ESIMESE ASTME KOHTU OTSUS (esimene koda)

5. aprill 2006 *

Kohtuasjas T-344/03,

Saiwa SpA, asukoht Genua (Itaalia), esindajad: advokaadid G. Sena, P. Tarchini, J.-P. Karsenty ja M. Karsenty-Ricard,

hageja,

versus

Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused), esindajad: M. Capostagno ja O. Montalto,

kostja,

teine menetluspool Siseturu Ühtlustamise Ameti apellatsioonikojas, menetlusse astuja Esimese Astme Kohtus

* Kohtumenetluse keel: itaalia.

Barilla Alimentare SpA, asukoht Parma (Itaalia), esindajad: advokaadid A. Vanzetti ja S. Bergia,

mille esemeks on hagi Siseturu Ühtlustamise Ameti (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) neljanda apellatsioonikoja 18. juuli 2003. aasta otsuse (R 480/2002-4) peale, mis käsitleb Saiwa SpA ja Barilla Alimentare SpA vahelist vastulausemenetlust,

EUROOPA ÜHENDUSTE ESIMESE ASTME KOHUS (esimene koda),

koosseisus: koja esimees J. D. Cooke, kohtunikud R. García-Valdecasas ja I. Labucka,

kohtusekretär: kohtusekretäri abi B. Pastor,

arvestades kirjalikus menetluses ja 22. novembril 2005 toimunud kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

otsuse

Vaidluse taust

1 Barilla Alimentare SpA (edaspidi „menetlusse astuja") esitas 17. juunil 1996 Siseturu Ühtlustamise Ametile (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (edaspidi „ühtlus-

tamisamet") nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määruse (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT 1994, L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 146) (muudetud kujul) alusel ühenduse kaubamärgitaotluse.

2 Kaubamärk, mille registreerimist taotleti, on alljärgnev sõnalist osa „SELEZIONE ORO Barilla" sisaldav kujutismärk:



3 Kaubad, mille jaoks registreerimist taotletakse, kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbivaadatud ja parandatud kujul) klassi 30 ja vastavad järgmisele kirjeldusele: „toidutaignad, jahu ja muud teraviljasaadused, leib, sai, kondiitritooted ja maiustused; pärm, küpsetuspulbrid; kastmed (vürtsid)".

4 Äriühing Saiwa SpA (edaspidi „hageja") esitas 22. juunil 1998 taotletava kaubamärgi registreerimisele vastulause. Vastulause esitati seoses registreerimistaotlusega hõlmatud kaupadega.

5 Vastulause esitamise alusena tugineti taotletava märgi ja hagejale kuuluva kahe varasema märgi segiajamise tõenäosusele määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punktide a ja b ning artikli 5 tähenduses. Esimene varasem sõnamärk ORO on registreeritud Itaalias 28. septembril 1977 numbri 307 376 all ning Austrias, Saksamaal, Hispaanias, Prantsusmaal ja Beneluxi riikides alates 13. aprillist 1978 kehtiva rahvusvahelise registreeringu nr 435 773 all klassi 30 kuuluvate järgnevate kaupade jaoks: „kohv, tee, kakao, suhkur, riis, tapiokk, saago, kohvi aseained; jahu ja muud teraviljasaadused, leib, sai, kondiitritooted ja maiustused, jäätis; mesi, siirup; pärm, küpsetuspulbrid; sool, sinep; pipar, äädikas, vürtsikastmed, vürtsid, jää". Teine varasem sõnamärk ORO SAIWA on registreeritud Itaalias 25. juunil 1956 numbri 332 864 all klassi 30 kuuluvate järgnevate kaupade jaoks: „piimapannkoogid, küpsised, leib, kondiitritooted, maiustused".

6 28. märtsi 2002. aasta otsusega jättis ühtlustamisameti vastulausete osakond asjaomaste kaubamärkide ja kaupade vahelise identsuse puudumise tõttu vastulause rahuldamata. Vastulausete osakond analüüsis vastandatud märke tervikuna ning leidis, et ühisel koostisosal „oro" ei ole märkide sarnasuse tuvastamiseks piisavat — ei olemuslikku ega kasutamise käigus tekkinud — eristusvõimet.

7 Hageja esitas selle otsuse peale kaebuse 31. mail 2002, mis jäeti 18. juuli 2003. aasta otsusega R 480/2002-4 (edaspidi „vaidlustatud otsus") rahuldamata. Apellatsioonikoda leidis, et tarbija seisukohast segiajamise tõenäosust ei esine. Apellatsioonikoda märkis vastupidiselt vastulausete osakonna seisukohale, et asjaomased kaubad on sisuliselt identsed. Apellatsioonikoda leidis, et kaubamärgi ORO puhul ei saa tuvastada suurenenud eristusvõimet, kuna hageja ei ole tõendanud, et kaubamärki oli kasutatud märkimisväärselt enne ühenduse kaubamärgi taotluse esitamist. Apellatsioonikoda kinnitas ka, et kaubamärgil on olemusest tulenevalt nõrk eristusvõime ja et kaubamärgi ORO SAIWA domineeriv osa on „SAIWA". Sellest järeldas apellatsioonikoda, et sõna "oro" olemasolust vastandatud märkides ei piisa nende sõnade segiajamise tõenäosuse tuvastamiseks.

Menetlus ja poolte nõuded

8 Hageja esitas käesoleva menetluse algatamiseks hagiavalduse, mis saabus Esimese Astme Kohtu kantseleisse 2. oktoobril 2003.

9 Ühtlustamisameti vastus saabus Esimese Astme Kohtu kantseleisse 22. jaanuaril 2004 ja menetlusse astuja seisukohad 13. jaanuaril 2004.

10 Menetlusse astuja palus 13. jaanuari 2004. aasta seisukohtades Esimese Astme Kohtul peatada käesolev menetlus Tribunale ordinario di Milano lõpliku otsuse langetamiseni kaubamärkide ORO ja ORO SAIWA kehtivuse üle. Pärast ühtlustamisameti ja hageja seisukohtade saamist otsustas Esimese Astme Kohus (esimene koda) selle taotluse rahuldamata jätta.

11 Hageja taotles Esimese Astme Kohtu kantseleisse 9. veebruaril 2004 esitatud kirjaga Esimese Astme Kohtu kodukorra artikli 135 lõike 2 alusel luba esitada repliik. Esimese Astme Kohtu (esimene koda) 10. märtsi 2004. aasta otsusega jäeti see taotlus rahuldamata.

12 Menetlusse astuja esitas Esimese Astme Kohtu kantseleisse 14. novembri 2005. aasta kirjaga Tribunale ordinario di Milano 14. oktoobri 2004. aasta otsuse nr 14002/2004, milles tunnistati kehtetuiks kaubamärgid ORO, millele on hageja tuginenud käesolevas kohtuvaidluses, nimelt Itaalia siseriikliku registreeringu nr 307 376 ja rahvusvahelise registreeringu nr 435 773, ning taotles, et nimetatud kohtuotsus võetaks käesoleva kohtuasja juurde. Esimese Astme Kohus (esimene koda) rahuldas asjaomase taotluse nagu ka hageja taotluse võtta kohtuasja juurde nimetatud kohtuotsuse peale esitatud apellatsioonkaebus.

13 Ettekandja-kohtuniku ettekande alusel otsustas Esimese Astme Kohus (esimene koda) avada suulise menetluse.

14 Poolte kohtukõned ja vastused Esimese Astme Kohtu küsimustele kuulati ära 22. novembri 2005. aasta kohtuistungil.

15 Hageja palub palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsus;

— lükata tagasi menetlusse astuja registreerimistaotlus;

— jätta kohtukulud menetlusse astuja kanda.

16 Ühtlustamisamet palub Esimese Astme Kohtul:

— jätta hagi rahuldamata;

— jätta kohtukulud hageja kanda.

17 Menetlusse astuja palub Esimese Astme Kohtul:

— jätta hagi rahuldamata;

— jätta kohtukulud hageja kanda.

Õiguslik käsitlus

Poolte argumendid

18 Hageja esitab hagi toetuseks ainsa väite, mis tuleneb määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b rikkumisest, mis käsitleb sarnaste märkide segiajamise tõenäosust.

19 Hageja väidab esiteks, et ühtlustamisamet on hinnates, kas sõna „oro" on Itaalias kasutamise käigus omandanud eristusvõime, eristanud ekslikult märgi ORO märgist ORO SAIWA. Hageja väidab selles osas, et tema turustuskampaaniad ning müük, mida tõendavad ka ühtlustamisametile esitatud dokumendid, viitavad vahet tegemata kõigile kaubaseeria ORO toodetele koos. Hageja märgib samuti, et kahes kaubamärgis, mille all ta oma kaupa turustab, esineb sõna „oro". Hageja lisab, et üheainsa eristava märgi puhul on praktikas tavaline, et ettevõtja, kes soovib märki kaitsta, taotleb mitte ainult valitud sõnamärgi regisreerimist, vaid esitab lisaks teisi registreerimistaotlusi kaubamärgi erinevates kujutamislahendustes — must-valgelt,

tavapärastes tähtedes, lihtsas kujunduses, erinevates värvides — või kombinatsioonis — näiteks tootja nime lisamisega. Hageja vaidlustab ka selle, et olukorra, kus kaubamärk koosneb ainult sõnast „oro", millele pakendil on lisatud ärinimi „Saiwa", ning olukorra, kus on tegemist mitmeosalise kaubamärgiga ORO SAIWA, vaheline erinevus omab asjas tähtsust, kuna mõlemal juhul kasutatakse sõna „oro" pakendil koos tootja nimega Saiwa SpA.

20 Teiseks leiab hageja, et sõnal „oro" on eriomane eristusvõime, mida tunnistas ka apellatsioonikoda, hoolimata sellest, et viimane pidas seda nõrgaks. Hageja viitab apellatsioonikoja 22. mai 2000. aasta otsusele nr 908/2000, milles apellatsioonikoda tunnustas, et stiliseeritud tähtedega kirjutatud sõnal „oro" kohvi tähistamiseks on olemuslik eristusvõime, kuigi see võib viidata asjaomase kauba teatavatele omadustele. Hageja viitab ka teistele juhtudele kohtupraktikas, kus kauba teatavat kvaliteeti väljendavad metafoorsed tähised on registreeritud, nt „ultraplus", „vitalité", „quick", „optimus", „golden" ja „maxima".

21 Hageja lisab, et vastastikuse sõltuvuse põhimõtte kohaselt, mille sisuks on, et segiajamise tõenäosuse igakülgsel hindamisel tuleb võtta arvesse asjaomaseid erinevaid tegureid, eelkõige asjaomaste kaupade sarnasuse ning eristavuse astet, kompenseerib tähise „oro" võimalikku nõrka eristusvõimet asjaomaste tähiste ja kaupade identsus.

22 Kolmandaks väidab hageja, et tähiste võrdleva analüüsi käigus tuleb uurida ka kontseptuaalset külge, st tarbijatele antavat sõnumit. Käesoleval juhul antakse tarbijale edasi kaks sõnumit: esimene, mis tuleneb vastandatud märkidele ühisest sõnast „oro", mis on seotud asjaomase kaubaga ning on mõlema vastandatud märgi puhul identne, ning teine, mis tuleneb nimedest „Saiwa" ja „Barilla" ja mis on erinev, kuna viitab asjaomasele tootjale. Tarbijat suunatakse pidama kõnealuseid kaupu

sisuliselt identseteks, kuigi need pärinevad erinevatelt tootjatelt, mis on omavahel seotud litsentsi-, oskusteabe jagamise või üldisemalt koostöölepingutega.

23 Hageja märgib, et kohtuasja muudab eripäraseks asjaolu, et vastandatud kaubamärkidel on kaupade päritolu osas segiajamise tõenäosuse vähendamiseks esitatud asjaomase tootja nimi. Siiski leiab ta, et kaubamärgi põhiülesanne ei saa olla ainult kaupade päritoluallikale viitamine. Nii range tõlgendus välistaks igasuguse segiajamise tõenäosuse isegi siis, kui kaubamärk on kopeeritud, kui pakendil, etiketil või kaubal endal on elemente, millega välistatakse võimalus, et kaup on seotud sama tootmisallikaga.

24 Hageja leiab, et päritolu osas segiajamise tõenäosuse puudumine ei välista ilmtingimata kaupade või nende kaubanduslike ning kvalitatiivsete omaduste mis tahes segiajamise või omavahel seostamise tõenäosust. Samas on sellise tõenäosuse ärahoidmine üks kaubamärgi ülesannetest. Tuginedes kohtujurist Ruiz-Jarabo Colomeri 13. juuni 2002. aasta ettepanekule Euroopa Kohtu 12. novembri 2002. aasta otsuse juurde kohtuasjas C-206/01: Arsenal Football Club (EKL 2002, lk I-10273, I-10275), leiab hageja, et kaubamärgi ülesandeks on ka asjaomase kauba identifitseerimine, võttes arvesse selle kaubanduslikke ning kvalitatiivseid omadusi. Käesolevas kohtuasjas on viimatinimetatud ülesanne määrav, kuna selle kohtuasja esemeks on samasuguse kaupa iseloomustava erilise tähise kasutamine koos tootjaettevõtja nimega. Hageja leiab, et tootjaettevõtjate nime olemasolu ei hoia ära asjaomaste kaupade segiajamise tõenäosust asjaomase avalikkuse jaoks.

25 Ühtlustamisamet ja menetlusse astuja väidavad, et käesolev hagi on põhjendamata. Sarnasuse puudumise tõttu leiavad ühtlustamisamet ja menetlusse astuja, et ei esine mingisugustki vastandatud märkide segiajamise tõenäosust, kuna üks määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punktis b nimetatud kahest tingimusest ei ole täidetud.

Esimese Astme Kohtu hinnang

26 Määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b kohaselt ei registreerita varasema kaubamärgi omaniku vastuseisu korral taotletavat kaubamärki, kui identsuse või sarnasuse tõttu varasema kaubamärgiga ning identsuse või sarnasuse tõttu varasema kaubamärgiga kaitstud kaupade või teenustega on tõenäoline, et territooriumil, kus varasem kaubamärk on kaitstud, võib avalikkus need omavahel segi ajada; segiajamise tõenäosus hõlmab ka tõenäosust, et kaubamärk seostatakse varasema kaubamärgiga.

27 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt seisneb segiajamise tõenäosus selles, et avalikkus võib uskuda, et kõnealused kaubad või teenused pärinevad samalt ettevõtjalt või ka omavahel majanduslikult seotud ettevõtjatelt.

28 Vastavalt samale kohtupraktikale tuleb segiajamise tõenäosust hinnata igakülgselt, võttes aluseks selle, kuidas asjaomane avalikkus kõnealuseid tähiseid ning kaupu või teenuseid tajub, ja arvestades kõiki asjakohaseid tegureid, iseäranis kaubamärkide sarnasuse ja nendega tähistatavate kaupade või teenuste sarnasuse vastastikust sõltuvust (vt Esimese Astme Kohtu 9. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-162/01: Laboratorios RTB *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet – Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), EKL 2003, lk II-2821, punktid 31–33 ja viidatud kohtupraktika).

Sihtrühm

29 Käesoleval juhul on tegemist igapäevaseks tarbimiseks mõeldud toiduainetega. Seetõttu on apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 23 õigesti tuvastanud, et asjaomaseks avalikkuseks on lai avalikkus, st keskmine tarbija.

Kaupade sarnasus

30 Hageja ei ole vaidlustanud apellatsioonikoja hinnangut, mille kohaselt on asjaomased kaubad sisuliselt identsed (vaidlustatud otsus, punktid 11 ja 24). Kaubamärgi taotluses märgitud klassi 30 kuuluvad kaubad, mis vastavad kirjeldusele „toidutaignad, jahu ja muud teraviljasaadused, leib, sai, kondiitritooted ja maiustused" on identsed märgiga ORO hõlmatud kaupadega ning väga sarnased kaubamärgiga ORO SAIWA hõlmatud kaupadega.

Tähiste sarnasus

31 Väljakujunenud kohtupraktikast tuleneb, et asjaomaste kaubamärkide visuaalse, foneetilise ja kontseptuaalse sarnasuse osas tuleb segiajamise tõenäosuse igakülgsel hindamisel lähtuda kaubamärkidest jäävast tervikmuljest, võttes arvesse eriti nende eristavaid ja domineerivaid osi. Keskmine tarbija tajub tavaliselt kaubamärki tervikuna ja ei asu uurima selle eri detaile (vt Esimese Astme Kohtu 14. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-292/01: Phillips-Van Heusen *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), EKL 2003, lk II-4335, punkt 47, ja Esimese Astme Kohtu 6. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas T-117/02: Grupo El Prado Cervera *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Héritiers Debuschewitz (CHUFAFIT), EKL 2004, lk II-2073, punkt 44 ja viidatud kohtupraktika).

32 Käesolevas asjas on apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 22 õigesti hinnanud, et kaubamärgil ORO on iseenesest nõrk eristusvõime. Nagu apellatsioonikoda on märkinud (vaidlustatud otsuse punktid 20 ja 21), seostab mõistlikult arukas toiduainete tarbija sõna „oro" kõrgeima kvaliteediga, kuna see sisaldab vihjet kauba headele omadustele ning viitab kauba kõrgele kvaliteedile, kasulikkusele ning väärtusele. Itaalias on sellel kaubamärgil väga nõrk eristusvõime, kuna seda sõna kasutatakse sagedasti kaupade kõrge kvaliteedi määratlemiseks tavakvaliteedist eristamiseks ning tegemist on sõnaga, mida tootjad kasutavad eriti tihti kõiksuguste toiduainete hea kvaliteedi rõhutamiseks. On suur hulk valdkondi (nt krediitkaartide, tubaka, hügieenitoodete, tekstiilikaupade ja heliplaatide valdkonnad), kus kasutatakse, nagu toiduainete valdkonnaski, kaubanduslikus keelepruugis sõna „oro".

Lisaks ei ole hageja ei ühtlustamisameti talitustele ega Esimese Astme Kohtule esitanud ühtki asjaolu, mis annaks alust tuvastada, et kaubamärgil on olemuslik eristusvõime rahvusvahelise registreeringuga nr 435 773 hõlmatud riikides.

33 Hageja argumendi osas, mis puudutab Itaalia turul kasutamise käigus omandatud eristusvõimet, on Esimese Astme Kohus seisukohal, et apellatsioonikoda on õigesti leidnud (vaidlustatud otsus, punkt 19), et on võimatu tuvastada kaubamärgi ORO märkimisväärset kasutamist enne ühenduse kaubamärgi taotluse esitamist, kuna esitatud dokumentide alusel on võimalik tuvastada vaid kaubamärgi ORO SAIWA kasutamine Itaalias.

34 Apellatsioonikoda on põhjendatult jätnud arvestamata dokumentidega, mille hageja on lisanud apellatsioonikojale esitatud vastusele, eelkõige kuna nendes kirjeldatakse asjaolusid, mis on ilmnenud pärast ühenduse kaubamärgi taotluse esitamist (vaidlustatud otsus, punkt 18). Need dokumendid, eriti reklaamimüügi tabel ja 2002. aasta juunis läbiviidud avaliku arvamuse uuring, pärinevad ühenduse kaubamärgi taotluse esitamisest mitu aastat hilisemast ajast ning neid ei või seetõttu võtta arvesse tõendina varasemate kaubamärkide maine kohta (vt selle kohta Esimese Astme Kohtu 13. detsembri 2004. aasta otsus kohtuasjas T-8/03: El Corte Inglés *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Pucci (EMILIO PUCCI), EKL 2004, lk II-4297, punktid 71 ja 72).

35 Ka 2000. aasta jaanuaris läbi viidud avaliku arvamuse uuring ei ole käesolevas asjas asjakohane. Selles osas tuleb tunnistada, et nimetatud uuring teostati kolm ja pool aastat pärast asjaomase ühenduse kaubamärgi taotluse esitamist. Lisaks, nagu on märgitud vaidlustatud otsuse punktides 13 ja 14, ei oma selle uuringu tulemused

tõendusjõudu, kuna küsimusega „Kui Teil tuleks väljendada kauba kõrgemat kvaliteeti, siis millist ühte sõna kasutaksite?" suunatakse tarbijat vastuseks andma igapäevaseid sõnu nagu „hea", „suurepärane", „väga maitsev", „parem", kuid sellega ei ole võimalik hinnata tähendust, mida tarbija annab metafoorsele tähisele „oro".

36 Lõpuks on apellatsioonikoda vastulausete osakonnale esitatud muude dokumentide osas, nagu statistikatabel, milles on esitatud aastatel 1983–2000 tehtud investeeringud reklaami ja läbi viidud reklaamikampaaniad, õigesti märkinud, et need ei võimalda eristada kaubamärgi ORO kasutamisega seotud osa kaubamärgi ORO SAIWA kasutamisega seotud osast. Nagu apellatsioonikoda on tuvastanud, seostuvad reklaamiga seotud investeeringud üldiselt „seeriasse" ORO kuuluvate kaupadega, eristamata asjaomast kaubamärki. Apellatsioonikoda on samuti õigesti tuvastanud, et ainsad reklaamikampaaniates reklaamitud kaubad olid küpsised ning et nendes reklaamides kasutati sõna „oro" alati lähedalt seostatuna sõnaga „Saiwa".

37 Hageja ei ole neid järeldusi vaidlustanud, vaid on ainult märkinud, et ühtlustamisametile tema poolt esitatud dokumendid käsitlesid eranditult kõiki „seeria" ORO kaupu. Nii ei ole hageja esitanud ühtegi tõendit selle toetuseks, et apellatsioonikoda on teinud hindamisvea, nõudes vahetegemist kaubamärkide ORO ja ORO SAIWA vahel nende kaubamärkide varasemat kasutust puudutavate tõendite ja selle väite osas, et kaubamärk ORO eraldi oleks muutunud kasutamise käigus eristatavaks. Esimese Astme Kohus märgib siinkohal, et hageja ei või kasutada kaubamärgi ORO SAIWA kasutamist puudutavaid tõendeid selle tõendamiseks, et kaubamärk ORO on kasutamise käigus muutunud eristatavaks, kuna märgid ORO ja ORO SAIWA on erinevad kaubamärgid.

38 Sellest tuleneb, et apellatsioonikoda leidis õigesti, et kaubamärgi ORO SAIWA domineeriv osa on SAIWA.

39 Kaubamärkide ORO ja ORO SAIWA ja kaubamärgi SELEZIONE ORO Barilla visuaalse ja foneetilise võrlduse osas leiab Esimese Astme Kohus, et selles, kuidas tarbija tajub vastandatud kaubamärke, on olulisi visuaalseid ja foneetilisi erinevusi ning üksnes sõna „oro" olemasolu ei saa tuua kaasa nendevahelist sarnasust.

40 Kontseptuaalsest küljest on üldnime „oro" tähendus nende tarbijate tajus, kes tavaliselt ei seosta seda sõna teatava tootjaga, teisejärguline, isegi tähtsusetu, nagu apellatsioonikoda on vaidlustatud otsuse punktis 25 õigesti tuvastanud. See, et vastandatud kaubamärgid on kontseptuaalselt natuke sarnased, ei ole seega piisav, et kompenseerida nendevahelisi visuaalseid ja foneetilisi erinevusi.

41 Apellatsioonikoda on vaidlustatud otsuse punktis 25 õigesti tuvastanud, et sõnal „oro" on taotletavas kaubamärgis sõna „selezione" suhtes kirjeldav funktsioon, misläbi antakse tarbijale teada, et tegemist on Barilla tipptasemel kaubaga. Kuna sõna „oro" on vahetult seotud sõnaga „selezione", siis ei ole sellel iseseisvat eristusfunktsiooni, vaid seda sõna tuleb mõista nii, et see on ühendatud kirjeldava sõnaga „selezione". Sellest järeldub, et taotletava kaubamärgi eristusvõime tuleneb sõnast „Barilla".

42 Eelnimetatust tuleneb, et võttes arvesse vastandatud kaubamärkide eristavaid ja domineerivaid osi, ei tekita nendest jääv tervikmulje kaubamärkide vahele piisavat sarnasust, mis põhjustaks tarbija tajus segiajamise tõenäosust.

43 Lõpuks, kaubamärgi põhiülesannet käsitlevad hageja argumendid on alusetud.

44 Kohtupraktikast tuleneb, et kaubamärgi peamiseks ülesandeks on tagada tarbijale või lõppkasutajale kaubamärgiga tähistatud kauba või teenuse päritolu, mis võimaldab tal eristada ilma võimaliku segiajamiseta seda kaupa või teenust teise algupäraga kaubast või teenusest. Kaubamärk peab eristama kaupu või teenused teatavalt ettevõtjalt pärinevatena (vt Esimese Astme Kohtu 23. oktoobri 2002. aasta otsus kohtuasjas T-6/01: Matratzen Concord *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Hukla Germany (MATRATZEN), EKL 2002, lk II-4335, punkt 58; vt samuti analoogiline Euroopa Kohtu 29. septembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-39/97: Canon, EKL 1998, lk I-5507, punkt 28; Euroopa Kohtu 4. oktoobri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-517/99: Merz & Krell, EKL 2001, lk I-6959, punkt 22 ja Euroopa Kohtu 6. mai 2003. aasta otsus kohtuasjas C-104/01: Libertel, EKL 2003, lk I-3793, punkt 62).

45 Vastupidiselt hageja väidetele ei muuda käesoleva kohtuvaidluse eripära, nimelt et kasutatakse kaupa iseloomustavat sama kaubamärki, liites sellele tootja nime, vastandatud kaubamärkidest tekkivat tervikmuljet ega eksita tarbijat kõnealuste kaupade osas. Nagu märgitud eespool punktis 41, täidab sõna „oro" taotletud kaubamärgis kirjeldavat funktsiooni, kuna see on ühendatud sõnaga „selezione". Seetõttu tuleb järeldada, et sellega iseloomustatakse nimetusi „Saiwa" ja „Barilla", mis tootmisettevõtjat tähistades välistavad segiajamise tõenäosust tarbija jaoks.

46 Lõpuks ei ole teatava kauba identifitseerimine peamine kaubamärgi ülesanne, vaid on pigem selliste kaubamärkide iseloomulik omadus, mis on laialt tuntud ning millega saab asjaomaseid kaupu avalikkusele arusaadavalt nimetada või mille kaudu saab kaupu ära tunda ainuüksi kaubamärgile viidates.

47 Kõige eelneva valguses tuleb sedastada, et käesoleval juhul ei esine vastandatud kaubamärkide segiajamise tõenäosust määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b tähenduses, ja seega lükata tagasi väide, et seda sätet on rikutud.

48 Järelikult tuleb hagi rahuldamata jätta.

Kohtukulud

49 Esimese Astme Kohtu kodukorra artikli 87 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud.

50 Kohtuotsus on tehtud hageja kahjuks ning ühtlustamisamet ja menetlusse astuja on taotlenud kohtukulude välja mõistmist hagejalt. Seega tuleb ühtlustamisameti ja menetlusse astuja kohtukulud mõista välja hagejalt.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ESIMESE ASTME KOHUS (esimene koda)

otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Mõista kohtukulud välja hagejalt.

Cooke García-Valdecasas Labucka

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 5. aprillil 2006 Luxembourgis.

Kohtusekretär Koja esimees

E. Coulon R. García-Valdecasas