjas hagejale, et Bundessortenamti otsuse kohaselt „ei ole taimede eristatavus Kirstenboschi botaanikaaias katsetatud taimedega võrreldes nõuetekohane". Pooled on üksmeelel selles osas, et kõnealused taimed pärinevad tegelikult E. van Jaarsveldi eraaiast. Nimetatud kirjas märgiti ka seda, et H. Heine sõnul ei suutnud hageja Bundessortenamti katsebaasi vaatluse käigus oma sorti SUMCOL 01 identifitseerida.

22. Hageja esitas 2003. aasta septembris oma märkused registreerimiskatsete tulemuste kohta. Hageja märkis, et ta on esiteks 29. augustist kuni 1. septembrini 2003 Lõuna-Aafrika Vabariigis läbi viidud uurimise ning teiseks 15. septembril 2003

toimunud Meise'i (Belgia) botaanikaaia külastuse tulemuste põhjal veendunud, et E. van Jaarsveldi aiast pärinevad taimed, mida kasutati võrdlemisel, ei kuulu võrdlussorti, vaid sorti SUMCOL 01. Ta kahtles ka selles, et võrdlussort on üldiselt tuntud.

23. Bundessortenamti 9. detsembri 2003. aasta lõpparuanne, mis on koostatud UPOV-i kehtestatud normide järgi, edastati hagejale märkuste esitamiseks sordiameti 15. detsembri 2003. aasta kirjaga. Nimetatud aruande kohaselt ei ole taotletav sort SUMCOL 01 Lõuna-Aafrika Vabariigi (van Jaarsveld) võrdlussordist *Plectranthus ornatus* eristatav.

24. Hageja esitas oma viimased märkused selle aruande kohta 3. veebruaril 2004.

25. Sordiamet lükkas 19. aprilli 2004. aasta otsusega R 446 (edaspidi „tagasilükkav otsus") ühenduse sordikaitse taotluse tagasi, kuna sort SUMCOL 01 ei ole määruse nr 2100/94 artikli 7 tähenduses eristatav.

26. Täpsemalt seoses tingimusega, et võrdlussort peab olema üldiselt tuntud, märkis sordiamet tagasilükkavas otsuses järgmist:

„Registreerimiskatsete käigus ei eristunud sort Sumcol 01 määratletud tunnuste põhjal selgelt Lõuna-Aafrika võrdlusmaterjalist *Plectranthus ornatus*, mis oli taotluse esitamise ajal (7. juuni 2001) üldiselt tuntud.

[…]

E. van Jaarsveld märkis, et Kirstenboschi botaanikaaed keskendub kohalikele liikidele. *P. ornatus* ei ole Lõuna-Aafrikas kohalik taim, mistõttu kõnealuses botaanikaaias seda liiki ei kasvatata. Samas on [võrdlusliik] turul olemas, Lõuna-Aafrika

aianduskauplused müüvad selle taimi ja seetõttu võib neid sellistes eraaedades nagu E. van Jaarsveldi omas leida. Kuna nimetatud liik on turul saadaval ning seda leidub eraaedades, siis tuleb asjaomast liiki pidada üldiselt tuntuks.

[Sordiametil] ei ole põhjust taimemateriali E. van Jaarsveldi märgitud päritolus kahelda."

27. Hageja esitas 11. juunil 2004 sordiameti apellatsiooninõukogule tagasilükkava otsuse peale kaebuse. Samas palus ta luba tutvuda menetlusdokumentidega. Talle anti selleks kõik õigused 25. augustil 2004, st viis päeva enne seda, kui lõppes määruse nr 2100/94 artiklis 69 ette nähtud neljakuine tähtaeg, mis antakse kaebuse esitamise põhjuseid äratoova kirjaliku seletuse esitamiseks. Hageja esitas siiski nimetatud seletuse 30. augustil 2004.

28. Tagasilükkav otsus ei tulnud määruse nr 2100/94 artiklis 70 sätestatud esialgsele teistmisele, mida võib läbi viia ühe kuu jooksul pärast põhjenduste esitamist. Sordiameti 30. septembri 2004. aasta kirjaga anti hagejale teada sama kuupäeva otsusest „lükata otsuse tegemine edasi" kõnealusest ajast kahe nädala võrra, kuna sordiamet pidas vajalikuks viia läbi uusi uuringuid.

29. E. van Jaarsveld esitas 8. oktoobril 2004 sordiametile järgmised täpsustused:

„Dr L. E. Codd kirjeldab liiki *Plectranthus ornatus* teoses „Plectranthus and allied genera in southern Africa" (Bothalia 11, 4: lk 393–394 (1975)). Dr Codd märgib oma diagnoosis, et nimetatud taim „kasvab Etioopiast Tansaaniani poolvarjulistes kohtades kaljudel 1 000–1 500 meetri kõrgusel. Asjaomast taime kasvatatakse Lõuna-Aafrikas, kus ta on poolkohalikuks muutunud". Võin seega dr Coddi märkustele tuginedes väita, et kõnealust taime on kohalikes puukoolides turustatud enam kui 30 aastat. Seda kasutati ja turustati ulatuslikult juba 1975. aastal, kuid nime *P. neochilus* all. Praegu võib liiki *Plectranthus ornatus* leida kasvamas kõikjal Lõuna-Aafrika aedades ning see on aiandusturul levinud."

30. Sordiamet esitas 13. oktoobril 2004 E. van Jaarsveldile uued küsimused, mis puudutasid esiteks seda, kust ja millal on asjaomased pistikud võetud, teiseks nende ostmist tõendavaid dokumente, kolmandaks alternatiivseid allikaid, neljandaks Euroopa taimematerjali võimalikke päritoluallikaid ning viiendaks dr Coddi teose viidet.

31. E. van Jaarsveld vastas 15. oktoobril 2004 järgmiselt:

„Kõnealused taimed ei ole ostetud, vaid tegemist on tavalise klooniga, mida Kaplinnas ja Lõuna-Aafrika Vabariigis kõikjal kasvatatakse. Taimed, mis ma saatsin, pärinevad minu eraaiast (mu elu- ja töökoht on Kirstenboschi botaanikaaed), sain selle aiandusturul levinud liigi ühe pistiku mõne aasta eest oma sõbra aiast, mis asub Plumsteadis. Kasvatasime seda ka oma botaanikaaias nime *P. neochilus* all, kuid pärast seda, kui saime teada, et tegemist on võõrliigiga, juurisime selle Kirstenboschi botaanikaaiast välja, kuna me kasvatame üksnes Lõuna-Aafrika Vabariigi taimi. Asjaomane kloon on saadaval puukoolides kõikjal Lõuna-Aafrika Vabariigis ning see on meie aiandusturul alates 1970. aastate algusest. Mina olen mitu aastatud töötanud liigi *Plectr*. kallal ning tunnen seda klooni hästi; seda ei kasvatata seemnest ning seetõttu on kõik taimed sama geneetilise päritoluga ning tegemist on ühe ja sama klooniga.

Saadan teile dr Coddi teose asjakohaste lehekülgede väljavõtted."

32. Sordiamet võttis ühendust Lõuna-Aafrika Vabariigi põllumajandusministeeriumiga, viidates seejuures E. van Jaarsveldi arvamusele ning paludes enam teavet liigi *Plectranthus ornatus* kättesaadavuse kohta.

33. J. Sadie nimetatud ministeeriumist vastas 2. novembril 2004 sellele palvele nii:

„Olen olnud ühenduses ühe teise eksperdiga liigi *Plectranthus* valdkonnas – dr Gert Britsiga –, kes on ka aretaja.

Esiteks kuulub botaaniline perekond *Plectranthus* juba aastaid Ernst van Jaarsveldi töövaldkonda; sel põhjusel on ta selle perekonna tõeline ekspert ning te võite tema antud teavet usaldada.

L. E. Coddi 1975. aasta väljaande „*Plectranthus* (Labiataea) and allied genera in southern Africa" (Bothalia 11(4): 371–442) kohaselt on *P. ornatus* Lõuna-Aafrikas kasvatatav ning seal poolkohalikuks muutunud taim. Seda kinnitab Andrew Hankey poolt väljaandes *Plantlife* (nr 21, september 1999, lk 8–15) ilmunud artikkel „The genus *Plectranthus* in South Africa: diagnostic characters and simple fields keys".

Teiseks on *Plectranthus ornatus* troopilisest Aafrikast (Tansaania ja Keenia) pärinev liik. Kõnealune liik on väga lähedane Lõuna-Aafrika liigile *P. neochilus*, kusjuures erinevused seisnevad viimase pikemas õitseajas ning liigi *P. ornatus* lehe ümaras tipus. Tundub, et puukoolid ajavad neid kaht liiki segi. Kuna enamikul juhtudel ei ole puukooli töötajad kvalifitseeritud botaanikud, usaldavad nad taimede identifitseerimisel teisi puukoole ning väga vähesed nende seast eristavad neid kaht liiki teineteisest selle imepeene erinevuse põhjal.

Fakt on see, et nimetatud liik pärineb Aafrikast, ning kui isegi eraaiast pärinevaid taimi ei ole aretaja suuteline eristama sordist, mille kaitset taotletakse, siis tähendab see seda, et „sort" ei ole unikaalne.

Pretoria Herbariumis on 1960. aastal ühest aiast võetud *P. ornatus*'e kuivatatud näidised. Poolkohalike taimede ning Lõuna-Aafrika aiataimede kuivatatud näidiste identsust kinnitab dr. H. F. Glen hiljutises väljaandes „Cultivated Plants of southern Africa – names, common names, literature" (2002, lk 326).

[…] Me võime teha liigi *P. ornatus* loomise allika kindlaks, kuid see võtab aega. Samas võin soovitada Teil pöörduda Rodene Wholesale Nursery (Port Elizabeth) puukooli poole, kes vaidlustas perekonna *P. neochilus* ühe liigi registreerimise Ühendriikides, kuna piltide alusel ei olnud seda võimalik eristada standardsest *P. neochilus*'est, mida see puukool kasvatab peaaegu 15 aastat."

34. Sordiamet otsustas 10. novembril 2004, et ta ei paranda tagasilükkavat otsust määruse nr 2100/94 artiklis 70 ette nähtud esialgse teistmise menetluse raames, ning saatis kaebuse apellatsiooninõukogule. Sordiamet märkis, et määrav küsimus on see, kas E. van Jaarsveldi poolt Bundessortenamtile saadetud võrdlussordi taimematerjal oli sordi SUMCOL 01 Saksamaalt Lõuna-Aafrikasse eksporditud taimematerjal, nagu väitis hageja. Sordiamet vastas sellele küsimusele eitavalt, tuginedes seejuures Bundessortenamti registreerimiskatsele, mis oli näidanud, et taotletav sort ja võrdlussort erinevad üksteisest taime kõrguse, lehe laiuse ning õievarre pikkuse poolest.

35. Sordiamet tunnistas apellatsiooninõukogu esitatud küsimusele 8. septembril 2005 saadetud vastuses, et taimed võivad kliima- ja asukohamuutusele reageerida ning, nagu Bundessortenamt selgitas, ei saa täielikult välistada, et sellised minimaalsete erinevustega sordid nagu taotletav sort ja võrdlussort pärinevad samast sordist.

36. Apellatsiooninõukogu kuulas pooled ära 30. septembri 2005. aasta istungil. Selle istungi protokollist ilmneb, et H. Heine võttis sellest osa sordiameti esindajana. Ta märkis muu seas, et E. van Jaarsveldi saadetud kuuest pistikust elasid vaid neli transportimise üle. Välistamaks võimalust, et taotletava sordi ja võrdlussordi vahelised erinevused tulenevad keskkonnateguritest, kasvatati uued pistikud, mida kasutati võrdlussordina. Kuna need olid teise põlvkonna taimed, pidid ilmnenud erinevused tema sõnul olema tingitud teguritest, mis tulenevad genotüübist.

37. Kõnealuse istungi protokollist ilmneb ka, et selle lõppedes ei olnud apellatsiooninõukogu kindlalt veendunud, kas võrdlussort on üldiselt tuntud. Seadmata kahtluse alla E. van Jaarsveldi usutavust ning tehnilist pädevust, leidis apellatsiooninõukogu, et E. van Jaarsveldi teatavad sellekohased väited ei ole piisavalt tõendatud, mistõttu apellatsiooninõukogu pidas vajalikuks viia läbi inspekteerimine Lõuna-Aafrikas, mida ta määruse nr 2100/94 artikli 78 alusel volitas teostama üht oma liiget.

38. […]

39. Apellatsiooninõukogu kiitis 27. detsembril 2005 kõnealuse tõendite kogumise meetme määrusega heaks. Ta seadis nimetatud meetme rakendamise tingimuseks, et hageja tasub komisjoni määruse (EÜ) nr 1239/95 artikli 62 alusel 6 000 euro suuruse ettemakse. […]

40. Hageja märkis 6. jaanuari 2006. aasta kirjas, et tõendite esitamine ei ole tema kohustus ning et tema ei ole apellatsiooninõukogu määratud tõendite kogumise meedet taotlenud. Ta rõhutas, et eristatavuse kindlakstegemine määruse nr 2100/94 tähenduses on sordiameti ülesanne. Seetõttu on „tundmaõppimise reis" Lõuna-Aafrikasse tema sõnul võimalik vaid määruse nr 2100/94 artikli 76 alusel. Nimetatud põhjusel ei pea ta ettemakset tegema.

41. Apellatsiooninõukogu jättis 2. mai 2006. aasta otsusega (asi A 003/2004, edaspidi „vaidlustatud otsus") tagasilükkava otsuse peale esitatud kaebuse rahuldamata. Apellatsiooninõukogu leidis sisuliselt, et sort SUMCOL 01 ei eristu selgelt võrdlussordist, mis oli taotluse esitamise ajal üldiselt tuntud.

42. Määrusega võetud tõendite kogumise meetme rakendamata jätmise kohta märkis apellatsiooninõukogu kõnealuse otsuse leheküljel 20 järgmist:

„Apellatsiooninõukogu ei võtnud vastu määrust tõendite kogumise meetme kohta, mis käsitleks seda, kas E. van Jaarsveldi aiast pärit võrdlussort on identne ning üldiselt tuntud, kuna pärast kahtlusi eelnimetatud punktide osas veendus ta lõpuks, et võrdlemisel kasutatud sort on võrdlussort, mitte SUMCOL 01 ning et võrdlussort oli taotluse esitamise ajal üldiselt tuntud.

Seetõttu ei ole asjaolu, et hageja ei teinud kulude katteks ettemakset, põhjuslikult seotud otsusega jätta tõendite kogumise meede rakendamata."

IV. Esimese Astme Kohtu menetlus ja edasikaevatud kohtuotsus

11. R. Schräder esitas hagiavalduse, mis saabus Esimese Astme Kohtu kantseleisse 18. juulil 2006, paludes vaidlustatud otsus

tühistada. Sisuliselt põhines hagi kaheksal väitel, mille kohaselt rikuti määrust nr 2100/94, täpsemalt selle artiklit 62 koostoimes artikli 7 lõigetega 1 ja 2, artikli 67 lõiget 2, artikli 70 lõiget 2, artiklit 75, „keeldu teha õigusriigis üllatuslikke otsuseid" ning nii artikleid 76 ja 88 kui ka määruse nr 1239/95 artikli 60 lõiget 1 ja artikli 62 lõiget 1.

12. Edasikaevatud kohtuotsusega lükkas Esimese Astme Kohus kõik väited põhjendamatuse, ainetuse või aluse puudumise tõttu tagasi, jättis hagi põhjendamatuse tõttu rahuldamata ning mõistis kohtukulud välja R. Schräderilt.

V. Euroopa Kohtule esitatud nõuded

13. R. Schräder palub Euroopa Kohtul:

– tühistada Esimese Astme Kohtu (seitsmes koda) 18. novembri 2008. aasta otsus kohtuasjas T-187/06;

– rahuldada apellatsioonkaebuse esitaja poolt esimeses astmes esitatud taotlus tühistada Ühenduse Sordiameti apellatsiooninõukogu 2. mai 2006. aasta otsus (viide A 003/2004).

Seoses teise punktiga teise võimalusena:

– saata kohtuasi Esimese Astme Kohtusse uue otsuse tegemiseks tagasi;

– mõista kõik käesoleva menetluse, Esimese Astme Kohtu menetluse ja apellatsiooninõukogu menetlusega seotud kulud välja Ühenduse Sordiametilt.

14. Ühenduse Sordiamet palub Euroopa Kohtul:

– jätta apellatsioonkaebus rahuldamata;

– mõista Esimese Astme Kohtu ja Euroopa Kohtu menetlusega seotud kulud välja R. Schräderilt.

17. Teine väide jaguneb viieks osaks ja põhineb muudel ühenduse õiguse rikkumistel, ilmselgetel vastuoludel ja menetlusnormide rikkumistel, eriti seoses Esimese Astme Kohtu kinnitusega, et taimesordi üksikasjalikku kirjeldust akadeemilises kirjanduses võib taotletava sordi üldise tuntuse tuvastamisel arvestada.

VI. Apellatsioonkaebus

A. *Sissejuhatavad märkused*

18. Ühenduse Sordiamet seevastu on seisukohal, et käesoleva kaebuse aluseks olevad väited tuleb tunnistada vastuvõetamatuks, kuna need on täielikult suunatud selle vastu, kuidas Esimese Astme Kohus on kaalunud fakte ja hinnanud tõendeid. Igal juhul vaidlustab Ühenduse Sordiamet kõik R. Schräderi esitatud väited ja taotleb, et viimase väited lükataks põhjendamatuse tõttu tagasi.

15. Oma kaebuse toetuseks esitab R. Schräder kaks väidet, mis mõlemad jaotuvad mitmeks osaks.

16. R. Schräder märgib oma esimeses väites, mis koosneb kuuest osast, sisuliselt, et Esimese Astme Kohus rikkus vaidlustatud otsust kontrollides mitmeid menetlusnorme, kuivõrd ta kehtestas oma väidetega seoses ülemääraseid nõudeid, tegi vastukäivaid järeldusi, rikkus õigust olla ära kuulatud, tegi ilmselgelt väärasid järeldusi ning moonutas fakte ja tõendeid.

19. Kuna käesolev kaebus tõstatab tõepoolest vastuvõetavusega seotud küsimusi ja kuna käesoleva menetluse mõlemad pooled on teinud märkusi kohtuliku kontrolli ulatuse kohta kohtuasjades, mis on seotud määruse nr 2100/1994 alusel ühenduse sordikaitse alla võtmisega, tundub asjakohane teha mõningaid üldisi märkusi ühenduse kohtute rolli kohta sellistes kohtuasjades ning selgitada nende pädevuse piire.

20. Kõigepealt tuleb märkida, et Ühenduse Sordiameti otsused ühenduse sordikaitse alla võtmise või sellest keeldumise kohta võidakse teha – välja arvatud esialgse teistmise võimalus Ühenduse Sordiameti organi poolt, mis tegi kõnealuse otsuse – kolmeastmelise kontrollisüsteemi raames, mille puhul esitatakse esimene „ametisisene" kaebus apellatsiooninõukogule. Lisaks sellele halduslikule teistmismenetlusele on, nagu nähtub määruse nr 2100/95 artikli 73 lõigetest 1 ja 2, olemas veel kohtuliku kontrolli võimalus Esimese Astme Kohtus ja kooskõlas EÜ artikliga 225 Euroopa Kohtus apellatsioonkaebuse alusel.

21. Siinkohal on oluline meeles pidada, et kõigil neil tasanditel on kontrolli eesmärk erisugune. Apellatsiooninõukogu kohta on määruse nr 2100/94 artiklites 71 ja 72 sätestatud, et see võib asja uuesti läbi vaadata ja otsuse teha ning kasutada selle käigus kõiki volitusi, mis on Ühenduse Sordiameti pädevuses. Seega on tal õigus viia läbi kaebuse põhjendatuse täiesti uus kontroll, uurides nii õiguslikke kui ka faktilisi asjaolusid.[5]

22. Esimese Astme Kohtul palutakse kontrollida, kas apellatsiooninõukogu otsus, mille vastu hagi on esitatud, on õiguspärane. Seega kaalub Esimese Astme Kohus, kas üks määruse nr 2100/94 artikli 73 lõikes 1 mainitud põhjustest, nimelt pädevuse puudumine, olulise menetlusnõude rikkumine, asutamislepingu, nimetatud määruse või nende rakenduseeskirjade rikkumine või võimu kuritarvitamine muudab apellatsiooninõukogu otsuse selle vastuvõtmise aega[6] arvestades kehtetuks.

23. Seevastu on Euroopa Kohtusse esitatud apellatsioonkaebuse eesmärk EÜ artikli 225 kohaselt Esimese Astme Kohtu otsuse või kohtuotsuse õiguspärasuse kontrollimine. Sellest tulenevalt ei ole Euroopa Kohtul käesoleva apellatsioonkaebusega seoses pädevust kontrollida apellatsiooninõukogu ega ka Ühenduse Sordiameti esialgset otsust. Pealegi ei ole apellatsioonimenetlus mõeldud Esimese Astme Kohtusse esitatud hagi uueks üldiseks kontrolliks. Pigem piirdub väljakujunenud kohtupraktika põhjal Euroopa Kohtu pädevus apellatsioonimenetluses selle kontrollimisega, millise õigusliku lahenduse on Esimese Astme Kohus arutatud küsimustele andnud, jättes põhimõtteliselt kõrvale kõik faktilised asjaolud.[7]

5 – Sellega seoses võib tõmmata paralleele järelevalvesüsteemiga, mis on kehtestatud nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määrusega (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT 1994, L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 146); vt eelkõige 13. märtsi 2007. aasta otsus kohtuasjas C-29/05 P: Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul (EKL 2007, lk I-2213, punktid 56 ja 57).

6 – Vt sellega seoses 5. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Kaul, punktid 53 ja 54; vt ka 11. mai 2006. aasta otsus kohtuasjas C-416/06 P: Sunrider *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EKL 2006, lk I-4237, punkt 55).

7 – Vt selle kohta 21. veebruari 2008. aasta otsus kohtuasjas C-348/06 P: komisjon *vs.* Girardot (EKL 2008, lk I-833, punkt 49) ja 1. juuni 1994. aasta otsus kohtuasjas C-136/92 P: komisjon *vs.* Brazzelli, Luardi jt (EKL 1994, lk I-1981, punkt 59).

24. Lisaks on ühenduse kohtutele seatud teatavad piirangud seoses sellega, kui „sügavuti" saavad nad ühenduse institutsioonide haldusaktide kohtulikul kontrollimisel minna, nagu Esimese Astme Kohus on edasikaevatud kohtuotsuse punktides 59–62 oma sissejuhatavates märkustes esile tõstnud.

25. Selles osas tuleneb Euroopa Kohtu praktikast, et kui ühenduse asutus on oma ülesannete raames määratud andma keerulisi tehnilisi, teaduslikke, majandusalaseid või sotsiaalseid hinnanguid, tuleb neile asutustele anda teatav kaalutlusõigus.[8] Samuti tuleneb kohtupraktikast, et sellisel hinnangul põhineva haldusotsuse kontrollimisel ei saa ühenduse kohus asendada pädeva asutuse hinnangut enda omaga. Seetõttu peab kohtulik kontroll asjaomastel juhtudel piirduma selle uurimisega, kas kõnealuse meetme puhul ei esine ilmselget viga või võimu kuritarvitamist või kas kõnealune ametiasutus ei ole ilmselgelt oma kaalutlusõiguse piire ületanud.[9] Nagu Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 61 esile tõstis, peab ühenduste kohus sellistel juhtudel eelkõige kontrollima kasutatud tõendite tegelikkusele vastavust, usaldatavust ja sidusust ning seda, kas need tõendid sisaldavad kogu asjakohast teavet, mida asjaomase keerulise olukorra hindamisel tuleb arvesse võtta.[10]

26. Minu arvates tuleb nimetatud kohtupraktikat kohaldada ka siis, kui tegemist on ühenduse sordikaitse alla võtmisega, kuivõrd selle valdkonna haldusotsus on just sellise keerulise hindamise tulemus, millele viidatakse eespool nimetatud kohtupraktikas, sest nagu Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktides 63–66 kinnitas, on seda kahtlemata hindamine, mille käigus tehakse kindlaks, kas taimesort on määruse nr 2100/94 artikli 7 lõikes 1 nimetatud kriteeriumeid arvestades eristatav.

8 – Vt selle kohta mh 14. detsembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-99/99: Itaalia *vs.* komisjon (EKL 2000, lk I-11535, punkt 26); 19. novembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-150/94: Ühendkuningriik *vs.* nõukogu (EKL 1998, lk I-7235, punkt 49); 12. märtsi 2002. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-27/00 ja C-122/00: Omega Air (EKL 2002, lk I-2569, punkt 65); 12. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-87/00: Nicoli *vs.* Eridania (EKL 2004, lk I-9357, punkt 37); 29. aprilli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-372/97 Itaalia *vs.* komisjon (EKL 2004, lk I-3679, punkt 83) ja 14. jaanuari 1997. aasta otsus kohtuasjas C-169/95: Hispaania *vs.* komisjon (EKL 1997, lk I-135, punkt 34).

9 – Vt selle kohta Euroopa Kohtu presidendi 11. aprilli 2001. aasta määrus kohtuasjas C-474/00 P(R): komisjon *vs.* Bruno Farmaceutici jt (EKL 2001, lk I-2909, punkt 90); 18. detsembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-202/06 P: Cementbouw *vs.* komisjon (EKL 2007, lk I-12129, punkt 53) ja 2. juuli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-343/07: Bavaria ja Bavaria Italia (EKL 2009, lk I-5491, punkt 82).

10 – Vt selle kohta 22. novembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-525/04 P: Hispaania *vs.* komisjon, nn Lenzingi kohtuotsus (EKL 2007, lk I-9947, punkt 57) ja 18. juuli 2007. aasta otsus C-326/05 P: Industrias Químicas del Vallés *vs.* komisjon (EKL 2007, lk I-6557, punktid 76 ja 77).

27. Arvestades eespool öeldut ja asjaolu, et R. Schräderi väidete erinevad osad on osaliselt kattuvad ja osaliselt kordavad ennast, on asjakohane vaadelda koos i) esimese väite esimest ja teist osa, ning ii) kõnealuse väite kolmandat, neljandat ja viiendat osa. Samuti uuritakse koos teise väite esimest, teist ja kolmandat osa.

B. *Väited*

1. Esimene väide

a) Esimese väite esimene ja teine osa, mis puudutavad Esimese Astme Kohtu järeldust seoses küsimusega, kas võrdlussort ja taotletav sort on tegelikult sama sort

i) Peamised argumendid

28. Oma esimese väite esimeses osas seab R. Schräder kahtluse alla edasikaevatud kohtuotsuse punktides 76, 79 ja 131 esitatud Esimese Astme Kohtu hinnangud, mis on seotud H. Heine avaldustega küsimuses, kas E. van Jaarsveldi võrdlussort oli tegelikult identne taotletava sordiga SUMCOL 01. R. Schräder väidab esiteks, et Esimese Astme Kohus eksis, kui kinnitas edasikaevatud kohtuotsuse punktis 131, et R. Schräder ei esitanud ühtki tõendit, toetamaks oma väidet, et H. Heine avaldused märgiti vaidlustatud otsusesse ebatäielikena. Teiseks ei saa edasikaevatud kohtuotsuse punktis 79 mainitud apellatsiooninõukogu 30. septembri 2005. aasta istungi protokoll olla otsustav tõend osapoolte istungil esitatud avalduste kohta, sest selle protokolli koostamisel rikuti määruse nr 1239/95 artikli 63 lõiget 2. Kolmandaks tugines Esimese Astme Kohus, samuti edasikaevatud kohtuotsuse punktis 79, tõenditele, mida toimikus ei olnud, ja moonutas seega tõendeid ning tema hinnang H. Heine elektronkirja kohta põhines üksnes oletustel.

29. Esimese väite teine osa käsitleb menetlusnormi rikkumisi seoses Esimese Astme Kohtu edasikaevatud kohtuotsuse punktides 36, 71, 73, 74, 79 ja 131 toodud hinnangutega selle kohta, et E. van Jaarsveldi võrdlussort ja taotletav sort ei olnud tegelikult identsed. R. Schräderi arvates ei suutnud Esimese Astme

Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 73 mõistlikult leida, et R. Schräderi esitatud üldised asjaolud ei olnud piisavad, et lükata ümber Bundessortenamti järeldused selle kohta, et E. van Jaarsveldi võrdlusliigi ja taotletava sordi SUMCOL 01 erinevused ei saa olla tingitud keskkonnateguritest.

31. Teiseks väidab R. Schräder, et tehes edasikaevatud kohtuotsuse punktis 74 esitatud järelduse, mille kohaselt tema esitatud argumendid ei olnud piisavalt täpsed, moonutas Esimese Astme Kohus fakte ja tõendeid. Eelkõige eiras Esimese Astme Kohus tõsiasja, et R. Schräder oli esitanud võrreldud sortide kohta selgitusi apellatsiooninõukogu istungil 2003. aastal ja oma 14. oktoobril 2005 esitatud kirjalikes märkustes võrreldud sortide konkreetsete erinevuste kohta. Lisaks eiras Esimese Astme Kohus tema hagiavalduse punktis 43 tehtud pakkumist esitada tõendeid, mis toetavad tema väidet, et need erinevused võivad olla tingitud võrdlussordi paljundamisest Bundessortenamtis.

30. Seoses sellega väidab R. Schräder esiteks, et Esimese Astme Kohus kehtestas tema väidetega seoses liigseid nõudmisi ja rikkus seega tõendite kogumise põhimõtteid. Eelkõige ei olnud tal taimede uurimisest möödunud aega arvestades enam võimalik esitada täpsemaid tõendeid H. Heine poolt apellatsiooninõukogu istungil tehtud avalduste ümberlükkamiseks. Lisaks rõhutab R. Schräder, et edasikaevatud kohtuotsuse punktis 130 väitis Esimese Astme Kohus, et H. Heine tegi oma avaldused menetlusosalisena, mitte tunnistaja või eksperdina. Kuna R. Schräder oli need avaldused vaidlustanud, ei olnud apellatsiooninõukogul ega Esimese Astme Kohtul õigust omistada Ühenduse Sordiameti väidetele suuremat kaalu, võtmata arvesse tõendeid, mille esitamist ta pakkus. Esimese Astme Kohus rikkus R. Schräderi õigust olla ära kuulatud, kui ta lükkas viimase pakkumise esitada tõendeid üldiselt tagasi.

ii) Hinnang

32. Kõigepealt tahaksin meelde tuletada, et vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale on ainult Esimese Astme Kohus pädev esiteks fakte tuvastama, välja arvatud juhul, kui tema poolt tuvastatu sisuline ebaõigsus tuleneb temale esitatud dokumentidest, ja teiseks neid fakte hindama. Kui Esimese Astme Kohus on faktid tuvastanud või neid hinnanud, on Euroopa Kohus vastavalt EÜ artiklile 225 pädev kontrollima nende faktide

õiguslikku iseloomu ja Esimese Astme Kohtu poolt neist tuletatud õiguslikke tagajärgi.[11]

33. Niisiis puudub Euroopa Kohtul pädevus tuvastada fakte ja põhimõtteliselt uurida tõendeid, millele Esimese Astme Kohus on nende faktide tõlgendamisel tuginenud. Kui need tõendid on hangitud õiguspäraselt, kui on järgitud õiguse üldpõhimõtteid ja tõendamiskoormist ning tõendite hankimist puudutavaid menetlusnorme, on üksnes Esimese Astme Kohus pädev hindama talle esitatud tõendite tõenduslikku väärtust. See hinnang, välja arvatud juhul, kui tegemist on nende tõendite ilmselge tähenduse moonutamisega, ei ole seega iseenesest õigusküsimus, mida Euroopa Kohus saaks kontrollida.[12]

34. Järgmiseks tuleks arutatavad etteheited panna nende konteksti seoses edasikaevatud kohtuotsusega.

35. Edasikaevatud kohtuotsuse osades, millega kõnealused kaebused on seotud, lükkas Esimese Astme Kohus põhjendamatuna tagasi talle esitatud esimese väite esimese osa, milles R. Schräder märkis, et Ühenduse Sordiamet ja apellatsiooninõukogu eksisid, kinnitades, et sort SUMCOL 01 ei olnud määruse nr 2100/94 artikli 7 lõike 1 tähenduses selgelt eristatav.

36. Esimese Astme Kohus väitis edasikaevatud kohtuotsuse punktis 73, et R. Schräderi viidatud asjaoludest ei piisa tõendamaks, et Bundessortenamt, Ühenduse Sordiamet ja apellatsiooninõukogu on teinud ilmselge kaalutlusvea, mis võib tuua kaasa vaidlustatud otsuse tühistamise.

37. Esimese väite kahe esimese osaga seatakse see järeldus sisuliselt kahes osas kahtluse alla: esiteks selles osas, et Esimese Astme Kohus väitis edasikaevatud kohtuotsuse punktis 74, et kaalutlused, mis puudutavad R. Schräderi viidatud keskkonnategurite mõju, ei olnud Bundessortenamti vastupidiste järelduste tagasilükkamiseks piisavad, ja teiseks selles osas, et Esimese Astme Kohus ei aktsepteerinud punktides 77–79 R. Schräderi esitatud argumente seoses H. Heine tehtud

11 – Vt selle kohta eelkõige 18. detsembri 2008. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-101/07 P ja C-110/07 P: Coop de France bétail et viande jt *vs.* komisjon (EKL 2008, lk I-10193, punkt 58); 6. aprilli 2006. aasta otsus kohtuasjas C-551/03 P: General Motors *vs.* komisjon (EKL 2006, lk I-3173, punkt 51) ja 22. mai 2008. aasta otsus kohtuasjas C-266/06 P: Evonik Degussa *vs.* komisjon, punkt 72.

12 – Vt selle kohta 11. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsused Coop de France bétail et viande jt *vs.* komisjon, punkt 59; General Motors *vs.* komisjon, punkt 52, ja Evonik Degussa *vs.* komisjon, punkt 73.

avaldustega apellatsiooninõukogu istungil ja e-kirjas Ühenduse Sordiametile.

38. Kuivõrd R. Schräder püüab seega eelkõige näidata, et Esimese Astme Kohus ei saanud mõistlikult jõuda järeldusele, et eespool viidatud faktid ja asjaolud ei olnud Bundessortenamti tehtud ja apellatsiooninõukogu kinnitatud järelduste tagasilükkamiseks piisavad, seab ta, kuigi formaalselt õigusnormide rikkumisele tuginedes, kahtluse alla Esimese Astme Kohtu poolt selles punktis faktilistele asjaoludele antud hinnangu ja vaidlustab tõendusliku väärtuse, mille Esimese Astme Kohus neile faktidele omistas.

39. Seetõttu tuleb esimese väite esimene ja teine osa eespool mainitud kohtupraktikat[13] arvestades tunnistada vastuvõetamatuks.

40. R. Schräderi väite osas, et Esimese Astme Kohus moonutas fakte ja tõendeid H. Heine avaldustel põhinevate argumentide ning keskkonnategurite võimaliku mõju võrdlussordi ja taotletava sordi erinevuste hindamisel, leiab Euroopa Kohus, et tõendite moonutamisega on tegemist juhul, kui ilma uusi tõendeid uurimata on selge, et olemasolevatele tõenditele antud hinnang on ilmselgelt väär.[14]

41. Esimese väite esimese ja teise osa kontekstis esitatud apellatsioonkaebuse esitaja argumendid piirduvad aga Esimese Astme Kohtus faktidele antud hinnangute erinevatel viisidel kahtluse alla seadmisega, eelkõige osas, mis puudutab edasikaevatud kohtuotsuse punktis 74 esitatud järeldust ning selle põhjal antud ebatäielikku hinnangut. Sellest hoolimata ei ole R. Schräder näidanud, kuidas Esimese Astme Kohus eespool viidatud kohtupraktika tähenduses tõendeid moonutas. Siinkohal tuleb märkida, et R. Schräderi väide, mille kohaselt Esimese Astme Kohus võis tõendeid teistmoodi hinnata või oleks pidanud seda tegema ja omistama neile faktidele teistsuguse väärtuse, ei ole sama mis tõendada, et Esimese Astme Kohus on neid fakte ja tõendeid ilmselgelt valesti hinnanud.

13 – Vt eespool punktid 32 ja 33.

14 – Vt selle kohta mh 8. mai 2008. aasta otsus kohtuasjas C-304/06 P: Eurohypo *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EKL 2008, lk I-3297, punkt 34); 18. jaanuari 2007. aasta otsus kohtuasjas C-229/05 P: PKK ja KNK *vs.* nõukogu (EKL 2007, lk I-439, punkt 37) ja 10. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Industrias Químicas del Vallés *vs.* komisjon, punkt 60.

42. Minu arvates ei ole põhjendatud väited, et Esimese Astme Kohtu edasikaevatud kohtuotsuse arutluse all olevates osades rikuti tõendamiskoormist ja tõendite hankimist käsitlevaid menetluseeskirju.

43. Esiteks on oluline meeles pidada, et Esimese Astme Kohtu ülesanne ei olnud viia läbi täielik hindamine selle kohta, kas sort SUMCOL 01 on määruse nr 2100/94 artikli 7 lõike 1 tähenduses selgelt eristuv. Selle asemel oli tema ülesanne uurida, ega apellatsiooninõukogu ei teinud sellist hindamist läbi viies ilmselgeid vigu.[15]

44. Teiseks ja eelkõige osas, mis puudutab H. Heine avalduste hindamist, ei ole see menetlusnormi rikkumine iseenesest piisav, et seada kahtluse alla Esimese Astme Kohtu edasikaevatud kohtuotsuse punktis 79 tehtud viide protokollile, isegi kui eeldada, nagu väidab R. Schräder, et istungi protokolli ei esitatud osapooltele kinnitamiseks, rikkudes sellega määruse nr 1239/95 artikli 63 lõiget 2. Lisaks sellele ei pea mitte Euroopa Kohus apellatsioonimenetluses, vaid Esimese Astme Kohus kindlaks tegema, kas H. Heine avaldused märgiti vaidlustatud otsusesse ebatäielikena, mille kohta Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 131 ilmselget hindamisviga tegemata[16] väitis, et see ei ole tõendatud. Lõpetuseks tõi Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 79 välja, miks ei tuleks tõendite igakülgsel hindamisel 20. juuni 2005. aasta e-kirjas sisalduvale H. Heine avaldusele tema arvates erilist tähelepanu pöörata. Sellega on Esimese Astme Kohus oma tõendite hindamise ainupädevust teostades otsustanud, millist tõenduslikku väärtust tuleks sellele avaldusele omistada ja ei ole tõendatud, et seda tehes rikkus Esimese Astme Kohus tõendite hankimist või tõendamiskoormist käsitlevaid õigusnorme.

45. Sama kehtib minu arvates i) asjaolu kohta, et Esimese Astme Kohus võttis apellatsiooninõukogu istungil H. Heine tehtud avaldust arvesse ja ii) edasikaevatud kohtuotsuse punktis 74 tehtud järelduse kohta. Eelkõige viimase punktiga seoses ei saa kinnitada R. Schräderi arusaama, mille kohaselt Esimese Astme Kohus „kehtestas liigseid nõudmisi" tema väidete kohta või „heitis talle

15 – Vt eespool punktid 25, 26 ja 36.

16 – Täpsustuseks tuleb märkida, et Esimese Astme Kohtule esitatud avalduse punktis 41 pakkus R. Schräder tõendina H. Heine ärakuulamist tunnistajana selleks, et kinnitada väiteid, mida viimane apellatsiooninõukogu istungil esitas, kuid mitte konkreetselt protokolli täielikkuse huvides.

ette", et ta ei olnud täpsemaid tõendeid esitanud; pigem oli kohus sellele tõendile omistatavat väärtust hinnates seisukohal – ja seega ei rikkunud minu arvates menetlusnormi –, et R. Schräderi esitatud selgitused, ütlused ja eksperdi ettekanne ei olnud Bundessortenamti järelduse tagasilükkamiseks piisavad.

46. Lõpetuseks seoses R. Schräderi argumendiga – mida ta kordab kõikides apellatsioonkaebuse väidetes –, et fakte on hinnatud ebatäielikult, ning etteheitega, et Esimese Astme Kohus lükkas tagasi tema pakkumise esitada tõendeid, juhiksin tähelepanu sellele, et Euroopa Kohus on seoses Esimese Astme Kohtu hinnanguga kohtuasja poolte esitatud taotlustele menetlust korraldavate meetmete võtmiseks või menetlustoimingute läbiviimiseks olnud järjekindlalt seisukohal, et Esimese Astme Kohus on ainupädev otsustama, kas lahendamisel olevates kohtuasjades esitatud tõendeid on vaja täiendada. Seda, kas talle esitatud tõendusmaterjal on või ei ole piisav, hindab ta täiesti iseseisvalt, lähtudes asjaoludest, mis ei allu apellatsioonimenetluse käigus Euroopa Kohtu kontrollile, välja arvatud juhul, kui Esimese Astme Kohtule esitatud tõendeid on moonutatud või kui kohtutoimiku dokumentidest selgub, et Esimese Astme Kohtu poolt tuvastatu on sisult ebatäpne.[17] Kuna käesoleva kohtuasja asjaoludest sellist moonutamist ega ebatäpsust ei nähtu,[18] tuleb kaebused, et Esimese Astme Kohus eiras pakkumisi esitada tõendeid, minu arvates tagasi lükata.

47. Eespool esitatud kaalutluste põhjal tundub mulle, et esimese väite esimene ja teine osa tuleb tagasi lükata.

b) Esimese väite kolmas, neljas ja viies osa, milles väidetakse, et E. van Jaarsveldi avalduse hindamisel rikuti õigusnormi

i) Peamised argumendid

48. Esimese väite kolmas osa puudutab SUMCOL 01 kättesaadavust Lõuna-Aafrikas 2002. aastal ja on suunatud Esimese Astme Kohtu edasikaevatud kohtuotsuse punktis 82 esitatud järeldusele, mille kohaselt „[l]isaks on hageja tõendanud, et Keenia äriühingul

17 – Vt selle kohta 16. detsembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-47/07 P: Masdar *vs.* komisjon (EKL 2008, lk I-9761, punkt 99); 10. juuli 2001. aasta otsus kohtuasjas C-315/99 P: Ismeri Europa *vs.* kontrollikoda (EKL 2001, lk I-5281, punkt 19); 11. septembri 2008. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-75/05 P ja C-80/05 P: Saksamaa jt *vs.* Kronofrance (EKL 2008, lk I-6619, punkt 78).

18 – Vt eespool punktid 41–45.

Florensis oli 2001. aasta lõpus paljundatavuse testide läbiviimiseks piiratud arv kõnealuse taime näidiseid ning Lõuna-Aafrika äriühing Alba-Atlantis oli 2002. aasta algul näidanud üles põgusat huvi omandada selle sordi levitamise ainuõiguslitsentsi Lõuna-Aafrikas." R. Schräderi arvates on need järeldused väärad, kuna ta oli tõendanud ka seda, et taotletava sordi taimi võis Aafrikasse Saksamaalt posti teel tellida. Lisaks sellele eiras Esimese Astme Kohus tema pakkumist esitada tõendeid, et E. van Jaarsveldi eraaias kasvas taotletavasse sorti kuuluv taim, mitte Lõuna-Aafrika Vabariigi puukoolides levinud sorti kuuluv isend. Samuti väidab R. Schräder, et Esimese Astme Kohtu hinnang oli ebaloogiline ja moonutas tõendeid sellega, et toetas apellatsiooninõukogu järeldust, et võrdlussort oli Lõuna-Aafrika puukoolides üldiselt levinud, hoolimata R. Schräderi väitest – millele vastuväiteid ei esitatud–, et Lõuna-Aafrika äriühing oli huvitatud selle sordi levitamise ainuõiguslitsentsist.

49. Esimese väite neljandas osas seab R. Schräder kahtluse alla Esimese Astme Kohtu edasikaevatud kohtuotsuse punktides 84, 93 ja 95 antud hinnangu E. van Jaarsveldi kui SUMCOL 01 registreeritavuse eksperdi usutavusele ja erapooletusele. Selles osas ei arvestanud Esimese Astme Kohus tema väidete teatavaid osi ja eiras tema pakkumist esitada tõendeid selle kohta, et E. van Jaarsveld oli tegelikult huvitatud taotletava sordi registreerimise takistamisest.

50. Esimese väite viies osa on suunatud konkreetsemalt Esimese Astme Kohtu edasikaevatud kohtuotsuse punktis 85 toodud järelduse vastu, et R. Schräder ei ole esitanud tõendeid, mis annaksid tõsiselt alust kahelda E. van Jaarsveldi väidete usutavuses. R. Schräder väidab, et Esimese Astme Kohus ei võtnud piisavalt arvesse mitmeid argumente, mis tõendasid, et E. van Jaarsveldi väidete usutavus oli kaheldav.

ii) Hinnang

51. Esimese väite kolmanda, neljanda ja viienda osa kontekstis esitatud argumendid on suunatud eelkõige Esimese Astme Kohtu arutluskäigu vastu, mille alusel ta lükkas edasikaevatud kohtuotsuse punktis 81 tagasi argumendid, millega R. Schräder soovis lükata ümber apellatsiooninõukogu väite, et kogemuste põhjal võis välistada võimaluse,

mille kohaselt sordi SUMCOL 01 taimed võisid jõuda E. van Jaarsveldi eraaeda.

52. Esimese Astme Kohus tegi edasikaevatud kohtuotsuse punktides 86 ja 87 aga selgeks, et isegi siis, kui apellatsiooninõukogu – nagu R. Schräder püüdis näidata – oli selle väitega eksinud, ei ole sellel eksimusel mingit mõju vaidlustatud otsuse seaduslikkusele, sest igal juhul ei seaks väidetav võimalus kahtluse alla Ühenduse Sordiameti registreerimiskatsete tulemustel põhinevat hinnangut, mille kohaselt on sort SUMCOL 01 ja E. van Jaarsveldi sort kaks eri sorti.

53. Seega on ilmne, et esimese väite kolmanda, neljanda ja viienda osa raames esitatud kaebused on suunatud edasikaevatud kohtuotsuse põhjenduste vastu, mille Esimese Astme Kohus lisas otsusesse täielikkuse huvides. Kuna nimetatud kaebused – isegi eeldades, et need on piisavalt põhjendatud – ei saa seetõttu tuua kaasa otsuse tühistamist, tuleb need vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale asjakohatuse tõttu tagasi lükata.[19]

54. Minu arvates tuleb need kaebused igal juhul lugeda vastuvõetamatuks, kuna need on seotud eelkõige Esimese Astme Kohtu järeldusega, et ei ole kindlaks tehtud, et SUMCOL 01 oli kõnealusel ajal Lõuna-Aafrikas kättesaadav, ning järeldustega, millega lükati tagasi teised väited, millega hageja püüdis tõendada, et E. van Jaarsveldi avaldused ei olnud usutavad. Neid hinnanguid vaidlustades seab R. Schräder ilmselgelt kahtluse alla hinnangu, mille Esimese Astme Kohus andis faktidele, ja palub, et Euroopa Kohus asendaks Esimese Astme Kohtu hinnangu nendes punktides oma hinnanguga.[20]

55. Peale selle ei tundu mulle, et Esimese Astme Kohus moonutas edasikaevatud kohtuotsuse arutluskäigus tõendite ilmselget tähendust või et ta rajas oma järeldused ebapiisavatele tõenditele.[21]

56. Seega tuleb esimese väite kolmas, neljas ja viies osa tagasi lükata.

19 – Vt selle kohta mh 19. aprilli 2007. aasta otsus kohtuasjas C-273/05 P: Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Celltech (EKL 2007, lk I-2883, punktid 55 ja 56); 8. mai 2003. aasta otsus kohtuasjas C-122/01 P: T. Port *vs.* komisjon (EKL 2003, lk I-4261, punkt 17) ja 22. detsembri 1993. aasta otsus kohtuasjas C-244/91 P: Giorgio Pincherle *vs.* komisjon (EKL 1993, lk I-6965, punkt 31).

20 – Vt selle kohta eespool punktid 33 ja 34 ning seal viidatud kohtupraktika.

21 – Siinkohal viitan ka eespool esitatud punktile 46 ja seal viidatud kohtupraktikale.

c) Esimese väite kuues osa, mille kohaselt on järeldused võrdlussordi üldise tuntuse kohta väärad

i) Peamised argumendid

57. Esimese väite kuuendas osas, milles viidatakse edasikaevatud kohtuotsuse punktidele 90, 91, 68, 80 ja 96, väidab R. Schräder sisuliselt seda, et Esimese Astme Kohus rikkus asjaolu uurimisel, kas E. van Jaarsveldi sorti võib määruse nr 2100/94 artikli 7 lõike 2 tähenduses lugeda üldiselt tuntuks, mitmeid õigusnorme. Neid rikkumisi põhjustas tõsiasi, et Esimese Astme Kohus ei teinud selget vahet „sordi" ja „liigi" vahel ning kasutas neid mõisteid osaliselt sünonüümidena.

58. R. Schräderi arvates esiteks Esimese Astme Kohus eksis ja moonutas tõendeid, eeldades, et apellatsiooninõukogu, Ühenduse Sordiamet ja Bundessortenamt võrdlesid E. van Jaarsveldi võrdlussorti dr Coddi kirjeldatud „sordiga". Teiseks on edasikaevatud kohtuotsus vasturääkiv, sest punktides 80 ja 96 on öeldud, et dr Codd kirjeldas botaanilist „liiki" *Plectranthus ornatus*, samas kui kõnealuse kohtuotsuse punktis 91 viidatakse „sordile" *Plectranthus ornatus*. Kolmandaks laiendas Esimese Astme Kohus menetluse eset, kuigi ta väitis edasikaevatud kohtuotsuse punktis 68, et Ühenduse Sordiamet ei saanud esimesel korral oma menetluse kontekstis dr Coddi kirjeldatud sordile toetuda, kuna apellatsioonikomisjon ei olnud seda sorti arvestanud.

ii) Hinnang

59. Tundub, et esimese väite kuuendas osas esitatud esimene väide põhineb edasikaevatud kohtuotsuse punkti 91 mõnevõrra piiratud mõistmisel.

60. Kõnealuse edasikaevatud kohtuotsuse põhjendustes arutas Esimese Astme Kohus esimese väite teist osa, milles R. Schräder väitis, et Ühenduse Sordiamet leidis vääralt, et võrdlussort oli üldiselt tuntud, ja eelkõige, et E. van Jaarsveld eksis, kui väitis, et kõnealused taimed kuuluvad sorti, mida on juba mitu aastat olnud võimalik Lõuna-Aafrika aianduskauplustest osta. Ta väitis eelkõige seda, et ainus asi, mida on suudetud tõendada, on

see, et E. van Jaarsveldi eraaias kasvab üks isoleeritud taim.[22]

61. Sellele vastuseks väitis Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 91, et R. Schräder ei olnud esitanud ühtki konkreetset argumenti ega tõendit teise väiteosa toetuseks, mis kohtu kokkuvõtte järgi vaidlustanuks „seda, kuidas apellatsioonikogu on samastanud E. van Jaarsveldi aiast pärinevat võrdlussorti Lõuna-Aafrika liigi *Plectranthus ornatus* sordiga, mida on kirjeldatud kõnealustes teadusväljaannetes ning mida käsitletakse E. van Jaarsveldi ja J. Sadie avaldustes". Kohus jõudis järeldusele, et apellatsioonikogu „otsus kõnealuseid liike E. van Jaarsveldi erinevate avalduste järgi [...] samastada" oli põhjendatud.

62. Eespool osutatud lõigu mõte ei olnud seega võrdsustada „sorti" ja „liiki",[23] vaid lükata ümber väide, mille kohaselt oli võrdlussordina saadetud näidis osa E. van Jaarsveldi aias kasvavast isoleeritud taimest, ja sellele vastupidiselt kinnitada apellatsioonikogu järeldust, mida on tsiteeritud edasikaevatud kohtuotsuse punktis 90, et arvesse võttes mitmeid asjaolusid, nagu E. van Jaarsveldi ja J. Sadie (Lõuna-Aafrika Vabariigi põllumajandusministeeriumist) avaldused ja dr L. E. Coddi kirjeldus, „saadetud pistikud kuuluvad liiki *P. ornatus*, mida kasvatatakse Lõuna-Aafrikas."

63. Minu arvates ei saa seega väita, et Esimese Astme Kohus moonutas vaidlustatud otsuse selgelt väljendatud mõtet.

64. Teise väite kohaselt on punktide 80, 81 ja 91 vahel „sordi" ja „liigi" mõistete väidetava segiajamise tõttu vastuolu.

65. Küsimus, kas Esimese Astme Kohtu otsuse põhjendused on vastuolulised või ebapiisavad, kujutab endast õiguslikku küsimust, mida võib sellisena apellatsioonkaebuses kontrollida.[24]

22 – Vt edasikaevatud kohtuotsuse punkt 55.

23 – Tuleks märkida, et vaidlustatud kohtuotsuse punktis 91 viitab Esimese Astme Kohus võrdlus*sordi* samastamisele Lõuna-Aafrika *liigi Plectranthus ornatus sordiga*.

24 – Vt selle kohta mh 25. jaanuari 2007. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-403/04 P ja C-405/04 P: Sumitomo Metal Industries ja Nippon Steel *vs.* komisjon (EKL 2007, lk I-729, punkt 77) ja viidatud kohtupraktika.

66. Edasikaevatud kohtuotsuse nendest punktidest, millele R. Schräder on viidanud, ei nähtu aga, et Esimese Astme Kohus ei võtnud „sordi" ja „liigi" mõistete erinevust piisavalt arvesse. Edasikaevatud kohtuotsuse punktis 80 tunnistas Esimese Astme Kohus hoopis, et *Plectranthus ornatus* on liik, kuhu kuulub palju sorte, ja punktis 91 viitas „Esimese Astme Kohus Lõuna-Aafrika liigi *Plectranthus ornatus* sordile".

67. Kuivõrd R. Schräder väidab, et Esimese Astme Kohus märkis edasikaevatud kohtuotsuse punktis 91 vääralt, et dr Codd kirjeldas oma teostes *Plectranthus ornatus*'e sorti, mitte vastavat liiki, tuleb märkida, et igal juhul ei ole selles kontekstis mingit absoluutset vastuolu, kuna iga liik – juba selle mõiste olemuse kohaselt – eksisteerib ainult oma erisuguste sortide kujul ja sellel põhjusel ei saa taimeliigi üksikasjalikku kirjeldust kergesti eraldada teda moodustavate sortide kirjeldusest.

68. Eespool öeldu põhjal ei tundu mulle, et Esimese Astme Kohus mõistis „sordi" ja „liigi" mõistete erinevust vääriti sellisel määral, et tema arutluskäik on vastuoluline või moonutatud väärade järelduste tõttu.

69. Lõpetuseks tuleb ka kolmas väide, mille kohaselt on menetluse eset laiendatud, põhjusel et see tundub põhinevat edasikaevatud kohtuotsuse punkti 91 samasugusel piiratud mõistmisel, põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

70. Seega tundub mulle, et esimese väite kuues osa tuleb tagasi lükata.

71. Kõigest eelnevast tuleneb, et esimene väide tuleb täielikult tagasi lükata.

2. Teine väide

a) Teise väite esimene, teine ja kolmas osa, milles väidetakse, et kuivõrd edasikaevatud kohtuotsuses kinnitati, et võrdlussordi üldtuntuse kindlakstegemisel võib avaldamist arvestada, sisaldab see otsus vigu, mis seisnevad ilmselgetes vastuoludes, tõendite kogumisega seotud vigades ja ühenduse õiguse rikkumises

i) Peamised argumendid

72. Teise väite esimene osa viitab edasikaevatud kohtuotsuse punktidele 96–100 ja puudutab uuesti vahetegemist botaanilise liigi ja sordi vahel. Kuna R. Schräderi arvates ei saanud Esimese Astme Kohus aru, et teaduskirjanduses oli botaanilise liigi, mitte sordi kirjeldus, on tema arutluskäik jälle ilmselgelt vastuoluline. Ta väidab, et edasikaevatud kohtuotsuse punktides 80 ja 96 peab Esimese Astme Kohus *Plectranthus ornatus*'t liigiks, millesse kuulub eri sorte, ja sellest tulenevalt peab ta kõnealustes väljaannetes olevaid kirjeldusi botaaniliste liikide kirjeldusteks, samas kui UPOV-i dokument TG/1/3, millele Esimese Astme Kohus viitab, käsitleb ainult „taimesortide" üksikasjalikku kirjeldust. Pealegi ei vasta edasikaevatud kohtuotsuse punktis 80 esitatud Esimese Astme Kohtu järeldused nimetatud kohtuotsuse punktis 66 määratletud kontrolli ulatusele.

73. Teise väite teises osas väidab R. Schräder, et – nagu on näha ka selle väite esimesest osast – Ühenduse Sordiameti, apellatsioonikoja ja Esimese Astme Kohtu tõendite kogumine oli ilmselgelt ebatäielik, kuna ei võrreldud arvesse võetud väljaannetes esitatud taimekirjeldusi ja taotletava sordi kirjeldust.

74. Teise väite kolmandas osas väidab R. Schräder, et vastupidiselt sellele, mida Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktides 97–99 väitis, ei tohi taimesordi avaldatud üksikasjalikku kirjeldust võrdlussordi üldise tuntuse hindamisel ühenduse õiguse alusel põhimõtteliselt arvesse võtta. Oma väite toetuseks viitab R. Schräder UPOV-i 1978. ja 1991. aasta konventsioonidele, Saksa õigusele ja patendiõigusele.

ii) Hinnang

75. Nagu esimese väite kuuendas osas, püütakse ka teise väite esimeses, teises ja

kolmandas osas seada kahtluse alla järeldusi, mille põhjal Esimese Astme Kohus kinnitas, et apellatsiooninõukogul oli õigus jääda seisukohale, et võrdlussort oli üldiselt tuntud.

77. Seoses teise väite teise osaga tuleb meelde tuletada esiteks, et käesoleva apellatsioonkaebuse raames ei kontrollita mitte Ühenduse Sordiameti ja apellatsiooninõukogu menetluse ega tõendite kogumise õiguspärasust, vaid Esimese Astme Kohtu menetluse õiguspärasust.

76. Kuna teise väite esimene osa langeb kokku esimese väite kuuenda osaga, viitan ma oma eespool toodud tähelepanekutele.[25] Täpsemalt on edasikaevatud kohtuotsuse punktis 98 väidetud vaid seda, et UPOV-i dokumendi TG/1/3 kohaselt on asjaomases väljaandes esitatud täpne kirjeldus üks asjaolu, mida peaks muu hulgas sordi üldise tuntuse tuvastamisel arvestama. See väide esitati tõlgenduse toetuseks, mille Esimese Astme Kohus andis edasikaevatud kohtuotsuse punktis 99 määruse nr 2100/94 artikli 7 lõikele 2 ning mille kohaselt võib avaldatud üksikasjalikku kirjeldust selle sätte kohaldamisel võtta arvesse. Olgugi, et – nagu Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 97 ise väitis – UPOV-i eeskirjade sätted viitavad „taimesordi" avaldatud üksikasjalikule kirjeldusele, ei ole see asjaolu iseenesest veel piisav otsustamaks, et kuivõrd edasikaevatud kohtuotsuse kohaselt võib apellatsiooninõukogu kõnealustes teostes leiduvate üksikasjalike kirjeldustega arvestada, sisaldab see otsus ilmselget vastuolu.

78. Teiseks otsustas Esimese Astme Kohus kohtuotsuse selles osas, mille vastu käesolevad kaebused on suunatud, vaid seda, kas võrdlussordi üldise tuntuse kindlakstegemisel oli apellatsiooninõukogul õigus võtta kõnealust teaduskirjandust arvesse. Seega ei ole võimalik väita, et Esimese Astme Kohtu tõendite kogumine oli ebatäielik põhjusel, et ei võrreldud nimetatud kirjanduses esitatud taime tunnuste kirjeldust taotletava sordi tunnustega.

79. Teise väite kolmanda osa suhtes tuleb rõhutada, et nagu Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 99 õigesti väitis, mainitakse määruse nr 2100/94 artikli 7 lõikes 2 teatavaid juhtumeid, mille korral käsitatakse muud sorti üldiselt tuntuna, kuid see säte ei sisalda ei arvesse võetavate tegurite

25 – Vt eespool punktid 66 ja 67.

ammendavat nimekirja ega mingit muud reeglit, mis piiraks tõendite kogumist.

80. See, et UPOV-i konventsiooni 1978. aasta versioonist erinevalt ei mainita selle konventsiooni 1991. aasta versiooni artiklis 7, millele R. Schräder oma väite selles osas toetub, sõnaselgelt, et väljaandes avaldatud üksikasjalik kirjeldus on tegur, mida võib arvesse võtta, ei näita veel, et nimetatud konventsiooni ja kaudselt määruse nr 2100/94 artikli 7 lõike 2 alusel ei ole selliste tõendite kasutamine lubatud. Ka võrdlused Saksa õiguse ja patendiõigusega ei saa selle määruse tõlgendamisel olla otsustava tähtsusega.

81. Minu arvates ei ole tõepoolest mingeid kaalukaid põhjuseid, miks tuleks määruse nr 2100/94 artikli 7 lõike 2 rakendamisel teaduslike väljaannete arvesse võtmine üleüldiselt välistada. See, millises ulatuses teeb konkreetne väljaanne kindlaks või aitab kindlaks teha, et konkreetne võrdlussort on üldiselt tuntud, on täiesti eri küsimus, mida tuleb hinnata iga juhtumi asjaolude põhjal ja eelkõige pidades silmas asjaomase väljaande konkreetset sisu.

82. Seega võis Esimese Astme Kohus minu arvates jõuda ilma õigusnormi rikkumata järeldusele, et apellatsiooninõukogul oli võrdlussordi üldise tuntuse kindlakstegemisel õigus võtta arvesse kõnealustes teostes sisalduvaid üksikasjalikke kirjeldusi.

83. Lõpetuseks tuleks märkida, et igal juhul olid need väljaanded vaid üks paljudest teguritest, mida apellatsiooninõukogu kaalus, kui otsustas, et E. van Jaarsveldi võrdlussort oli üldiselt tuntud.

84. Sellest tulenevalt tuleb teise väite esimene, teine ja kolmas osa tagasi lükata.

b) Teise väite neljas osa, milles väidetakse, et Esimese Astme Kohus eksis R. Schräderi argumentide suhtes, mis puudutavad määruse nr 2100/94 artikli 62 rikkumist

i) Peamised argumendid

85. Oma teise väite neljandas osas väidab R. Schräder, et Esimese Astme Kohus eksis, jõudes edasikaevatud kohtuotsuse punktis 104 seisukohale, et tema väide, millele viidatakse nimetatud kohtuotsuse punktis 103 ja mille kohaselt oleks Ühenduse Sordiamet pidanud sordi SUMCOL 01 tunnistama selgelt eristuvaks, oli ilmselgelt vastuolus tema esitatud väitega, et taotletav sort SUMCOL 01 ja E. van Jaarsveldi võrdlussort on üks ja sama sort. Väidetavat vastuolu ei ole, kuna juhul, kui E. van Jaarsveldi saadetud taimed kuulusid sorti SUMCOL 01 – nagu ta väidab –, ei olnud olemas „võrdlussorti", millest SUMCOL 01 selgelt ei eristunud.

ii) Hinnang

86. Kõigepealt tahaksin juhtida tähelepanu sellele, et Esimese Astme Kohtule esitatud esimese väite kolmanda osa kontekstis väitis R. Schräder, nagu kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 103 märkis, et Ühenduse Sordiamet oleks pidanud järeldama, et sort SUMCOL 01 on selgesti eristuv. Kuna R. Schräder püüdis nimetatud väite esimeses osas tõendada, et taotletav sort ja E. van Jaarsveldi saadetud sort olid tegelikult samad, võis Esimese Astme Kohus punktis 104 õigusnormi rikkumata väita, et need kaks väidet on ilmselgelt vastuolus.

87. Teiseks oli tõsiasi, et esimese väite kolmanda osa raames põhinesid R. Schräderi argumendid vääral eeldusel, Esimese Astme Kohtu arvates igal juhul selge juba esimese väite kahe esimese osa uurimisest, nagu nähtub edasikaevatud kohtuotsuse punktist 105.

88. Seega ei saa etteheide, et Esimese Astme Kohus eksis, väites, et R. Schräderi esitatud väited olid vastuolulised, olla põhjendatud ega mõjutada kohtuotsuse kehtivust.

89. Sellest tulenevalt tuleb teise väite neljas osa tagasi lükata.

c) Teise väite viies osa, mis käsitleb õiguslikke eksimusi H. Heine apellatsiooninõukogu istungil osalemise hindamisel

i) Peamised argumendid

90. Teise väite selles osas märgib R. Schräder, et Esimese Astme Kohus rikkus edasikaevatud kohtuotsuse punktides 129–131 H. Heine apellatsiooninõukogu istungil osalemist hinnates määruse nr 1239/95 artikli 60 lõiget 1 ja artikli 15 lõiget 2. Esiteks eiras Esimese Astme Kohus tõsiasja, et määruse nr 1239/95 artikli 60 lõike 1 kohaselt tuleb ka osapoole istungil osalemise kohta teha tõendite kogumise määrus. Seega isegi kui H. Heine esines Ühenduse Sordiameti esindajana ja mitte tunnistaja või eksperdina, oleks ta ametlikult tulnud istungile kutsuda. Teiseks on väär väide, et H. Heine oli Ühenduse Sordiameti „esindaja"[26], sest sellel ajal oli ta tööl Bundessortenamtis. Kolmandaks ei ole Ühenduse Sordiamet ega apellatsiooninõukogu põhjendanud oma väidet, et H. Heine võis määruse nr 1239/95 artikli 15 lõike 2 nõudeid arvestades ametlikult tegutseda Ühenduse Sordiameti nimel.

ii) Hinnang

91. Esiteks tuleb selgitada seoses R. Schräderi kaebusega, et vastupidi sellele, mida Esimese Astme Kohus edasikaevatud kohtuotsuse punktis 130 väitis, oli H. Heine Bundessortenamti ja mitte Ühenduse Sordiameti töötaja, et see kriitika tundub põhinevat edasikaevatud kohtuotsuse saksakeelse versiooni ebatäpsusel. Nimetatud kohtuotsuse nii prantsuskeelse kui ka ingliskeelse versiooni ja kõnealuse punkti konteksti põhjal on selge, et Esimese Astme Kohus väidab tegelikult, et H. Heine võttis istungist osa Ühenduse Sordiameti „esindaja" ülesannetes ja oli seega viimase esindaja.

92. Teiseks, kuna H. Heine võttis istungist osa, esindades Ühenduse Sordiametit, kes

26 – Edasikaevatud kohtuotsuse saksakeelses versioonis „Bedienstete", s.t (avaliku sektori) töötaja.

määruse nr 2100/94 artikli 68 kohaselt on apellatsioonimenetluse osapool, ja seega ei olnud ta ise üks osapooltest ega ka mitte tunnistaja või ekspert, ei rikkunud Esimese Astme Kohus määruse nr 1239/95 artikli 60 lõiget 1, väites edasikaevatud kohtuotsuse punktis 130, et tema istungil osalemine ei nõudnud tõendite kogumise meetme määramist nimetatud sätte tähenduses.

93. Kolmandaks märkis Esimese Astme Kohus selles kontekstis, et Ühenduse Sordiamet leidis õigesti, et määruse nr 1239/95 artikli 15 lõike 2 kohaselt loetakse H. Heine toimingud seoses registreerimiskatsetega, mis on kooskõlas Ühenduse Sordiameti ja Bundessortenamti vahelise kokkuleppega, kolmandate isikute suhtes sordiameti toiminguteks.

94. R. Schräder ei ole põhjendanud oma väidet, et Esimese Astme Kohus rikkus selle järelduse või määruse nr 1239/95 artikli 15 lõike 2 kohaldamise osas õigusnormi, vaid on piirdunud väitega, et ei Ühenduse Sordiamet ega apellatsiooninõukogu ole tõendanud, et nõuded, mille kohaselt H. Heine esindas nõuetekohaselt Ühenduse Sordiametit, olid täidetud.

95. Sellest tuleneb, et teise väite viies osa ei ole põhjendatud.

96. Seega tuleb minu arvates järeldada, et ka teine väide tuleb täies ulatuses tagasi lükata.

97. Eespool esitatud kaalutluste põhjal leian, et apellatsioonkaebus tuleb täies ulatuses tagasi lükata.

VII. Kulud

98. Kodukorra artikli 69 lõike 2 alusel, mida kohaldatakse kodukorra artikli 118 alusel ka apellatsioonimenetluse suhtes, on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna Ühenduse Sordiamet on nõudnud kohtukulude hüvitamist ja R. Schräder on kohtuvaidluse kaotanud, tuleb kohtukulud välja mõista R. Schräderilt.

VIII. Järeldus

99. Esitatud põhjendustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku:

1) jätta apellatsioonkaebus rahuldamata;

2) mõista kohtukulud välja R. Schräderilt.