Kohtulahendite kogumik

EUROOPA KOHTU OTSUS (kolmas koda)

31. jaanuar 2019*

Apellatsioonkaebus – Euroopa Liidu kaubamärk – Määrus (EÜ) nr 207/2009 – Artikli 51 lõike 1 punkt a ja lõige 2 ning artikkel 75 – Euroopa Liidu kaubamärk Cystus – Ravitoimeta toidulisand – Osaline tühistuse tuvastamine – Kaubamärgi tegelikult kasutusele võtmata jätmine – Sõna „cystus“ tajumine asjaomaste toodete peamist koostisosa kirjeldava tähisena – Põhjendamiskohustus

Kohtuasjas C-194/17 P,

mille ese on Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 56 alusel 13. aprillil 2017 esitatud apellatsioonkaebus,

Georgios Pandalis, elukoht Glandorf (Saksamaa), esindaja *Rechtsanwältin* A. Franke,

apellant,

teised menetlusosalised:

Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Amet (EUIPO), esindajad: S. Hanne ja D. Walicka,

kostja esimeses kohtuastmes,

LR Health & Beauty Systems GmbH, asukoht Ahlen (Saksamaa), esindajad: *Rechtsanwalt* N. Weber ja *Rechtsanwalt* L. Thiel,

menetlusse astuja esimeses kohtuastmes,

EUROOPA KOHUS (kolmas koda),

koosseisus: neljanda koja president M. Vilaras kolmanda koja presidendi ülesannetes, kohtunikud J. Malenovský, L. Bay Larsen, M. Safjan (ettekandja) ja D. Šváby,

kohtujurist: J. Kokott,

kohtusekretär: ametnik R. Schiano,

arvestades kirjalikku menetlust ja 20. juuni 2018. aasta kohtuistungil esitatut,

olles 13. septembri 2018. aasta kohtuistungil ära kuulanud kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

* Kohtumenetluse keel: saksa.

otsuse

1 Georgios Pandalis palub oma apellatsioonkaebuses tühistada Euroopa Liidu Üldkohtu 14. veebruari 2017. aasta otsus Pandalis *vs.* EUIPO – LR Health & Beauty Systems (Cystus) (T-15/16, ei avaldata, edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus“, EU:T:2017:75), millega jäeti rahuldamata tema hagi tühistada Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Ameti (EUIPO) esimese apellatsioonikoja 30. oktoobri 2015. aasta otsus (asi R 2839/2014-1), mis käsitleb LR Health & Beauty Systemsi ja G. Pandalise vahelist tühistamismenetlust (edaspidi „vaidlusalune otsus“).

Õiguslik raamistik

Määrus (EÜ) nr 207/2009

2 Nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määruse (EÜ) nr 207/2009 [Euroopa Liidu] kaubamärgi kohta (ELT 2009, L 78, lk 1) artikli 7 „Absoluutsed keeldumispõhjused“ lõike 1 punkt c sätestas:

„Ei registreerita:

[…]

c) kaubamärke, mis koosnevad ainult sellistest märkidest või tähistest, mis tähistavad kaubanduses sorti, kvaliteeti, kvantiteeti, otstarvet, väärtust, geograafilist päritolu või kaupade tootmise või teenuste pakkumise aega või muid kauba või teenuse omadusi“.

3 Määruse artikkel 51 „Tühistamise põhjused“ sätestas:

„1. [ELi] kaubamärgi omaniku õigused kuulutatakse tühistatuks [EUIPO-le] esitatud taotluse või rikkumise suhtes algatatud menetluses esitatud vastuhagi põhjal, kui:

a) kaubamärki ei ole [Euroopa Liidus] viie järjestikuse aasta jooksul kasutatud kaupade või teenuste puhul, mille jaoks see on registreeritud, ja kasutamata jätmisel ei ole mõistlikke põhjendusi […];

[…]

2. Kui õiguste tühistamise põhjused on olemas ainult mõnede kaupade või teenuste puhul, mille jaoks [ELi] kaubamärk on registreeritud, kuulutatakse omaniku õigused tühistatuks ainult nende kaupade või teenuste osas.“

4 Määruse artikli 64 „Kaebuste kohta tehtavad otsused“ lõige 1 sätestas:

„Pärast kaebuse põhjendatuse kontrollimist teeb apellatsioonikoda kaebuse kohta otsuse. Apellatsioonikoda kas tegutseb edasikaevatud otsuse teinud talituse pädevuse piires või saadab asja nimetatud talitusele edasiseks menetlemiseks.“

5 Kõnealuse määruse artikkel 75 „Otsuste põhjendav osa“ oli sõnastatud järgmiselt:

„[EUIPO] otsustes märgitakse põhjused, millel need rajanevad. Otsuste aluseks võivad olla üksnes põhjused või tõendid, mille kohta huvitatud isikutel on olnud võimalik esitada oma seisukoht.“

Direktiiv 2002/46/EÜ

6 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 10. juuni 2002. aasta direktiiv 2002/46/EÜ toidulisandeid käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT 2002, L 183, lk 51; ELT eriväljaanne 13/29, lk 490) artikli 2 punkt a sätestab:

„Käesolevas direktiivis kasutatakse järgmisi mõisteid:

a) toidulisandid – toiduained, mille eesmärk on täiendada tavapärast toitumist ning mis on toitainete või muude toitumusliku või füsioloogilise mõjuga ainete kontsentreeritud allikad ja mida turustatakse eraldi või kombineeritult annustena, näiteks kapslitena, pastillidena, tablettidena, pillidena jms kujul, pulbrikotikestena, vedelikuampullidena ja tilgutuspudelitena ning muude samalaadsete vedeliku- ja pulbriannustena, mida peab võtma mõõdetud väikestes kogustes“.

7 Selle direktiivi artikkel 6 näeb ette:

„1. [Euroopa Parlamendi ja nõukogu 20. märtsi 2000. aasta] direktiivi 2000/13/EÜ [seaduste ühtlustamise kohta liikmesriikides, mis on seotud toidu märgistamise, esitlemise ja reklaami kohta (EÜT 2000, L 109, lk 29; ELT eriväljaanne 15/05, lk 75)] artikli 5 lõike 1 kohaldamisel nimetatakse käesoleva direktiiviga hõlmatud tooteid müümisel „toidulisanditeks“.

2. Märgistamisel, esitlemisel ja reklaamimisel ei või omistada toidulisanditele haigusi ärahoidvat, ravivat või tervendavat toimet ega viidata sellistele omadustele.

3. Ilma et see piiraks direktiivi 2000/13/EÜ kohaldamist, peavad märgistusel olema järgmised andmed:

a) toodet iseloomustavate toitainete või ainete kategooriate nimetused või viide nende toitainete või ainete laadile;

b) toote soovitatav päevase tarbimise kogus;

c) hoiatus soovitatava päevase doosi ületamise eest;

d) märge selle kohta, et toidulisandeid ei tohiks tarvitada mitmekülgse toidu aseainena;

e) märge selle kohta, et tooteid tuleb hoida lastele kättesaamatus kohas.“

Vaidluse taust

8 Apellant G. Pandalis esitas 10. augustil 1999 EUIPO-le ELi kaubamärgi registreerimise taotluse. Kaubamärk, mille registreerimist taotleti, on sõnaline tähis Cystus (edaspidi „vaidlusalune kaubamärk“).

9 Kaubad, mille jaoks kaubamärgi registreerimist taotleti, kuuluvad muu hulgas 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) (edaspidi „Nizza kokkulepe“) klassi 30 ning vastavad järgmisele kirjeldusele: „ravitoimeta toidulisandid“.

10 Vaidlusalune kaubamärk registreeriti 5. jaanuaril 2004 numbriga 1 273 119.

11 LR Health & Beauty Systems GmbH esitas 3. septembril 2013 vastavalt määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punktile a vaidlusaluse kaubamärgi tühistamise taotluse seoses kõigi registreeringuga hõlmatud kaupadega põhjusel, et kaubamärki ei ole viie järjestikuse aasta jooksul tegelikult kasutatud.

12 EUIPO tühistamisosakond (edaspidi „tühistamisosakond“) tühistas 12. septembri 2014. aasta otsusega apellandi õigused seoses registreeringuga hõlmatud kaupade ühe osaga, milleks on Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvad „ravitoimeta toidulisandid“.

13 EUIPO esimene apellatsioonikoda (edaspidi „apellatsioonikoda“) jättis 30. oktoobril 2015 tehtud vaidlusaluse otsusega rahuldamata kaebuse, mille apellant oli esitanud tühistamisosakonna otsuse peale. Nimelt leidis ta esiteks, et apellant ei ole sõna „cystus“ kasutanud ELi kaubamärgina, st oma kaupade kaubandusliku päritolu tähisena, vaid kaupade kirjeldusena, andes teada, et tema tooted sisaldavad peamise toimeainena taimesordi *Cistus Incanus* L. ekstrakte. Asjaolu, et osalt kasutati ®-sümbolit ja sõna „cystus“ kirjutati tähega „y“, ei ole ELi kaubamärgina kasutamise järeldamiseks piisav.

14 Teiseks leidis apellatsioonikoda, et apellant ei ole esitanud konkreetseid ja objektiivseid tõendeid vaidlusaluse kaubamärgi kasutamise kohta Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvate „ravitoimeta toidulisandite“ jaoks. Ühelt poolt ei ole tõendatud sõna „cystus“ kasutamist kaubamärgina järgmiste toodet jaoks: Pilots Friend Immuniser®, Immun44® Saft ja Immun44® Kapseln. Teiselt poolt ei ole tõendatud, et imemispastillid, kurgupastillid, raviteed, kuristamislahused ja põletikuvastased tabletid (edaspidi „muud Cystus-tooted“) kuuluvad klassi 30 tootekategooriasse „ravitoimeta toidulisandid“. Apellatsioonikoda leidis seega sisuliselt, et neid kaupu puudutavad sõna „cystus“ kasutamise näited ei võimalda tõendada vaidlusaluse kaubamärgi tegelikku kasutamist registreeringuga hõlmatud kaupade jaoks.

15 Apellatsioonikoda järeldas sellest, et vaidlusalust kaubamärki ei ole aluseks võetaval ajavahemikul Euroopa Liidus tegelikult kasutatud.

Menetlus Üldkohtus ja vaidlustatud kohtuotsus

16 Apellant esitas vaidlusaluse otsuse tühistamiseks hagiavalduse, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 14. jaanuaril 2016.

17 Esimeses väites, mis koosnes sisuliselt kolmest osast, märkis apellant, et apellatsioonikoda rikkus määruse nr 207/2009 artikli 64 lõiget 1 koostoimes sama määruse artikli 51 lõike 1 punktiga a, kui ta sedastas, et vaidlusalune kaubamärk on määruse artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses kirjeldav tähis.

18 Üldkohus lükkas kõnealuse, apellatsioonikoja läbiviidud kontrolli ulatust puudutava väite esimese osa vaidlustatud kohtuotsuse punktides 17–20 põhjendamatuse tõttu tagasi.

19 Mis puutub kõnealuse väite teise ossa, mis puudutab apellandi õigust olla ära kuulatud, siis leidis Üldkohus otsuse punktides 23–25, et kuigi määruse nr 207/2009 artikli 75 teises lauses sätestatud õigus olla ära kuulatud laieneb kõigile faktilistele ja õiguslikele asjaoludele ning tõenditele, mis on otsuse aluseks, ei laiene see õigus aga lõplikule seisukohale, mille haldusasutus kavatseb võtta. Seega ei ole apellatsioonikoda kohustatud oma lõplikus seisukohas sisalduva faktilise hinnangu osas kaebuse esitajat ära kuulama. Käesoleval juhul ei ole apellatsioonikoda teinud otsust registreerimisest keeldumise absoluutsete põhjuste olemasolu kohta ega seadnud kahtluse alla vaidlusaluse kaubamärgi eristusvõimet. Igal juhul oli apellandil võimalik võtta menetluse käigus seisukoht kõnealuse kaubamärgi tegeliku kasutamise, sealhulgas kahtlemata ka kasutamise laadi kohta seoses kõigi asjaomaste toodetega. Üldkohus lükkas seetõttu teise väiteosa edutuna tagasi.

20 Mis puutub esimese väite kolmandasse ossa, mis käsitleb apellatsioonikoja väidetavalt ekslikku järeldust, et sõna „cystus“ on apellandi tooteid kui tervikut kirjeldav, siis otsustas Üldkohus analüüsida seda väiteosa koos kolmanda väitega.

21 Üldkohus lükkas vaidlustatud kohtuotsuse punktides 31–35 tagasi teise väite, mille kohaselt on apellatsioonikoda kuritarvitatud võimu.

22 Apellant märkis oma kolmanda väite põhjenduseks, mis koosneb kahest osast, et apellatsioonikoda rikkus määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a ja lõiget 2, kui ta tunnistas vaidlusaluse kaubamärgi tühiseks, kuigi apellant oli tõendanud, et ta on seda kasutanud tegelikult ja selle eesmärgile vastavalt Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvate kaupade „ravitoimeta toidulisandid“ jaoks.

23 Kolmanda väite esimene osa puudutas vaidlusaluse kaubamärgi kasutamist toodete Pilots Friend Immunizer®, Immun44® Saft ja Immun44® Kapseln pakendil.

24 Üldkohus märkis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 42, et pooled ei ole vaidlustanud, et vaidlusalused tooted sisaldavad mürri-kiviroosiku (*Cistus Incanus L.*) ekstrakte, mille teaduslik nimi on *Cistus Incanus L.* ja ladinakeelne nimetus on *cistus*.

25 Üldkohus tõdes vaidlustatud kohtuotsuse punktis 43, et konteksti arvestades tajub avalikkus sõna „cystus“ kasutamist asjaomaste toodete pakenditel nii, et see kirjeldab asjaomaste toodete peamist koostisosa ning seda ei tajuta nende toodete kaubandusliku päritolu identifitseerimisena. Niisiis nähtub selgesti iseäranis väljenditest „cystus® ekstrakt“ ja märke „cystus®052“ kasutamisest toote Immun44® Saft koostisosade loetelus, et sõna „cystus“ ei viita Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvale „toimeaineta toidulisandile“, rääkimata selle kaubanduslikule päritolule viitamisest, vaid tähistab üht selle koostisosa. Sagedane sõna „cystus“ kasutamine asjaomaste toodete pakendil ja nende eraldi välja toomine ei tõendada selle sõna kasutamist Euroopa Liidu kaubamärgina, kui nagu käesolevas asjas asjaomane avalikkus tajub neid viiteid asjaomaste toodete peamise toimeaine kirjeldusena.

26 Üldkohus lisas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 46, et sõna „cystus“ kirjutamisest tähega „y“ ei piisa kaubamärgina kasutamise tõendamiseks. Sellega seoses ei muuda erisugune kirjapilt üldjuhul eristavaks tähist, mille sisu on vahetult mõistetav kirjeldavana. See kehtib seda enam, et käesoleval juhul järeldas apellatsioonikoda õigesti, et tähed „i“ ja „y“ on ladina keelest pärinevates sõnades tihti vastastikku asendatavad ning tähte „y“ hääldatakse saksa keeles sama moodi nagu tähte „i“. Seetõttu ei eksinud apellatsioonikoda, kui ta märkis, et asjaomane avalikkus tajub sõna „cystus“ kirjeldava tähisena, mis viitab mürri-kiviroosiku (*cistus*) nimetusele, mitte ELi kaubamärgina, ilma et ta oleks seejuures käsitlenud küsimust registreerimisest keeldumise absoluutse põhjuse olemasolu kohta määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses.

27 Kolmanda väite teine osa puudutas muude Cystus-toodete liigitamist. Selles osas leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 54, et apellatsioonikoda ei liigitanud neid tooteid ravimiteks, Nizza kokkuleppe klassi 5 või mis tahes muusse kategooriasse kuuluvateks meditsiinitoodeteks, vaid piirdus tõdemusega, et ei ole õiguslikult piisavalt tõendatud, et neid tooteid tuleks liigitada Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvateks „ravitoimeta toidulisanditeks“.

28 Üldkohus osutas vaidlustatud kohtuotsuse punktides 55 ja 56 tõendamiskoormise eeskirjadele ELi kaubamärgi tühistamise menetluses ning nentis selle otsuse punktis 57 ühelt poolt, et apellant ei ole tõendanud, et ta on vaidluslaust kaubamärki tegelikult kasutanud, ja teiselt poolt, et pelk väide, et asjaomased tooted on Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvad „ravitoimeta toidulisandid“, ei ole piisav.

29 Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 58, et apellatsioonikoja asus põhjendatult seisukohale, et direktiivi 2002/46 selliste sätete järgimata jätmine, mis nõuavad tavapärast toitumist täiendava toote müümisel mitme kohustusliku märke esitamist, on märkimisväärselt tugev tõend nende toodete Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvateks „ravitoimeta toidulisanditeks“ liigitamise vastu.

30 Üldkohus lisas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 59, et apellatsioonikoda ei eksinud ka leides, et muude Cystus-toodete keskregistri ravimikoodi olemasolu, nende müük apteekides ja eelkõige nende turustamine märkega, et need hoiavad ära grippi ja külmetushaigusi ning leevendavad suu- ja neelupõletikke, on täiendavad kaudsed tõendid selle kohta, et need tooted ei ole Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvad „ravitoimeta toidulisandid“.

31 Kuna Üldkohus lükkas esimese kuni kolmanda väite tagasi, jättis ta hagi tervikuna rahuldamata.

Poolte nõuded Euroopa Kohtus

32 Oma apellatsioonkaebuses palub apellant Euroopa Kohtul:

– tühistada vaidlustatud kohtuotsus;

– tühistada vaidlusalune otsus;

– tühistada tühistamisosakonna 12. septembri 2014. aasta otsus osas, milles sellega tühistatakse vaidlusaluse kaubamärgi omaniku õigused seoses Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvate kaupadega „ravitoimeta toidulisandid“;

– lükata tagasi kehtetuks tunnistamise taotlus, mille LR Health & Beauty Systems esitas vaidlusaluse kaubamärgi vastu osas, milles see taotlus puudutab Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvaid kaupu: „ravitoimeta toidulisandid“, ja

– mõista kohtukulud välja EUIPO-lt.

33 EUIPO palub Euroopa Kohtul:

– jätta apellatsioonkaebus rahuldamata ja

– mõista kohtukulud välja apellandilt.

34 LR Health & Beauty Systems palub Euroopa Kohtul:

– jätta apellatsioonkaebus tervikuna rahuldamata ja

– mõista kohtukulud välja apellandilt.

Apellatsioonkaebus

35 Apellant põhjendab apellatsioonkaebust sisuliselt kolm väitega, millest esimene puudutab muude Cystus-toodete klassifitseerimist Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvateks „ravitoimeta toidulisanditeks“, teine sõna „cystus“ kasutamist toodetel Pilots Friend Immunizer®, Immun44® Saft ja Immun44® Kapseln, ning kolmas õigust olla apellatsioonikoja poolt ära kuulatud.

Esimene väide

Poolte argumendid

36 Esimeses väites käsitletakse vaidlustatud kohtuotsuse punktides 54–59 esitatud põhjendusi. See jaguneb kaheks osaks.

37 Esimese väite esimeses osas väidab apellant, et Üldkohus rikkus määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a ja artikli 2 tõlgendamisel ja kohaldamisel õigusnorme.

38 Selles osas ei nähtu vaidlustatud kohtuotsusest, kas vaidlusalust kaubamärki ei ole kasutatud „ravitoimeta toidulisandite“ või tavapäraste toidulisandite puhul. Olukorras, kus muud Cystus-tooted, mille peamine koostisosa on mürri–kiviroosik, on direktiivi 2002/46 artikli 2 punkti a tähenduses toidulisandid, ei tehta direktiivis ravitoimega toidulisandite ja ravitoimeta toidulisandite vahel vahet.

39 Lisaks moonutas Üldkohus asjaolu, et muude Cystus-toodete reklaam põhines nende toodete grippi ja külmetust ärahoidval toimel, kuna ta leidis ekslikult, et nimetatud asjaolu on kaudne tõend selle kohta, et need kaubad ei ole „ravitoimeta toidulisandid“.

40 Peale selle moonutas Üldkohus ka asjaolusid, kui märkis, et apellant ei ole järginud direktiivi 2002/46 artikli 6 lõigetes 1–3 sätestatud märgistamisnõudeid. Nimelt väidab ta, et Üldkohus tõlgendas neid nii, et toode, mis ei vasta neile sätetele, ei ole ravitoimeta toidulisand. Märgistamine ei mõjuta aga muude Cystus-toodete liigitamist toidulisanditeks direktiivi 2002/46 artikli 2 punkti a tähenduses.

41 Ka rikkus Üldkohus määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a ja lõiget 2, kui järeldas kaudsete tõendite põhjal, mille kohaselt muudel Cystus-toodetel on keskregistri ravimikood ja neid tooteid müüakse apteegis, et need ei ole „ravitoimeta toidulisandid“. Saksamaal ei ole sellise ravimikoodi olemasolu seotud asjaoluga, kas tootel on või puudub ravitoime.

42 Lõpetuseks olgu märgitud, et Üldkohus ei analüüsinud eraldi võetuna vaidlusaluse kaubamärgi all turustatud imemispastille (edaspidi „imemispastillid“) selle välja selgitamiseks, kas need on toidulisandid direktiivi 2002/46 artikli 2 punkti a tähenduses.

43 Esimese väite teises osas märgib apellant, et vaidlustatud kohtuotsus on ebapiisavalt põhjendatud seoses järeldusega, mille kohaselt vaidlusalust kaubamärki ei ole määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a ja lõike 2 tähenduses ravitoimeta toidulisandite jaoks tegelikult kasutatud.

44 Apellandil ei olnud võimalik mõista, mis põhjustel tema viidatud asjaolud ja tema esitatud tõendid ei veennud Üldkohut, et vaidlusalust kaubamärki on „ravitoimeta toidulisandite“ jaoks tegelikult kasutatud. Lisaks ei ole apellandil Üldkohtu esitatud analüüsi põhjal võimalik teada saada, millisesse kategooriasse need tooted kuuluvad.

45 Peale selle on vaidlustatud kohtuotsuse põhjendus ebapiisav, kuna selle põhjal ei ole apellandil võimalik aru saada põhjustest, miks Üldkohus ei hinnanud eraldi, kas vaidlusalust kaubamärki on seoses imemispastillidega tegelikult „ravitoimeta toidulisandite“ jaoks kasutatud.

46 Täpsemini ei ole imemispastille turustatud märkega, et need hoiavad ära grippi ja külmetushaigusi ning leevendavad suu- ja neelupõletikke. Samas leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 59, et see toime on veenev kaudne tõend selle kohta, et need tooted ei ole „ravitoimeta toidulisandid“.

47 EUIPO ja LR Health & Beauty Systems leiavad, et apellatsioonkaebuse esimene väide tuleb tagasi lükata.

Euroopa Kohtu hinnang

48 Käesolevas asjas saavutas apellant vaidlusaluse kaubamärgi registreerimise Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvate kaupade „ravitoimeta toidulisandid“ jaoks.

49 Üldkohus asus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 54–61 seisukohale, et apellatsioonikoda leidis õigesti, et apellant ei ole tõendanud muude Cystus-toodete kuulumist „ravitoimeta toidulisandite“ alla, millest ta järeldas, et apellant ei ole tõendanud nende toodete puhul vaidlusaluse kaubamärgi tegelikku kasutamist liidus määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a tähenduses.

50 Apellant väidab apellatsioonkaebuse esimese väite esimeses osas muude Cystus-toodete liigitamise kohta esitatud esimeses etteheites, et need tooted on toidulisandid direktiivi 2002/46 artikli 2 punkti a tähenduses ning kuuluvad Nizza kokkuleppe klassi 30.

51 Sellega seoses olgu märgitud, et ELTL artikli 256 lõike 1 teisest lõigust ja Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 58 esimesest lõigust nähtub, et edasi saab kaevata ainult õigusküsimustes. Seega on ainult Üldkohtul pädevus tuvastada ja hinnata asjakohaseid fakte ning hinnata tõendeid. Välja arvatud juhul, kui neid faktilisi asjaolusid ja tõendeid on moonutatud, ei ole faktide ja tõendite hindamine seega niisugune õigusküsimus, mis kuulub apellatsioonimenetluses Euroopa Kohtu poolt läbivaatamisele (18. detsembri 2008. aasta kohtuotsus Les Éditions Albert René *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, C-16/06 P, EU:C:2008:739, punkt 68, ja 6. juuni 2018. aasta kohtuotsus Apcoa Parking Holdings *vs.* EUIPO, C-32/17 P, ei avaldata, EU:C:2018:396, punkt 49).

52 Lisaks peab niisugune moonutamine selgelt nähtuma toimiku materjalidest, ilma et oleks vaja fakte ja tõendeid uuesti hinnata (18. detsembri 2008. aasta kohtuotsus Les Éditions Albert René *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, C-16/06 P, EU:C:2008:739, punkt 69, ja 26. oktoobri 2016. aasta kohtuotsus Westermann Lernspielverlage *vs.* EUIPO, C-482/15 P, EU:C:2016:805, punkt 36).

53 Lisaks, võttes arvesse faktide moonutamise väite erandlikku laadi, panevad ELTL artikkel 256, Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 58 esimene lõik ja Euroopa Kohtu kodukorra artikli 168 lõike 1 punkt d eelkõige apellandile kohustuse osutada konkreetselt asjaoludele, mida Üldkohus on moonutanud, ning näidata, millised analüüsivead tema hinnangus on selle moonutamise põhjustanud (22. septembri 2016. aasta kohtuotsus Pensa Pharma *vs.* EUIPO, C-442/15 P, ei avaldata, EU:C:2016:720, punkt 21 ja seal viidatud kohtupraktika).

54 Tuleb aga tõdeda, et apellant piirdub esimese etteheite toetuseks esitatud argumentides üksnes sellega, et vaidlustab Üldkohtu poolt faktilistele asjaoludele antud hinnangu, mille põhjal viimane tegi järelduse, et muid Cystus-tooteid ei tule liigitada Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvateks kaupadeks „ravitoimeta toidulisandid“ ja soovib tegelikult, et Euroopa Kohus hindaks faktilisi asjaolusid uuesti.

55 Lisaks tuleb seoses apellandi väitega, et vaidlustatud kohtuotsuses on moonutatud faktilisi asjaolusid ja tõendeid, märkida, et selle väite toetuseks esitatud argumentide põhjal ei ole võimalik kindlaks teha konkreetseid asjaolusid, mida Üldkohus olevat moonutanud, ning nendes ei ole välja toodud väidetavalt tema poolt tehtud hindamisvead. Seetõttu ei vasta need argumendid käesoleva kohtuotsuse punktis 53 osutatud kohtupraktikast tulenevatele nõuetele.

56 Järelikult tuleb esimene etteheide vastuvõetamatuse tõttu tagasi lükata.

57 Apellant heidab teises etteheites Üldkohtule ette, et viimane jättis imemispastillid eraldi hindamata, leides vaidlustatud kohtuotsuse punktis 59 üldsõnaliselt, et muude Cystus-toodete turustamisel esitleti nende positiivset mõju tervisele, mis Üldkohtu sõnul on kaudne tõend selle kohta, et neid ei saa liigitada „ravitoimeta toidulisandiks“. Apellant vaidleb aga vastu seisukohale, et imemispastille on sellise soodsat toimet puudutava märkega turustatud.

58 Ilma et oleks vaja teha kindlaks, kas teine etteheide on vastuvõetav, piisab kui tõdeda, et see väide põhineb vaidlustatud kohtuotsuse punkti 59 ebaõigel tõlgendusel, nagu märkis ka kohtujurist oma ettepaneku punktis 39.

59 Nimelt ei leidnud Üldkohus selles punktis, et imemispastille turustatakse märkega soodsa toime kohta tervisele. Ta märkis üksnes, eristamata imemispastille muudest Cystus-toodetest, et ei eksinud apellatsioonikoda oma faktilises hinnangus täiendavate kaudsete tõendite kohta, mis lükkavad ümber muude Cystus-toodete liigitamise „ravitoimeta toidulisanditeks“.

60 Nii toimides ei seadnud Üldkohus kahtluse alla vaidlusaluse otsuse punktis 57 esitatud apellatsioonikoja hinnangut, mille kohaselt apellandi esitatud dokumendid ei näita, kas imemispastillid on „ravimid“ või „ravitoimeta toidulisandid“. Seetõttu analüüsisid apellatsioonikoda ja Üldkohus tõepoolest imemispastille eraldi, võttes arvesse asjaolu, et neid ei turustatud märkega tervisele avaldatava soodsa toime kohta.

61 Seega tuleb teine etteheide tagasi lükata.

62 Mis puutub esimese väite teise ossa, mis puudutab põhjendamiskohustuse rikkumist, siis väidab apellant kõigepealt, et Üldkohus ei võtnud seisukohta muude Cystus-toodete liigitamise kohta.

63 Nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 43 märkis, puudutab LR Health & Beauty Systemsi ja apellandi vaheline vaidlus samas ainult küsimust, kas viimane on tõendanud vaidlusaluse kaubamärgi tegelikku kasutamist muude Cystus-toodete jaoks, mis kuuluvad Nizza kokkuleppe klassi 30 „ravitoimeta toidulisanditena“.

64 Nimetatud kohtuvaidluse hindamisel leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 57, et apellatsioonikoda leidis õigesti, et apellant ei ole tegeliku kasutamise kohta sellist tõendit esitanud. Üldkohtu ülesanne ei olnud kontrollida, millisesse muusse kategooriasse kui Nizza kokkuleppe klassi 30 tuleb muud Cystus-tooted liigitada, kuna selline küsimus on käesoleva vaidluse lahendamiseks ebaoluline.

65 Neil asjaoludel tuleb esimene etteheide põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

66 Apellant väidab seejärel, et vaidlustatud kohtuotsusest ei nähtu, miks ei viinud Üldkohus läbi eraldi hindamist, et teha kindlaks, kas vaidlusalust kaubamärki on just imemispastille puudutavas osas tegelikult kasutatud „ravitoimeta toidulisandite“ jaoks.

67 Sellega seoses olgu meenutatud, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei kohusta Euroopa Kohus Üldkohut esitama ammendavat ning üksikasjalikku ülevaadet menetluspoolte kõikidest arutluskäikudest ja seega võivad Üldkohtu põhjendused olla tuletatavad tingimusel, et see võimaldab huvitatud isikutel teada saada põhjused, mille tõttu Üldkohus nende argumentidega ei nõustunud, ja Euroopa Kohtul saada kohtuliku kontrolli teostamiseks piisavalt teavet (30. mai 2018. aasta kohtuotsus Tsujimoto *vs*. EUIPO, C-85/16 P ja C-86/16 P, EU:C:2018:349, punkt 82 ning seal viidatud kohtupraktika).

68 On tõsi, et Üldkohus ei eristanud imemispastille muudest Cystus-toodetest. Siiski tuleb märkida, et apellatsioonikoda analüüsis vaidlusaluse otsuse punktides 57–64 küsimust, kas imemispastillid muude Cystus-toodete seas vastavad kirjeldusele „ravitoimeta toidulisandid“.

69 Seega tuleb tõdeda, et kui Üldkohus leidis, et apellatsioonikoda ei teinud muude Cystus-toodete liigitamisega seoses viga, nõustus ta apellatsioonikoja järeldustega. Nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 45 märkis, lükkas Üldkohus seda tehes apellandi vastuväited imemispastillide kohta vaikimisi tagasi.

70 Seetõttu tuleb teine etteheide ja järelikult esimese väite teine osa põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

71 Järelikult tuleb esimene väide osaliselt vastuvõetamatuse ja osaliselt põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

Teine väide

Poolte argumendid

72 Teine väide puudutab vaidlustatud kohtuotsuse punktides 43 ja 46 esitatud põhjendusi. See koosneb kahest osast.

73 Teise väite esimeses osas märgib apellant, et Üldkohus rikkus määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a ja lõiget 2, kui ta liigitas vaidlusaluse kaubamärgi kirjeldavaks tähiseks, mis viitab mürri-kiviroosiku nimetusele (*cistus*) ega viita konkreetselt selle kasutamisele kaubamärgina.

74 Apellandi sõnul leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 46 ekslikult, et apellatsioonikojal oli alust asuda seisukohale, et asjaomane avalikkus tajub sõna „cystus“ kirjeldava tähisena, mis viitab mürri-kiviroosiku nimetusele (*cistus*), tegemata seejuures otsust absoluutse keeldumispõhjuse esinemise kohta määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses. Üldkohtu sellise lühisõnalise liigitamise tõttu ei ole apellandil võimalik kasutada oma kaubamärki kooskõlas selle peamise ülesandega määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a ja artikli 2 tähenduses.

75 Sellega seoses leiab apellant, et Üldkohus oleks esiteks pidanud kontrollima, kas apellant oli kasutanud vaidlusalust kaubamärki „ravitoimeta toidulisandite“ jaoks sellisel kujul, nagu see on registreeritud, või kujul, mis erineb sellest elementide poolest, mis ei muuda selle eristusvõimet.

76 Teiseks oleks Üldkohus pidanud kontrollima, kas vaidlusalust kaubamärki on kasutatud kooskõlas selle peamise ülesandega, milleks on viidata kaubanduslikule päritolule. Kõnealust kaubamärki on aga kasutatud kooskõlas selle ülesandega, kuna tarbija on harjunud, et tooted kannavad lisaks peamisele kaubamärgile ka teiseseid kaubamärke, mida samuti käsitatakse toodete päritolu tähisena.

77 Kolmandaks peab asjaomane avalikkus tähist Cystus kaubamärgiks, mis tähistab müüdavaid toidulisandeid seetõttu, et nimetatud kaubamärki kasutatakse mürri-kiviroosiku (*cistus*) suhtes, mida müüakse lõpptootena. Seetõttu kujutab asjaomaste kaupade tähistamine tähisega Cystus endast kaubamärgi kasutamist selles mõttes, et see näitab, et toote ühe peamise koostisosa tootja on samuti vastutav asjaomase toidulisandi kui terviku eest.

78 Mis puutub „ravitoimeta toidulisanditesse“, mis sisaldavad peamise toimeainena mürri-kiviroosiku ekstrakte, siis apellandi arvates võetakse talt *de facto* võimalus kasutada oma kaubamärki vastavalt selle ülesandele.

79 Teise väite teises osas märgib apellant, et Üldkohus rikkus põhjendamiskohustust, kui ta järeldas, et vaidlusalust kaubamärki ei ole määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a ja lõike 2 tähenduses „ravitoimeta toidulisanditele“ tegelikult kasutatud.

80 Sellega seoses on vastuoluline vaidlustatud kohtuotsuse punktides 43 ja 46 esitatud Üldkohtu hinnang, milles järeldati ühelt poolt üksnes lühisõnaliselt, et sõna „cystus“ kirjutamisest tähega „y“ ei piisa, et tõendada selle kasutamist kaubamärgina. Teiselt poolt väitis Üldkohus, et sellisele põhjendusele tuginedes leidis apellatsioonikoda õigesti, et asjaomane avalikkus tajub sõna „cystus“ kirjeldava tähisena, mis viitab mürri-kiviroosiku nimetusele, mitte ELi kaubamärgile.

81 Üldkohtu arutluskäik on lisaks ka ebapiisav, kuna viimane ei märkinud põhjusi, miks vaidlusaluse kaubamärgi kasutamise konkreetne laad ei vasta määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punktis a ja lõikes 2 sätestatud nõuetele. Kuna see kaubamärk registreeriti muu hulgas Nizza kokkuleppe klassi 30 kuuluvate „ravitoimeta toidulisandite“ jaoks, siis tuleks eeldada, et see on neid kaupu eristav, mitte kirjeldav.

82 EUIPO ja LR Health & Beauty Systems paluvad lükata apellatsioonkaebuse teine väide tagasi.

Euroopa Kohtu hinnang

83 Mis puutub teise väite esimesse ossa, siis olgu meenutatud, et kaubamärgi „tegeliku kasutamisega“ on tegemist juhul, kui kaubamärki kasutatakse selle peamise ülesande kohaselt, mis on nende kaupade või teenuste päritolu tagamine, mille jaoks kaubamärk on registreeritud, eesmärgiga luua või säilitada turg neile kaupadele ja teenustele, ning tegelikuks kasutamiseks ei loeta üksnes sümboolset laadi kasutamist, mille ainus eesmärk on kaubamärgist tulenevate õiguste säilitamine. Kaubamärgi tegeliku kasutamise hindamine peab põhinema nende faktide ja asjaolude kogumil, mille abil on võimalik kindlaks teha, kas kaubamärki tegelikult kasutatakse kaubanduses äritegevuse käigus, ning milleks on eelkõige kaubamärgiga kaitstud kaupade või teenuste jaoks vastavas majandussektoris turuosa säilitamiseks või loomiseks põhjendatuks peetav kasutamine, kaupade või teenuste olemus, turu omadused, kaubamärgi kasutamise ulatus ja sagedus (11. märtsi 2003. aasta kohtuotsus Ansul, C-40/01, EU:C:2003:145, punkt 43, ja 17. märtsi 2016. aasta kohtuotsus Naazneen Investments *vs*. Siseturu Ühtlustamise Amet, C-252/15 P, ei avaldata, EU:C:2016:178, punkt 56).

84 Individuaalsete kaubamärkide puhul on kaubamärgi peamine ülesanne tagada tarbijale või lõppkasutajale, et kaubamärgiga tähistatud kaup või teenus on teatud päritolu, nii et ta saab kõnealust kaupa või teenust muud päritolu kaupadest või teenustest eristada. Et kaubamärk võiks tegelikult täita olulist osa moonutamata konkurentsi süsteemis, mille loomine ja säilitamine on aluslepingu eesmärk, peab kaubamärk tagama, et kõiki sellega tähistatud kaupu toodetakse või teenuseid osutatakse nende kvaliteedi eest vastutava konkreetse ettevõtja kontrolli all (8. juuni 2017. aasta kohtuotsus W. F. Gözze Frottierweberei ja Gözze, C-689/15, EU:C:2017:434, punkt 41 ning seal viidatud kohtupraktika).

85 Sellest nähtub, et tingimus kaubamärki tegelikult kasutada kooskõlas selle peamise ülesandega ei ole täidetud, kui kaubamärgi kinnitamine asjaomastele esemetele ei aita kaasa ei uute turustusvõimaluste loomisele ega ka tarbija huvides kaupade eristamisele teistelt ettevõtjatelt pärinevatest kaupadest (vt selle kohta 15. jaanuari 2009. aasta kohtuotsus Silberquelle, C-495/07, EU:C:2009:10, punkt 21).

86 Sellega seoses tuleb asuda seisukohale, et apellandi argumendid põhinevad vaidlustatud kohtuotsuse vääral tõlgendamisel.

87 Üldkohus märkis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 43, et „võttes arvesse selle konteksti“, tajub avalikkus sõna „cystus“ kasutamist toodete Pilots Friend Immuniser® Immun44® Saft ja Immun44® Kapseln pakendil nende toodete peamise koostisosa kirjeldusena ega käsita seda nende toodete kaubandusliku päritolu tähisena.

88 Lisaks märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 46, et apellatsioonikoda leidis õigesti, et asjaomane avalikkus tajub sõna „cystus“ kirjeldava tähisena, mis viitab mürri-kiviroosiku nimetusele, mitte ELi kaubamärgile.

89 Lisaks märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 47, et elemendil „cystus“ on „vähene eristusvõime“.

90 Nagu märkis kohtujurist oma ettepaneku punktis 59, ei ole Üldkohus tuvastanud, et vaidlusalune kaubamärk on kirjeldav.

91 Nimelt eristas Üldkohus ühelt poolt vaidlusaluse kaubamärgi kasutamist ja teiselt poolt sõna „cystus“ kasutamist, mida avalikkus tajub toodete Pilots Friend Immunizer®, Immun44® Saft ja Immun44® Kapseln peamise koostisosa kirjeldusena. Arvestades käesoleva kohtuotsuse punktides 83–85 viidatud

kohtupraktikat, võis Üldkohus kasutamist niimoodi eristada, kuna kaubamärki ei kasutata alati kooskõlas selle peamise ülesandega, milleks on tagada nende kaupade või teenuste päritolu, mille jaoks see on registreeritud.

92 Üldkohus leidis pärast faktiliste asjaolude ja tõendite hindamist seega sisuliselt, et käesoleva juhtumi asjaoludel järeldas apellatsioonikoda õigesti, et apellant ei ole vaidlusalust kaubamärki kasutanud kooskõlas selle peamise ülesandega. Kaubamärgi asemel kasutas apellant sõna „cystus“ asjaomaste toodete peamise koostisosa kirjeldusena.

93 Pealegi eeldab küsimus, kas apellant on kasutanud kõnealust kaubamärki asjaomaste toodete pakenditel vastavalt kõnealuse kaubamärgi päritolu tähistamise ülesandele, faktiliste asjaolude hindamist ja selles küsimuses saab vastavalt käesoleva kohtuotsuse punktis 51 osutatud kohtupraktikale edasi kaevata üksnes moonutamise väite korral. Apellant ei ole oma teise väite esimese osa raames aga väitnud, et Üldkohus moonutas talle hindamiseks esitatud fakte ja tõendeid.

94 Neil asjaoludel tuleb esimene väiteosa põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

95 Mis puutub teise väite teise ossa, mis käsitleb põhjendamiskohustust, siis põhineb see eeldusel, et Üldkohtu seisukoha põhjal on vaidlusalune kaubamärk asjaomaseid kaupu kirjeldav. Nagu käesoleva väite esimese osa analüüsist aga nähtub, on selline eeldus väär.

96 Lisaks tõi Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 39–49 välja põhjused, miks ta leidis, et vaidlusalust kaubamärki ei ole liidus määruse nr 207/2009 artikli 51 lõike 1 punkti a ja lõike 2 tähenduses toodete Pilots Friend Immunizer®, Immun44® Saft ja Immun44® Kapseln jaoks tegelikult kasutatud.

97 Neil asjaoludel tuleb teine väiteosa põhjendamatuse tõttu tagasi lükata ja järelikult teine väide tervikuna tagasi lükata.

Kolmas väide

Poolte argumendid

98 Apellant viitab vaidlustatud kohtuotsuse punktidele 23–25 ja väidab, et Üldkohus rikkus määruse nr 207/2009 artikli 75 teise lause tõlgendamisel vaidlustatud kohtuotsuses õigusnormi, kuna apellatsioonikoda tegi otsuse absoluutse registreerimisest keeldumise põhjuse olemasolu kohta, tuginedes vaidlusaluse kaubamärgi kirjeldavusele, nagu nähtub vaidlustatud kohtuotsuse punktidest 32 ja 34. Vastupidi Üldkohtu seisukohale andis apellatsioonikoda selle hinnangu vaidlusaluse otsuse sissejuhatavas osas, mitte osas, kus ta uuris vaidlusaluse kaubamärgi kasutamise konkreetset olemust.

99 Apellandil ei ole aga olnud võimalust võtta apellatsioonikoja menetluse käigus seisukohta vaidlusaluse kaubamärgi kirjeldavuse tuvastamise kohta. Üldkohus oleks seega pidanud vaidlusaluse otsuse tühistama, kuna on rikutud õigust olla ära kuulatud.

100 EUIPO ja LR Health & Beauty Systems vaidlevad apellandi esitatud argumentide põhjendatusele vastu.

Euroopa Kohtu hinnang

101 Üldkohus analüüsis vaidlustatud kohtuotsuse punktides 23–25 apellandi esimeses kohtuastmes esitatud esimese väite teist osa, mille kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 75 teises lauses sätestatud õigust olla ära kuulatud; ta lükkas selle väite tagasi. Sellega seoses märkis Üldkohus, et vastupidi apellandi väidetele ei ole apellatsioonikoda teinud otsust registreerimisest keeldumise absoluutsete

põhjuste esinemise kohta ning Üldkohus ei ole seadnud kahtluse alla vaidlusaluse kaubamärgi eristusvõimet, ning igal juhul oli apellandil menetluse käigus võimalik esitada oma seisukoht vaidlusaluse kaubamärgi tegeliku kasutamise kohta, sealhulgas kahtlemata ka selle kasutamise laadi kohta kõigi asjaomaste kaupade puhul.

102 Apellant heidab Üldkohtule sisuliselt ette vaidlusaluse otsuse ekslikku tõlgendamist. Ta väidab, et apellatsioonikoda tegi otsuse absoluutse registreerimisest keeldumise põhjuse kohta määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses, mille osas ei ole tema oma seisukohta avaldanud. Siinkohal viitab apellant vaidlusaluse otsuse punktidele 32 ja 34.

103 Nimetatud otsuse punktis 32 leidis apellatsioonikoda, et „taime teaduslik geneeriline nimi ei ole mitte ainult taimeliigi nimi (ja järelikult ka laiemas tähenduses toote nimi või kirjeldav tähis määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses), vaid see tähistab ka tooteid, mille peamine koostisosa on saadud seda liiki taimedest“ ja seda kaalutlust ei lükka ümber ka „i“ tähe välja vahetamine tähega „y“, mida ladina keelest tuletatud sõnade puhul kasutatakse sageli suvaliselt.

104 Need laused eraldi võetuna võivad tõesti tekitada segadust. Siiski ilmneb vaidlusaluse otsuse punktist 29, et apellatsioonikoja arvates puudutab LR Health & Beauty Systemsi ja apellandi vaheline vaidlus küsimust, kas viimane on tegelikult kasutanud vaidlusalust kaubamärki kooskõlas päritolu tähistamise ülesandega või ta on kasutanud sõna „cystus“ asjaomaste toodete peamist koostisosa kirjeldava tähisena.

105 Sellest tuleneb, et apellatsioonikoda ei leidnud, et apellant ei tohi üldiselt vaidlusalust kaubamärki kasutada. Ta järeldas pärast faktide ja tõendite analüüsimist, et käesoleval juhul kasutatakse sõna „cystus“ kirjeldava tähisena, mis viitab mürri-kiviroosiku (*cistus*) nimetusele.

106 Sellest tuleneb, et vastupidi apellandi väidetele ei saa vaidlusaluse otsuse punkti 32 mõista kui apellatsioonikoja seisukohta, milles ta tegi järeldusi registreerimisest keeldumise absoluutse põhjuse esinemise kohta.

107 Peale selle täpsustas apellatsioonikoda vaidlusaluse otsuse punktides 33 ja 34, et tähise „®“ lisamist tuleb ilmselt mõista nii, et apellant andis oma reklaamis lõpuks teada, et ta oli omandanud kirjeldavale tähisele kaubamärgiõiguse.

108 Nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 85 märkis, ei ole nimetatud laused apellatsioonikoja enda hinnang sellele, et mõiste „cystus“ kujutab üldiselt endast kirjeldavat tähist, vaid tõlgendus sümboli „®“ kasutamisega apellandi edastatud sõnumile.

109 Neil asjaoludel tuleb asuda seisukohale, et kui Üldkohus asus seisukohale, et apellatsioonikoda ei selgitanud, kas eksisteerib absoluutne registreerimisest keeldumise põhjus määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses, siis ei rikkunud Üldkohus vaidlusaluse otsuse tõlgendamisel õigusnormi.

110 Seetõttu ei saa kolmanda väitega nõustuda.

111 Kõigist eelnenud kaalutlustest lähtuvalt tuleb apellatsioonkaebus tervikuna jätta rahuldamata.

Kohtukulud

112 Euroopa Kohtu kodukorra artikli 184 lõige 2 näeb ette, et kui apellatsioonkaebus on põhjendamatu, siis otsustab Euroopa Kohus kohtukulude jaotuse. Vastavalt sama kodukorra artikli 138 lõikele 1, mida kodukorra artikli 184 lõike 1 alusel kohaldatakse apellatsioonkaebuste suhtes, on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud.

113 Kuna EUIPO ja LR Health & Beauty Systems on kohtukulude hüvitamist nõudnud ja apellant on kohtuvaidluse kaotanud, tuleb kohtukulud temalt välja mõista.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (kolmas koda) otsustab:

1. Jätta apellatsioonkaebus rahuldamata.

2. Mõista kohtukulud välja Georgios Pandaliselt.

Allkirjad