Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (kolmas koda)

9. detsember 2020*

Euroopa Liidu kaubamärk – Kehtetuks tunnistamise menetlus – Euroopa Liidu kujutismärk BASIC – Varasemad riigisisesed ettevõtte nimed basic ja basic AG – Suhtelised keeldumispõhjused – Tähise kasutamine ulatuslikumalt kui kohaliku tähtsusega kaubanduses – Määruse (EÜ) nr 207/2009 artikli 8 lõige 4 ja artikli 53 lõike 1 punkt c (nüüd määruse (EL) 2017/1001 artikli 8 lõige 4 ja artikli 60 lõike 1 punkt c) – Osaline kehtetuks tunnistamine – Pärast Üldkohtu varasema otsuse tühistamist tehtud otsus – Tagasisaatja pädevuse puudumine – Määruse (EÜ) nr 216/96 artikkel 1d – Vastuhagi

Kohtuasjas T-722/18,

Repsol, SA, asukoht Madrid (Hispaania), esindajad: advokaadid J.-B. Devaureix ja J. C. Erdozain López,

hageja,

versus

Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Amet (EUIPO), esindajad: H. O'Neill ja V. Ruzek,

kostja,

teine pool EUIPO apellatsioonikoja menetluses, menetlusse astuja Üldkohtus oli

Basic AG Lebensmittelhandel, asukoht München (Saksamaa), esindaja: advokaat D. Altenburg,

mille ese on hagi EUIPO teise apellatsioonikoja 22. augusti 2018. aasta otsuse (asi R 178/2018-2) peale, mis käsitleb Basic Lebensmittelhandeli ja Repsoli vahelist kehtetuks tunnistamise menetlust,

ÜLDKOHUS (kolmas koda),

koosseisus: koja president A. M. Collins (ettekandja), kohtunikud V. Kreuschitz ja G. De Baere,

kohtusekretär: ametnik A. Juhász-Tóth,

arvestades hagiavaldust, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 7. detsembril 2018,

arvestades EUIPO kostja vastust, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 4. märtsil 2019,

arvestades menetlusse astuja seisukohti, mis saabusid Üldkohtu kantseleisse 27. veebruaril 2019,

arvestades menetlusse astuja vastuhagi, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 27. veebruaril 2019,

arvestades hageja vastust vastuhagile, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 10. juulil 2019,

* Kohtumenetluse keel: inglise.

arvestades EUIPO vastust vastuhagile, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 28. juunil 2019,

arvestades menetlust korraldavatele meetmetele saadetud vastuseid, mis saabusid Üldkohtu kantseleisse EUIPO poolt 4. märtsil 2020 ja hageja poolt 6. märtsil 2020,

arvestades 3. juulil 2020 toimunud kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

otsuse

Vaidluse taust

1 Hageja Repsol, SA esitas 29. jaanuaril 2007 Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Ametile (EUIPO) vastavalt nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määrusele (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT 1994, L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 146), muudetud redaktsioonis (asendatud nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määrusega (EÜ) nr 207/2009 Euroopa Liidu kaubamärgi kohta (ELT 2009, L 78, lk 1), muudetud redaktsioonis (omakorda asendatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 14. juuni 2017. aasta määrusega (EL) 2017/1001 Euroopa Liidu kaubamärgi kohta (ELT 2017, L 154, lk 1)), ELi kaubamärgi registreerimise taotluse.

2 Kaubamärk, mille registreerimist taotleti, on alljärgnev kujutismärk, milles on kasutatud sinist, punast, oranži ja valget värvi:



3 Teenused, mille jaoks kaubamärgi registreerimist taotleti, kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassidesse 35 ja 39 ning vastavad neis klassides järgmisele kirjeldusele:

– klass 35: „tubakatoodete, ajakirjandusväljaannete, patareide ja mänguasjade jaemüük“;

– klass 39: „põhitoiduainete, kondiitritoodete, maiustuste, jäätise, valmistoitude, tubakatoodete, ajakirjandusväljaannete, patareide ja mänguasjade turustamine“.

4 ELi kaubamärgi taotlus avaldati 16. juuli 2007. aasta väljaandes *Bulletin des marques communautaires* nr 34/2007.

5 Vaidlusalune kaubamärk registreeriti 4. mail 2009 numbriga 5648159.

6 Menetlusse astuja Basic AG Lebensmittelhandel esitas 26. septembril 2011 taotluse tunnistada vaidlusalune kaubamärk osaliselt kehtetuks seoses teenustega, mis on esitatud eespool punktis 3.

7 Taotlus põhines määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktil a (nüüd määruse 2017/1001 artikli 60 lõike 1 punkt a) koostoimes sama määruse artikli 8 lõike 1 punktiga b (nüüd määruse 2017/1001 artikli 8 lõike 1 punkt b) ja määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktil c (nüüd määruse 2017/1001 artikli 60 lõike 1 punkt c) koostoimes sama määruse artikli 8 lõikega 4 (nüüd määruse 2017/1001 artikli 8 lõige 4).

8 Menetlusse astuja tugines kehtetuks tunnistamise taotluses niivõrd, kuivõrd see põhines määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punkti a ja artikli 8 lõike 1 punkti b kombineeritud sätetel, alljärgnevale varasemale ELi kujutismärgile, mille taotlus esitati 15. jaanuaril 2004, mis registreeriti 29. aprillil 2005 ja mida on nõuetekohaselt pikendatud:



9 Kõnealune varasem kaubamärk tähistas klassidesse 29–33, 35, 42 ja 43 kuuluvaid kaupu ja teenuseid.

10 Menetlusse astuja tugines kehtetuks tunnistamise taotluses niivõrd, kuivõrd see põhines määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punkti c sätetel koostoimes artikli 8 lõikega 4, 25. oktoobri 1994. aasta seaduse kaubamärkide ja muude eristavate tähiste kaitse kohta (Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen, *BGBl.* 1994 I, lk 3082 ja *BGBl.* 1995 I, lk 156) § 5 mõttes „kaubanduslikele tähistele“ basic ja basic AG, mida ta kasutab kaubandustegevuses Saksamaal ja Austrias järgmiste teenuste jaoks: „toiduainete, apteegitoodete, ökotoodete ja muude laiatarbekaupade jaemüük; toitlustamine“.

11 Menetlusse astuja lisas kehtetuks tunnistamise taotlusele selle kinnituseks, et tal on nende tähiste suhtes õigused, terve rea tõendeid, mille hulka kuuluvad tema veebisaidi kuvatõmmised, 2004.–2006. majandusaasta aruanded, kirjad tarnijatelt, saateleht, arved, müügistatistika andmed, tema turundusosakonna liikme kirjalik kinnitus, tema käibeandmeid sisaldavad tabelid, reklaambrošüürid, reklaammaterjal, „2006. aasta ettevõtja“ diplom, mis on antud kahele tema juhatajale, ajakirjandusväljalõiked, mis pärinevad aastatest 2003–2006, ja Landgericht München I (München I esimese astme kohus, Saksamaa) 9. septembri 2006. aasta kohtuotsus.

12 Menetlusse astuja viitas kehtetuks tunnistamise taotluses ka seaduse kaubamärkide ja muude eristavate tähiste kaitse kohta §-de 5 ja 15 asjakohastele sätetele ning Saksa kohtute otsustele, kus neid sätteid on tõlgendatud.

13 Menetlusse astuja vastas hageja 29. detsembri 2011. aasta seisukohtadele 24. mail 2012 ja esitas terve rea tõendeid selle kohta, et eespool punktis 8 kujutatud varasemat ELi kujutismärki on tegelikult kasutatud. Ta esitas 4. märtsi 2013. aasta seisukohtade manuses täiendavaid tõendeid.

14 Tühistamisosakond rahuldas 8. oktoobri 2013. aasta otsusega kehtetuks tunnistamise taotluse määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punkti c alusel koostoimes sama määruse artikli 8 lõikega 4 ja tunnistas vaidlusaluse kaubamärgi osaliselt kehtetuks niivõrd, kuivõrd see oli registreeritud eespool punktis 3 nimetatud teenuste jaoks. Tühistamisosakond leidis, et seetõttu ei ole vajalik kontrollida määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktil a koostoimes artikli 8 lõike 1 punktiga b põhinevat kehtetuks tunnistamise alust.

15 Hageja esitas 2. detsembril 2013 määruse nr 207/2009 artiklite 58–64 (nüüd määruse 2017/1001 artiklid 66–71) alusel EUIPO-le tühistamisosakonna otsuse peale kaebuse.

16 EUIPO esimene apellatsioonikoda jättis 11. augusti 2015. aasta otsusega (edaspidi „vaidlustatud otsus“) tühistamisosakonna otsuse muutmata ja kaebuse rahuldamata. Apellatsioonikoda asus seisukohale, et tühistamisosakond oli kohaldanud õigesti kehtetuks tunnistamise alust, mis on ette nähtud määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktis c koostoimes sama määruse artikli 8 lõikega 4. Ta tõdes selle kohta, et menetlusse astuja esitatud tõenditest ilmneb õiguslikult piisavalt, et varasemaid tähiseid basic ja basic AG on kasutatud ulatuslikumalt kui kohaliku tähtsusega kaubanduses kõnealuse määruse artikli 8 lõike 4 tähenduses. Ta leidis, nagu ka tühistamisosakond, et seetõttu ei ole vajalik kontrollida määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktil a koostoimes artikli 8 lõike 1 punktiga b põhinevat kehtetuks tunnistamise alust.

17 Hageja esitas apellatsioonikoja 11. augusti 2015. aasta otsuse peale 29. oktoobril 2015 Üldkohtu kantseleisse saabunud ja numbri T-609/15 all registreeritud hagiavalduse.

18 Üldkohus tühistas 21. septembri 2017. aasta otsusega Repsol YPF *vs*. EUIPO – Basic (BASIC) (T-609/15, EU:T:2017:640) apellatsioonikoja 11. augusti 2015. aasta otsuse põhjusel, et viimane ei saanud ainuüksi otsuse põhjendamiseks kasutatud tõendite põhjal, st eespool punktis 11 osutatud tõendite põhjal asuda seisukohale, et kõnealuste tähiste kaubandustegevuse käigus kasutamise tingimus on täidetud. Üldkohus märkis asjaomase ajavahemikuga seoses, et menetlusse astuja ülesanne oli tõendada, et tähiseid basic ja basic AG kasutati kaubandustegevuse käigus Saksamaal mitte üksnes vaidlusaluse kaubamärgi registreerimistaotluse esitamise ajal, vaid ka kehtetuks tunnistamise taotluse esitamise ajal. Kuigi asjaomaste tõenditega on õiguslikult piisavalt tõendatud, et neid tähiseid kasutati Saksamaal kaubandustegevuse käigus esimese kuupäeva seisuga, ei tõenda need aga, et neid tähiseid kasutati teise kuupäeva seisuga.

19 Apellatsioonikodade eesistuja saatis 24. jaanuaril 2018 pärast 21. septembri 2017. aasta kohtuotsust BASIC (T-609/15, EU:T:2017:640) vastavalt komisjoni 18. mai 2017. aasta delegeeritud määrusele (EL) 2017/1430, millega täiendatakse nõukogu määrust (EÜ) nr 207/2009 Euroopa Liidu kaubamärgi kohta ning tunnistatakse kehtetuks komisjoni määrused (EÜ) nr 2868/95 ja (EÜ) nr 216/96 (ELT 2017, L 205, lk 1), muudetud redaktsioonis (asendatud komisjoni 5. märtsi 2018. aasta delegeeritud määrusega (EL) 2018/625, millega täiendatakse Euroopa Parlamendi ja nõukogu määrust (EL) 2017/1001 Euroopa Liidu kaubamärgi kohta ning tunnistatakse kehtetuks delegeeritud määrus (EL) 2017/1430 (ELT 2018, L 104, lk 1)), ja täpsemini vastavalt selle artikli 35 lõikele 4 (nüüd delegeeritud määruse 2018/625 artikli 35 lõige 4), asja viitenumbriga R 178/2018-2 tagasi teisele apellatsioonikojale.

20 Teine apellatsioonikoda tühistas 22. augusti 2018. aasta otsusega (edaspidi „vaidlustatud otsus“), olles kontrollinud menetlusse astuja esitatud iga kehtetuks tunnistamise põhjust, tühistamisosakonna otsuse niivõrd, kuivõrd tühistamisosakond oli rahuldanud kehtetuks tunnistamise taotluse seoses klassi 35 kuuluvate teenustega „tubakatoodete, ajakirjandusväljaannete, patareide ja mänguasjade jaemüük“ ja klassi 39 kuuluvate teenustega „tubakatoodete, ajakirjandusväljaannete, patareide ja mänguasjade turustamine“. Küll aga jättis ta tühistamisosakonna otsuse muutmata niivõrd, kuivõrd see osakond oli rahuldanud kehtetuks tunnistamise taotluse seoses klassi 39 kuuluvate teenustega „põhitoiduainete, kondiitritoodete, maiustuste, jäätise, valmistoitude turustamine“. Ta jõudis selle järelduseni määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktis c koostoimes sama määruse artikli 8 lõikega 4 ette nähtud kehtetuks tunnistamise aluse analüüsimisel, eelkõige arvestades menetlusse astuja poolt 24. mail 2012 (vt eespool punkt 13) esitatud tõendeid.

Poolte nõuded

Hagi toetuseks esitatud nõuded

21 Hageja palub Üldkohtul:

– tühistada vaidlustatud otsus;

– mõista kohtukulud välja EUIPO-lt ja menetlusse astujalt.

22 EUIPO ja menetlusse astuja paluvad Üldkohtul:

– jätta hagi rahuldamata;

– mõista kohtukulud välja hagejalt.

Vastuhagi toetuseks esitatud nõuded

23 Menetlusse astuja palub Üldkohtul:

– tühistada vaidlustatud otsus niivõrd, kuivõrd sellega tühistati tühistamisosakonna otsus;

– mõista kohtukulud välja hagejalt.

24 Hageja palub Üldkohtul:

– jätta vastuhagi rahuldamata;

– mõista kohtukulud, mis ta on kandnud seoses vastuhagile vastamisega, välja menetlusse astujalt.

25 EUIPO palub Üldkohtul:

– rahuldada vastuhagi niivõrd, kuivõrd selles palutakse osaliselt tühistada vaidlustatud otsus selle tõttu, et on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punkti c koostoimes sama määruse artikli 8 lõikega 4;

– teise võimalusena jätta vastuhagi rahuldamata niivõrd, kuivõrd selles palutakse osaliselt tühistada vaidlustatud otsus selle tõttu, et on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punkti a koostoimes sama määruse artikli 8 lõike 1 punktiga b.

Õiguslik käsitlus

26 Hageja põhjendab hagi kahe väitega. Esimese väite kohaselt, mis on esitatud esimese võimalusena, on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 65 lõiget 6 (nüüd määruse 2017/1001 artikli 72 lõige 6). Teise väite kohaselt, mis on esitatud teise võimalusena, on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 8 lõiget 4.

27 Menetlusse astuja põhjendab vastuhagi kahe väitega. Esimese väite kohaselt on ebaõigesti kohaldatud kehtetuks tunnistamise alust, mis on ette nähtud määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktis c koostoimes sama määruse artikli 8 lõikega 4. Teise väite kohaselt on ebaõigesti kohaldatud kehtetuks tunnistamise alust, mis on ette nähtud määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktis a koostoimes sama määruse artikli 8 lõike 1 punktiga b.

28 Hageja esitatud esimene väide koosneb kahest osast. Esimeses väiteosas märgib ta, et asi anti teisele apellatsioonikojale uuesti läbivaatamiseks ebaõigel õiguslikul alusel, milleks on delegeeritud määruse 2017/1430 artikli 35 lõige 4. Teises väiteosas märgib ta, et on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 65 lõiget 6, heites sisuliselt apellatsioonikojale ette seda, et viimane eiras 21. septembri 2017. aasta kohtuotsuse BASIC (T-609/15, EU:T:2017:640) seadusjõudu, kui ta võttis vaidlustatud otsuses määruse nr 207/2009 artikli 53 lõike 1 punktis c koostoimes artikli 8 lõikega 4 ette nähtud kehtetuks tunnistamise aluse kontrollimisel arvesse 24. mail 2012 esitatud täiendavaid tõendeid.

29 EUIPO ja menetlusse astuja vaidlevad hageja argumentidele vastu.

30 Mis puutub hageja esimese väite esimesse osasse, siis tuleb nentida, nagu on ka poolte vahel selge, et õiguslik alus, millele tuginedes oleks asi tulnud 21. septembri 2017. aasta kohtuotsusest BASIC (T-609/15, EU:T:2017:640) tulenevalt anda uuesti läbivaatamiseks teatavale apellatsioonikojale, on komisjoni 5. veebruari 1996. aasta määruse (EÜ) nr 216/96, mis näeb ette siseturu harmoneerimisameti apellatsioonikodade protseduurireeglid (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (EÜT 1996, L 28, lk 11), komisjoni 6. detsembri 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 2082/2004 (ELT 2004, L 360, lk 8) muudetud redaktsioonis, artikkel 1d, mitte delegeeritud määruse 2017/1430 artikli 35 lõige 4.

31 Nimelt, kuigi delegeeritud määruse 2017/1430 artikliga 80 tunnistati muu hulgas määrus nr 216/96 kehtetuks, nähti selles siiski ette, et osutatud määrust „kohaldatakse nende pooleliolevate menetluste suhtes, mille suhtes ei kohaldata […] [delegeeritud] määrust [2017/1430] vastavalt selle artiklile 81, kuni sellised menetlused on lõpule viidud“. Delegeeritud määruse 2017/1430 artikli 81 lõike 2 punktist j tuleneb aga, et nimetatud määruse V jaotist, kuhu kuulub ka artikli 35 lõige 4, ei kohaldata enne 1. oktoobrit 2017 apellatsioonikojale esitatud kaebuste suhtes. Sellise olukorraga on tegemist käesoleval juhul, kuna tulenevalt 21. septembri 2017. aasta kohtuotsusest BASIC (T-609/15, EU:T:2017:640), millega apellatsioonikoja 11. augusti 2015. aasta otsus tervikuna tühistati, eemaldati see otsus tagasiulatuvalt õiguskorrast ning EUIPO-l tuli uuesti lahendada hageja poolt tühistamisosakonna 2. detsembri 2013. aasta otsuse peale esitatud kaebus, st enne 1. oktoobrit 2017 esitatud kaebus.

32 Määruse nr 216/96, muudetud redaktsioonis, artiklis 1d „Asja tagasisaatmine pärast Euroopa Kohtu otsust“ oli ette nähtud:

„1. Kui vastavalt määruse [nr 207/2009] artikli [65] lõikele 6 toovad Euroopa Kohtu otsuse rakendamisega seotud meetmed kaasa apellatsioonikodade tehtud otsuse täieliku või osalise tühistamise ning asi on vaja saata uuesti läbivaatamisele asjaga seotud otsuse teinud apellatsioonikodadesse, otsustab juhatus, kas asi saadetakse tagasi otsuse vastu võtnud kojale, mõnele teisele kojale või suurkojale.

2. Kui asi saadetakse tagasi mõnele teisele kojale, moodustatakse viimane nii, et seal ei ole ühtegi liiget, kes oleks osalenud vaidlustatud otsuse vastuvõtmisel. Käesolevat sätet ei kohaldata, kui asi saadetakse tagasi suurkojale.“

33 Määruse 2017/1430 artikli 35 lõikes 4 on ette nähtud:

„Kui asjas tehtud apellatsioonikoja otsus tühistatakse või seda muudetakse olenevalt olukorrast kas Üldkohtu või Euroopa Kohtu lõpliku otsusega, siis annab apellatsioonikodade eesistuja kõnealuse otsuse täitmiseks asja vastavalt määruse […] nr 207/2009 artikli 65 lõikele 6 käesoleva artikli lõike 1 kohaselt uuesti menetlemiseks apellatsioonikojale, mis aga ei koosne samadest liikmetest kui tühistatud otsuse teinud apellatsioonikoda, välja arvatud juhul, kui asi antakse menetlemiseks laiendatud apellatsioonikojale […] või kui tühistatud otsuse oli teinud suurkoda.“

34 Seega tuleneb määruse nr 216/96, muudetud redaktsioonis, artikli 1d lõikest 1, et pärast tühistavat kohtuotsust tehtud otsus saata asi teatavale apellatsioonikojale läbivaatamiseks tagasi kuulub apellatsioonikodade juhatuse pädevusse, samas kui delegeeritud määruse 2017/1430 artikli 35 lõike 4 alusel kuulub see otsus apellatsioonikodade eesistuja pädevusse. Seetõttu tuleb järeldada, et käesoleval juhul võttis pärast 21. septembri 2017. aasta kohtuotsust BASIC (T-609/15, EU:T:2017:640) tehtud otsuse anda asi uuesti läbivaatamiseks teisele apellatsioonikojale vastu organ, kellel ei olnud selleks pädevust, kõnealuses olukorras apellatsioonikodade eesistuja.

35 EUIPO ei vaidle eelnimetatud järeldusele vastu, kuid väidab, et kuigi asja uuesti läbivaatamiseks andmine toimus delegeeritud määruse 2017/1430 artikli 35 lõike 4 alusel, oli see praktikas kooskõlas määruse nr 216/96, muudetud redaktsioonis, artiklis 1d esitatud nõuetega. EUIPO sõnul võib käesoleval juhul asuda seisukohale, et juhatus kontrollis asja uuesti teisele apellatsioonikojale läbivaatamiseks andmist ja kiitis selle heaks, kuna oma 23. aprilli 2018. aasta koosolekul ei esitanud ta sellele ühtki vastuväidet, mis kanti protokolli, mille apellatsioonikodade eesistuja teatava, alates 1. oktoobrist 2017 kohaldatava apellatsioonikodade eesistuja otsuse kohaselt heaks kiitis ja esitas juhatusele asjaomase ajavahemiku jooksul tühistatud otsustest teavitamiseks, et anda juhatusele võimalus võtta nende asjade uuesti läbivaatamiseks andmise kohta seisukoht.

36 Nende väidetega ei saa nõustuda. Nimelt ei tähenda pelk asjaolu, et juhatust on teavitatud mittepädeva organi, see tähendab muu organi kui tema enda tehtud asja uuesti läbivaatamiseks andmise otsusest ja ta ei ole esitanud sellele otsusele vastuväiteid, et teda tuleb pidada selle otsuse tegijaks ning et seega on kõrvaldatud õigusvastasus, mis tuvastati eespool punktis 34. Siinkohal olgu märgitud, et EUIPO ei ole osutanud ühelegi määruse sättele, mis annaks alust järeldada vastupidist.

37 Samuti tuleb tagasi lükata EUIPO argument, millega ühines kohtuistungil menetlusse astuja ning mille kohaselt oleks tulemus olnud sama, kui käesoleval juhul oleks kohaldatud määruse nr 216/96, muudetud redaktsioonis, artiklit 1d, kuna asi oleks ikkagi antud apellatsioonikojale uuesti läbivaatamiseks, ja mille kohaselt ei ole hageja selgitanud, mismoodi on talle tekitatud kahju delegeeritud määruse 2017/1430 artikli 35 lõike 4 kohaldamisega selle asemel, et kohaldada eelnimetatud sätet.

38 Kohtupraktikast tõepoolest nähtub, et menetlusnormi rikkumine toob otsuse täieliku või osalise tühistamise kaasa ainult siis, kui on tuvastatud, et sellise rikkumise puudumisel oleks vaidlustatud otsus võinud olla teistsuguse sisuga (vt 1. veebruari 2018. aasta kohtuotsus Philip Morris Brands *vs.* EUIPO – Explosal (Superior Quality Cigarettes FILTER CIGARETTES Raquel), T-105/16, EU:T:2018:51, punkt 78 ja seal viidatud kohtupraktika).

39 Käesoleval juhul tuleb siiski tõdeda, et EUIPO argument mõju kohta, mis määruse nr 216/96, muudetud redaktsioonis, artikli 1d rikkumine vaidlustatud otsuse sisule avaldab, põhineb täielikult spekulatsioonil. Vastab tõele, et selle sätte alusel oleks juhatus andnud asja uuesti läbivaatamiseks mingile apellatsioonikojale, et viimane teeks selle kohta uue otsuse. Seega vastab ka tõele, et juhatuse valik oleks saanud langeda teise apellatsioonikoja kasuks. Siiski oleks ta samuti saanud anda asja uuesti läbivaatamiseks muule apellatsioonikojale, sh Üldkohtu poolt tühistatud otsuse teinud apellatsioonikojale, ilma et viimati nimetatud juhul oleks ta vastupidi delegeeritud määruse 2017/1430 artikli 35 lõike 4 sätetele olnud kohustatud määrama selle koja kindlaks nii, et sellesse ei kuuluks samu liikmeid, kes tegid tühistatud otsuse. Kuna apellatsioonikoja valimine ja koosseisu kindlaksmääramine on etapp, mis eelneb otsuse tegemisele, ja sellel on määrav mõju otsuse sisule, siis ei ole võimalik ei kinnitada ega ümber lükata seda, et oleks asi antud muule apellatsioonikojale, oleks apellatsioonikoja tehtav otsus teistsugune (vt selle kohta 3. juuli 2013. aasta kohtuotsus Cytochroma Development *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet – Teva Pharmaceutical Industries (ALPHAREN), T-106/12, ei avaldata, EU:T:2013:340, punkt 31).

40 Lõpetuseks olgu märgitud, et EUIPO tugineb asjatult asjaolule, et hageja ei ole apellatsioonikojas tõstatanud asja vääral õiguslikul alusel uuesti läbivaatamiseks andmise küsimust, kuna teda teavitati apellatsioonikodade kantselei 24. jaanuaril 2018, s.o peaaegu seitse kuud enne vaidlustatud otsuse tegemist koostatud kirjas, et asi saadetakse kõnealusele apellatsioonikojale tagasi delegeeritud määruse 2017/1430 artikli 35 lõike 4 alusel. Nimelt oli see pelgalt teavitav kiri, milles ei kutsutud üles esitama võimalikke seisukohti.

41 Kõigist eelnimetatud kaalutlustest tuleneb, et hagi esimese väite esimese osaga tuleb nõustuda ja vaidlustatud otsus tervikuna tühistada, ilma et oleks vaja analüüsida selle väite teist osa ja hagi teist väidet. Kuna vaidlustatud otsuse tühistamisega muutub sisutühjaks vastuhagi ese, milleks on vaidlustatud otsuse osaline tühistamine, siis langeb vajadus selle kohta lahendi tegemiseks ära.

Kohtukulud

42 Üldkohtu kodukorra artikli 134 lõike 1 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Lisaks, kui vajadus lahendi tegemiseks langeb ära, jaotab Üldkohus kodukorra artikli 137 alusel kohtukulud omal äranägemisel.

43 Kuna käesoleval juhul on EUIPO ja menetlusse astuja hagimenetluses kohtuvaidluse kaotanud, siis tuleb nende kohtukulud jätta nende endi kanda ning mõista vastavalt hageja nõuetele neilt välja hageja kohtukulud. Sellega seoses kannavad EUIPO ja menetlusse astuja mõlemad poole hageja kohtukuludest.

44 Kuna vastuhagi puudutavas osas tuleneb eseme äralangemine hagi põhjendatusest, siis tuleb EUIPO ja menetlusse astuja kohtukulud samuti jätta nende endi kanda ning mõista kummaltki välja pool hageja kohtukuludest.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (kolmas koda)

otsustab:

1. **Tühistada Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Ameti (EUIPO) teise apellatsioonikoja 22. augusti 2018. aasta otsus (asi R 178/2018-2).**

2. **Vastuhagi kohta otsuse tegemise vajadus on ära langenud.**

3. **Jätta EUIPO ja Basic AG Lebensmittelhandeli kohtukulud nende endi kanda ning mõista neilt kummaltki välja pool Repsol, SA kohtukuludest.**

Collins Kreuschitz De Baere

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 9. detsembril 2020 Luxembourgis.

Allkirjad