ĢENERĀLADVOKĀTA F. DŽ. DŽEIKOBSA [*F. G. JACOBS*] SECINĀJUMI,

sniegti 2004. gada 19. februārī [1]

1. Šajā apelācijas sūdzībā [2] jautājums būtībā ir par to, vai termins "New Born Baby" var tikt reģistrēts kā Kopienas preču zīme leļļu un to piederumu apzīmēšanai vai arī tā reģistrācija ir jāatsaka, pamatojoties uz to, ka tas sastāv vienīgi no norādēm, kuras tirdzniecībā var izmantot, lai norādītu uz šādu preču īpašībām, un/vai tam trūkst atšķirtspējas attiecībā uz tām.

Tiesību akti

2. Regulas par Kopienas preču zīmi [3] 4. pantā ir noteikts: "Kopienas preču zīme var tikt izveidota no visiem apzīmējumiem, ko var attēlot grafiski, jo īpaši no vārdiem [..], ar nosacījumu, ka ar šo apzīmējumu palīdzību iespējams parādīt viena uzņēmuma preču un pakalpojumu atšķirību no citu uzņēmumu precēm un pakalpojumiem."

3. Saskaņā ar 7. pantu:

"1. Nereģistrē:

a) apzīmējumus, kas neatbilst 4. panta prasībām;

b) preču zīmes, kam nav atšķirtspējas;

c) preču zīmes, kas sastāv tikai no apzīmējuma vai norādes, kas tirdzniecībā var kalpot, lai norādītu veidu, kvalitāti, daudzumu, paredzēto nolūku [..] un citas preču un pakalpojumu īpašības;

[..]."

1 — Oriģinālvaloda — angļu.

2 — Pret Pirmās instances tiesas 2001. gada 3. oktobra spriedumu lietā T-140/00 *Zapf Creation/*ITSB ("*New Born Baby*") (*Recueil*, II-2927. lpp.).

3 — Padomes 1993. gada 20. decembra Regula (EK) Nr. 40/94 par Kopienas preču zīmi (OV 1994, L 11, 1. lpp.).

4. Saskaņā ar 12. panta b) punktu Kopienas preču zīme tās īpašniekam nedod tiesības aizliegt citiem darījumos izmantot 7. panta 1. punkta c) apakšpunktā minēto veidu norādes ar nosacījumu, ka tās rūpnieciskos vai komercdarījumos izmanto godīgi.

Tiesvedība

5. 1997. gada 6. oktobrī *Zapf Creation AG* (turpmāk tekstā — "*Zapf*") Iekšējā tirgus saskaņošanas birojam (preču zīmes, paraugi un modeļi) (turpmāk tekstā — "Birojs") iesniedza pieteikumu "New Born Baby" reģistrēšanai par Kopienas preču zīmi "rotaļu lellēm un šādu leļļu piederumiem rotaļlietu formā", kas ietilpst Nicas nolīguma 28. klasē [4].

6. Biroja pārbaudītāja pieteikumu noraidīja, pamatojoties uz to, ka "New Born Baby" aprakstot attiecīgās preces un tam neesot atšķirtspējas. Trešā Apelāciju padome noteica, ka pārbaudītāja esot pareizi piemērojusi Regulas par Kopienas preču zīmi 7. panta 1. punkta b) un c) apakšpunktu. Vārdiem "New Born Baby" angļu valodā esot skaidra nozīme, attiecīgā sabiedrības daļa acumirklī noprastu, ka leļļu raksturīgā īpašība ir tā, ka tās izskatās kā jaundzimušie, konkurentiem esot jābūt iespējai izmantot šādus vārdus, lai informētu sabiedrību par savu preču īpašībām. Piederumi ir īpaši paredzēti minētā veida lellei. Termins kopumā skaidri aprakstot attiecīgo preču īpašības, un tam trūkstot iztēles elementa, kas varētu tam piešķirt atšķirtspēju.

7. *Zapf* apstrīdēja minēto lēmumu Pirmās instances tiesā. Tā izvirzīja trīs pamatus pēc būtības, apgalvojot Regulas par Kopienas preču zīmi 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta pārkāpumu, 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta pārkāpumu un līdzšinēju valsts reģistrāciju neņemšanu vērā, vienlaikus izvirzīdama procesuālu pamatu, apgalvojot, ka esot pārkāptas tās tiesības tikt uzklausītai. Minētā tiesa atzina abus pamatus, kas attiecas uz Regulas par Kopienas preču zīmi pārkāpumiem, un atcēla Apelāciju padomes lēmumu, nepieņemot nolēmumu attiecībā uz abiem pārējiem pamatiem.

8. Jautājumā par 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu Pirmās instances tiesa konstatēja, ka vārdi "New Born Baby" nenorāda nedz uz leļļu vai leļļu piederumu kvalitāti, nedz paredzamo nolūku, nedz citu raksturīgu īpašību. Jebkurā gadījumā rotaļlietu raksturojošais apzīmējums pats par sevi neesot uzskatāms par rotaļlietu aprakstošu, ja vien, lemjot par iegādi, mērķa personas nesaista

4 — 1957. gada 15. jūnija Nicas nolīgums par preču un pakalpojumu starptautisko klasifikāciju preču zīmju reģistrācijas vajadzībām.

rotaļlietu ar tā nozīmi — un šāda saistīšana nav uzskatāmi parādīta nedz Apelāciju padomes lēmumā, nedz apgalvota apsvērumos, ko Birojs sniedzis Pirmās instances tiesai. Piederumi neesot nedz tādi, kas atveido jaundzimušos, nedz arī tiem paredzēti, un neesot nekādas tiešas un konkrētas saiknes starp apzīmējumu un pašiem piederumiem [5].

9. Jautājumā par 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu Pirmās instances tiesa norādīja uz Apelāciju padomes secinājumu par to, ka apzīmējumam trūkstot atšķirtspējas, jo tas esot aprakstošs un pilnīgi bez jebkāda iztēles elementa. Bet, pirmkārt, Apelāciju padome kļūdījās, uzskatīdama, ka uz apzīmējumu ir attiecināms 7. panta 1. punkta c) apakšpunktā noteiktais aizliegums, tādējādi, ka tās turpmākais, uz šo kļūdu balstītais pamatojums nav pieņemams, un, otrkārt, no judikatūras skaidri izriet, ka atšķirtspējas trūkums nerodas tāpēc vien, ka apzīmējumam nav iztēles elementa [6].

10. Birojs pārsūdzēja spriedumu, balstoties uz trim pamatiem, kas izklāstīti turpmāk.

11. Apvienotā Karaliste iestājās lietā apelācijas sūdzības iesniedzēja atbalstam.

Apelācijas sūdzības pieņemamība

12. *Zapf* apgalvo, ka, tā kā Regulas par Kopienas preču zīmi 111. panta 3. punktā esot noteikts, ka "Biroju pārstāv tā priekšsēdētājs", prasība vai apelācijas sūdzība Tiesā esot jācelj priekšsēdētājam. Taču apelācijas sūdzību iesniedza Birojs "tā pārstāvju — Juridiskā departamenta vadītāja Detlefa Šenena [*Detlef Schennen*] un Juridiskā departamenta locekles Karīnas Rēlas Sebergas [*Carina Røhl Søberg*] — personā".

13. Birojs iesniedza sava priekšsēdētāja lēmumu, kas datēts ar 1998. gada 30. novembri un pamatots ar Regulas 111. panta 3. punktu un 119. panta 2. punkta f) apakšpunktu [7]. Ar minēto lēmumu Juridiskā departamenta direktors tiek pilnvarots, apspriežoties ar priekšsēdētāja vietnieku juridiskajos jautājumos, izraudzīties pārstāvjus Biroja pārstāvēšanai Tiesā un Pirmās instances tiesā. Biroju tiesas sēdē pārstāvējušie Šenena kungs un

5 — Sprieduma 21.–33. punkts.

6 — Sprieduma 37.–42. punkts, kura beigās ir atsauce uz 2001. gada 31. janvāra spriedumu lietā T-135/99 *Taurus-Film (CINE ACTION)* (*Recueil*, II-379. lpp.) 31. punktu un sprieduma lietā T-136/99 *Taurus-Film (CINE COMEDY)* (*Recueil*, II-397. lpp.) 31. punktu.

7 — Saskaņā ar kuru priekšsēdētājs "var deleģēt savas pilnvaras".

Sebergas kundze, kā arī fon Mīlendāla kungs [*von Mühlendahl*], šķiet, norīkoti saskaņā ar minēto lēmumu.

Spriedumi lietās *Windsurfing Chiemsee* un *"Baby-Dry"*

14. *Zapf* apgalvo, ka apelācijas sūdzības iesniegšana, kuras mērķiem Biroju pārstāv priekšsēdētājs, ir jānošķir no apelācijas sūdzības uzturēšanas, kuru veic pārstāvis.

15. Manuprāt, *Zapf* iebildums nav pieņemams.

16. Tiesas Statūtu 19. panta pirmajā daļā ir noteikts: "Dalībvalstis un Kopienu iestādes Tiesā pārstāv katrai lietai iecelts pārstāvis; pārstāvim var palīdzēt padomdevējs vai advokāts." Reglamenta 37. panta 1. punkta pirmajā daļā ir noteikts: "Katra procesuālā dokumenta oriģinālu paraksta attiecīgā lietas dalībnieka pārstāvis vai advokāts".

17. Šķiet, ka šiem noteikumiem pilnībā atbilstoši ir, ja apelācijas sūdzību iesniedz un paraksta divi Biroja juridiskā dienesta darbinieki, kas norīkoti saskaņā ar attiecīgo Biroja iekšējo kārtību.

18. Vispārīgi gan Birojs, gan Apvienotā Karaliste pauž bažas par spriedumu lietā *"Baby-Dry"* [8], ciktāl to varētu interpretēt tādējādi, ka Regulas par Kopienas preču zīmi 12. panta b) punkts iestājas pret vajadzību aprakstošus terminus atstāt pieejamus vispārējai lietošanai, tādējādi nonākot pretrunā ar Tiesas agrāku spriedumu lietā *Windsurfing Chiemsee* [9], no kura izriet, ka 7. panta 1. punkta c) apakšpunkts [10] "kalpo vispārējām interesēm atbilstošam mērķim, proti, lai aprakstošus apzīmējumus vai norādes uz to preču vai pakalpojumu veidiem, attiecībā uz ko tiek lūgta reģistrācija, varētu brīvi izmantot visi". *Zapf* uzskata, ka *Windsurfing Chiemsee* lietā paustā nostādne pēc sprieduma lietā *"Baby-Dry"* esot zaudējusi spēku.

19. Taču tagad ir skaidrs, ka jebkādas iespējamās pretrunas starp abiem spriedumiem ir novērstas ar Tiesas neseno sprie-

8 — 2001. gada 20. septembra spriedums lietā C-383/99 P *Procter & Gamble*/ITSB (*Recueil*, I-6251. lpp.), it īpaši sprieduma 37. punkts.

9 — 1999. gada 4. maija spriedums apvienotajās lietās C-108/97 un C-109/97 (*Recueil*, I-2779. lpp.), it īpaši sprieduma 25. punkts.

10 — Faktiski minētajā spriedumā runa ir par Preču zīmju direktīvas (Padomes 1988. gada 21. decembra Pirmās direktīvas 89/104/EEK, ar ko tuvina dalībvalstu tiesību aktus attiecībā uz preču zīmēm (OV 1989, L 40, 1. lpp.)) 3. panta 1. punkta c) apakšpunktu, kura redakcija ir identiska Regulas par Kopienas preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunktam.

dumu lietā *Doublemint* [11]. 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta mērķis ir nodrošināt, ka aprakstošus terminus var brīvi izmantot ikviens.

Pirmais apelācijas sūdzības pamats

Argumenti

20. Birojs apgalvo, ka pārsūdzētajā spriedumā Regulas par Kopienas preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkts tiekot nepareizi piemērots attiecībā uz "lellēm kā rotaļlietām". Minētā norma liedzot reģistrēt terminus, kas kalpo, lai informētu iespējamos pircējus par preces veidu vai iespējamajiem izmantošanas veidiem. Tas attiecoties uz terminiem, kas raksturo ne vien pašu preci, bet arī to, ko tā atveido. Būtiski ir tas, vai terminu uztver kā aprakstu neatkarīgi no tā ietekmes uz lēmumiem par iegādi un vai apraksts raksturo preces veidu vai ir pazīme, pēc kuras atšķiramas konkrēta tirgotāja preces.

21. Saskaņā ar 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu reģistrācija ir jāatsaka, ja termins sastāv tikai no elementiem, kas parasti un no patērētāja viedokļa var kalpot norādei uz attiecīgā veida preci tieši vai, minot kādu no tās būtiskajām īpašībām. Tomēr jebkura manāma atšķirība starp terminiem, kuru reģistrācija tiek lūgta, un tiem, kurus lieto ikdienas sarunvalodā attiecīgā patērētāju kategorija, var tiem piešķirt atšķirtspēju un padarīt tos par reģistrējamiem [12]. Aprakstošajam saturam ir "jāļauj attiecīgajām personām tūlītēji un bez dziļākām pārdomām to konkrēti un tieši saistīt" ar attiecīgajām precēm [13].

22. Apvienotā Karaliste norāda, ka Pirmās instances tiesas piemērotais kritērijs, ka "mērķauditorija bez dziļākām pārdomām tūlītēji noprastu, ka apzīmējums "New Born Baby" norāda uz leļļu kvalitāti vai citām īpašībām", esot pārāk stingrs un nerod pamatu 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta formulējumā. Turklāt terminam neesot jāraksturo pašas lelles, lai tas tiktu noraidīts. "New Born Baby" skaidri aprakstot jaundzimušos atveidojošu leļļu būtiskās īpašības.

11 — 2003. gada 23. oktobra sprieduma lietā C-191/01 P ITSB/*Wrigley* (*Recueil*, I-1247. lpp.) 31. un 32. punkts. Skat. arī sprieduma 25. un 26. punktu un manu minētajā lietā sniegto secinājumu 91.–98. punktu. Jautājumā par Preču zīmju direktīvu skat. arī vēl jaunākus, 2004. gada 12. februāra spriedumus lietā C-363/99 *Koninklijke KPN Nederland* ("*Postkantoor*") (*Recueil*, I-1619. lpp., 55. punkts) un lietā C-265/00 *Campina Melkunie* ("*Biomild*") (*Recueil*, I-1699. lpp., 35. punkts).

12 — 8. zemsvītras piezīmē minētā sprieduma lietā "*Baby Dry*" 40. punkts.

13 — 6. zemsvītras piezīmē minētā sprieduma lietās *CINE-ACTION* un *CINE-COMEDY* 27. punkts.

23. *Zapf* apgalvo, ka nedz Birojs esot konstatējis, ka "New Born Baby" kā tāds būtu atrodams vārdnīcās vai būtu lietots ikdienas sarunvalodā atbilstoši vispārpieņemtajai angļu valodas uzbūvei; nedz to esot konstatējusi Pirmās instances tiesa, nedz tas tā arī esot. Bet, pat ja tā arī būtu bijis, termins varētu norādīt vienīgi uz dzīviem mazuļiem, nevis uz lellēm. Aprakstošais saturs attiecībā uz lelli varot būt vienīgi netiešs un tādēļ "neļauj [ot] attiecīgajai sabiedrības daļai tūlītēji un bez dziļākām pārdomām to konkrēti un tieši saistīt". Pirmās instances tiesa esot piemērojusi pareizu kritēriju. Turklāt tās konstatējumi jautājumā par to, ka "New Born Baby" tieši neapraksta nedz lelles, nedz leļļu piederumus, esot fakta konstatējumi, kurus Tiesa nevarot pārskatīt [14].

Vērtējums

24. Lai gan Tiesas kompetencē neietilpst pārskatīt Pirmās instances tiesas faktu konstatējumus vai novērtējumus, tā var pārbaudīt, kā Pirmās instances tiesa savos faktu konstatējumos ir piemērojusi tiesību aktus [15].

25. *Zapf* jebkurā gadījumā kļūdās, ja un ciktāl tā cenšas norādīt uz to, ka Pirmās instances tiesa esot noteikusi, ka termins "New Born Baby" nenozīmē "*new-born baby*" ("jaundzimušais"). Kā to ir konstatējusi Apelāciju padome, šāda nozīme pat bez apstiprinājuma paliek faktu premisa, ar kuru Pirmās instances tiesa pamato savu juridisko argumentāciju. Pārsūdzētā sprieduma 24.–27. punktā ir noteikts šādi:

"Jautājumā par lellēm Apelāciju padome aprobežojās ar konstatējumu apstrīdētā lēmuma 19. un 20. punktā, ka vārdi "New Born Baby" nozīmē "jaundzimušais" un ka, "sastapdamās ar [reģistrācijai] pieteikto apzīmējumu, attiecīgās personas no radītā kopiespaida bez īpašām pārdomām tūlītēji noprastu, ka [..] lellēm [..] ir konkrētas īpašības, proti, ka tās izskatās kā jaundzimušie".

Attiecībā uz konstatējumu pat gadījumā, ja varētu uzskatīt, ka apzīmējums "New Born Baby" apraksta to, ko lelles atveido, ar to vien nebūtu pietiekami, lai pierādītu, ka apspriežamais apzīmējums raksturo pašas lelles.

Nevar uzskatīt, ka apzīmējums, kas apraksta to, ko rotaļlieta atveido, apraksta arī pašu rotaļlietu, ja vien un ciktāl mērķauditorija, lemjot par iegādi, nesaista rotaļlietu ar to, ko

14 — Skat. 2002. gada 19. septembra sprieduma lietā C-104/00 P *DKV/ITSB* ("*Companyline*") (*Recueil*, I-7561. lpp.) 22. punktu un tajā minēto judikatūru.

15 — Skat., piemēram, 14. zemsvītras piezīmē minētā sprieduma lietā "*Companyline*" 21. punktu.

tā atveido. Bet apstrīdētajā lēmumā tas netiek konstatēts. Turklāt jāpiebilst, ka nedz savā atbildes rakstā, nedz atbildēs uz Pirmās instances tiesas sēdē uzdotajiem jautājumiem Birojs neapgalvoja, ka attiecīgās preces šādi varētu uztvert mērķauditorija, proti, personas, kas vēlas iegādāties rotaļlietas.

Tādējādi Apelāciju padome nav uzskatāmi parādījusi, ka mērķauditorija bez dziļākām pārdomām tūlītēji noprastu, ka apzīmējums "New Born Baby" norāda uz leļļu kvalitāti vai citām īpašībām."

26. Šāda argumentācija, manuprāt, juridiskā ziņā ir nepārprotami kļūdaina.

27. Termins, kas apraksta to, ko rotaļlieta atveido, patiešām tieši neraksturo pašu rotaļlietu. Taču 7. panta 1. punkta c) apakšpunkts liedz reģistrēt "preču zīmes, kas sastāv tikai no apzīmējuma vai norādes, kas tirdzniecībā var kalpot, lai norādītu veidu, kvalitāti, daudzumu, paredzēto nolūku, vērtību, preču ražošanas vai pakalpojumu sniegšanas ģeogrāfisko izcelsmi vai laiku, un *citas* preču un pakalpojumu *īpašības*" (izcēlums mans).

28. Daudzu un visu to rotaļlietu, kas parasti tiek klasificētas kā lelles, būtiska raksturīga pazīme ir tas, ka tās kaut ko atveido. Rotaļu motocikla īpašības atšķiras no rotaļu žirafes īpašībām un noteikti tūlītēji uztveramas iespējamajiem pircējiem kā rotaļlietas veidu noteicošas (un arī būtiski ietekmē viņu izvēli jautājumā par iegādi). Tirdzniecībā termini "motocikls" un "žirafe" (vai "sacīkšu motocikls", "žirafēns" u.tml.) ir svarīgi gan pircējam, gan pārdevējam, lai identificētu konkrētās rotaļlietas klasi vai apakšklasi. Protams, ka konkrētās klases rotaļlietu reģistrēt kā "žirafi" vai "motociklu" nebūtu saderīgi ar 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu. Gluži tāpat ir arī gadījumā ar bērnu lelli, kas simbolizē jaundzimušo, princesi, kareivi vai kādu citu personu.

29. Tādējādi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta piemērošanai nav vajadzīgs, lai iespējamie pircēji saistītu atveidoto [16] ar pašu priekšmetu, kas to atveido. Šķiet skaidrs, ka gadījumā, kad preces būtiska raksturīga pazīme ir tas, ka tā atveido ko citu, termins, ko veido vienīgi elementi, kas norāda uz atveidoto objektu, nevar tikt reģistrēts kā preču zīme. Tādēļ Pirmās instances tiesas pamatojums, kas pamatots ar to, ka Apelāciju padomes lēmumā nav

16 — Franču valodā *"assimiler"*, vācu valodā *"gleichsetzen"*.

konstatēta saistīšana, ir kļūdains, un pārsūdzētais spriedums būtu jāatceļ, ciktāl tas balstīts uz šo pamatojumu.

31. Apvienotā Karaliste uzskata, ka Pirmās instances tiesa savu kļūdaino novērtējumu attiecībā uz lellēm esot attiecinājusi arī uz piederumiem. Piemērojot 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu, jāņem vērā komerciālā realitāte un vidusmēra patērētāja viedoklis. Ļaudis iegādājas leļļu piederumus lietošanai kopā ar lellēm. Uz lelles īpašībām norādošu terminu, ja to izmanto attiecībā uz piederumiem, var uzskatīt par norādošu uz to, ka tie ir paredzēti lietošanai kopā ar lellēm, kam piemīt attiecīgās īpašības.

Otrais apelācijas sūdzības pamats

Argumenti

30. Birojs apgalvo, ka pārsūdzētajā spriedumā 7. panta 1. punkta c) apakšpunkts turklāt tiekot nepareizi piemērots arī attiecībā uz leļļu piederumiem. Gadījumā, kad piederumi ir paredzēti lietošanai kopā ar preci un abi tiek tirgoti kopā, apzīmējuma novērtējumam esot jābūt vienādam attiecībā uz abiem [17]; ja tas tā nebūtu, tirgotāji varētu apiet galveno preci aprakstoša apzīmējuma reģistrācijas aizliegumu. Pārsūdzētajā spriedumā turklāt esot nepareizi interpretēts Apelāciju padomes lēmums, kurā it kā apgalvots, ka "New Born Baby" tieši raksturojot leļļu piederumus vai tos, kas, iespējams, rotaļāsies ar lellēm.

32. *Zapf* apgalvo, ka leļļu piederumi neesot leļļu papildu elementi. Tie ietverot tādus priekšmetus kā leļļu mājas un mēbeles, rotaļu veikalus, bērnu ratiņus un automašīnas. Pat tādus piederumus kā pudelītes vai autiņus var lietot ne tikai ar lellēm, kas līdzinās jaundzimušajiem, bet arī ar tām, kas līdzinās mazuļiem, kas ir jau vairāk paauguši. Spriedumā lietā *Ellos* [18] Pirmās instances tiesa īpaši ir noteikusi, ka "nav tādu preču vai pakalpojumu kategoriju, kas būtu pakārtotas vai papildus citām [..], katra prece vai pakalpojums, vai to kategorija ir jāanalizē atsevišķi". No šāda novērtējuma skaidri izriet, ka termins "New Born Baby" nenorāda ne uz vienu attiecīgo preču raksturīgo pazīmi.

17 — 6. zemsvītras piezīmē minētā sprieduma lietā *CINE-COMEDY* 27. un 29. punkts.

18 — 2002. gada 27. februāra spriedums lietā T-219/00 *Ellos*/ITSB (*Recueil*, II-753. lpp.), it īpaši sprieduma 41. punkts; skat. arī 2002. gada 20. marta sprieduma lietā T-356/00 *DaimlerChrysler*/ITSB ("*Carcard*") (*Recueil*, II-1963. lpp.) 46. punktu.

Vērtējums

33. Sava sprieduma 28.–31. punktā Pirmās instances tiesa jautājumā par piederumiem ir lēmusi šādi:

"Kas attiecas uz leļļu piederumiem rotaļlietu formā, Apelāciju padome apstrīdētā lēmuma 20. punktā konstatēja, ka "bez īpašām pārdomām attiecīgās personas tūlītēji noprastu, ka precēm, par kurām iesniegts pieteikums, šajā gadījumā [..] leļļu [..] piederumiem rotaļlietu formā [..], ir konkrēta raksturīga pazīme, proti tas, ka tās atveido jaundzimušos".

Šis apgalvojums nevar tiks pieņemts. Rotaļlietu formā esoši leļļu piederumi neatveido jaundzimušos, bet gan tādus priekšmetus kā miniatūru apģērbu vai apavus.

Turklāt apstrīdētā lēmuma 20. punkta beigās Apelāciju padome konstatēja: "Attiecībā uz piederumiem pieteikumā ir ietverta aprakstoša norāde uz to paredzamo nolūku, jo tie esot īpaši modelēti šā veida lellēm."

Šajā sakarā Pirmās instances tiesa uzskata, ka leļļu piederumi rotaļlietu formā nav paredzēti jaundzimušajiem. Jaundzimušie vēl nespēj rotaļāties ar lellēm, nemaz jau nerunājot par rīkošanos ar leļļu piederumiem. Pat ja vārdi "New Born Baby" būtu aprakstoši attiecībā uz lellēm un iepriekš minētie piederumi būtu paredzēti lellēm, no tā neizriet, ka mērķauditorija uztvertu tiešu un konkrētu saikni starp apspriežamo apzīmējumu un konkrētajiem piederumiem. Tas apstāklis, ka preces ir paredzētas kā piederumi citām precēm, kuras raksturo apspriežamais apzīmējums, pats par sevi vien nav pietiekams, lai apzīmējumu padarītu par aprakstošu attiecībā uz piederumiem."

34. Minētais pamatojums ir izklāstīts trīs daļās.

35. Pirmkārt, Pirmās instances tiesa ir noraidījusi Apelāciju padomes lēmumā ietverto apgalvojumu, ka leļļu piederumi līdzinās jaundzimušajiem. Šādi izklāstīts apgalvojums patiešām ir nepārliecinošs. Taču piekrītu Birojam, ka kritikas pamatā ir lēmuma punkta neizdevušās redakcijas pārprasta interpretācija. Apelāciju padomes patiesā nostāja ir izklāstīta punkta beigās izteiktajā apgalvojumā, ka "New Born Baby" apraksta to piederumu paredzamo nolūku, kas īpaši

paredzēti lietošanai ar lellēm, kuras līdzinās jaundzimušajiem.

36. Otrkārt, Tiesa atzīst, ka leļļu piederumi nav paredzēti īstiem jaundzimušajiem. Tas nešķiet apstrīdams un jebkurā gadījumā ir nepārsūdzams fakta konstatējums.

37. Tomēr nevienu no šiem jautājumiem nevar uzskatīt par pamatu Pirmās instances tiesas lēmumam apmierināt *Zapf* prasījumu. Minētais lēmums ticis balstīts uz trešo pamatojuma daļu, ka 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta piemērošanai vajadzīga tieša un konkrēta saikne starp apzīmējumu un pašiem piederumiem un ka šajā ziņā, pat pieņemot, ka "New Born Baby" apraksta lelles un šādām lellēm paredzētos piederumus, tas nebūt nenozīmē, ka šāda saikne noteikti pastāv.

38. Arī šis pamatojums ir kļūdains. Jebkuras preces piederuma izmantošanas mērķis jau pēc savas būtības ir cieši saistīts ar pašu preci. Termins, kuru tirdzniecībā izmanto, lai norādītu uz šo preci, var vienlīdz tikt izmantots tirdzniecībā, lai norādītu piederuma paredzamo nolūku. "Apavs" ir apraksstošs attiecībā uz apaviem. Tas ir vienlīdz aprakstošs arī attiecībā uz apavu suku, apavu liestēm vai apavu krēmu, un atbilstoši 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta mērķim to jāļauj ikvienam brīvi izmantot attiecībā uz šādiem priekšmetiem.

39. Šāda nostāja nav pretrunā ar *Zapf* minētajiem spriedumiem lietās *Ellos* vai *Carcard*, kas skar šķietami nesaistītu kategoriju preces. Lai gan šādos gadījumos būtu pareizi teikt, ka apzīmējuma aprakstošais raksturs jānovērtē atsevišķi attiecībā pret katru no reģistrācijas pieteikumā uzskaitītajām kategorijām un pieteikuma iesniedzēja vispārējai komerciālajai stratēģijai nav noteicošas nozīmes, šādu pašu risinājumu nevar izmantot gadījumā, kad ir skaidri norādīts, ka kāda preču kategorija ir citas kategorijas preču "piederumi".

40. Tādēļ uzskatu, ka Pirmās instances tiesa ir kļūdījusies, uzskatīdama, ka starp piederumiem un lellēm šādas saiknes nebūt neesot. Biroja apelācijas sūdzības otrais pamats tātad arī ir jāpieņem, un pārsūdzētais spriedums jāatceļ, ciktāl tas attiecas uz *Zapf* pamatu par Regulas par Kopienas preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta pārkāpumu.

Trešais apelācijas sūdzības pamats

Argumenti

41. Birojs apgalvo, ka, tā kā Apelāciju padomes pamatojums attiecībā uz 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu faktiski esot bijis pareizs, Pirmās instances tiesa esot kļūdījusies, noteikdama, ka pamatojums attiecībā uz 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu nav pieņemams tāpēc, ka tas ir balstīts uz pirmo [minēto pamatojumu]. Jebkurā gadījumā b) un c) apakšpunktā ir paredzēti divi atsevišķi atteikuma pamatojumi, un tādēļ no slēdziena jautājumā par vienu pamatojumu neizriet secinājums attiecībā uz otru. Visbeidzot, Pirmās instances tiesa esot nospriedusi, ka apzīmējumam nevar konstatēt atšķirtspējas trūkumu tāpēc vien, ka tam nav iztēles elementa. Arī tas, pēc Biroja domām, esot nepareizi. Lai tam piemistu atšķirtspēja (kā norādei uz komerciālo izcelsmi), uz aprakstošu vienkāršrunu balstītam apzīmējumam esot jābūt no tās atšķirtam ar kaut ko vairāk nekā "jebkuru uztveramu atšķirību" [19]. Šis kaut kas visprecīzāk aprakstāms kā fantāzija jeb iztēle.

42. Apvienotā Karaliste apgalvo, ka saskaņā ar Tiesas pastāvīgo judikatūru lietā *Canon* [20], *Windsurfing Chiemsee* [21] un *Philips* [22] apzīmējums esot uzskatāms par apveltītu ar reģistrēšanai pietiekamu atšķirtspēju vienīgi tad, ja vidusmēra patērētājam varētu šķist, ka tā identificēto preču vai pakalpojumu izcelsme sakarā ar piemītošo atšķirtspēju ir vienā un tajā pašā uzņēmumā. Spriedums lietā "*Baby-Dry*" [23] nav interpretējams tādējādi, ka 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu nepiemērotu savrup no 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta. Pirmās instances tiesai esot vajadzējis noskaidrot, vai vidusmēra patērētājam "New Born Baby" palīdzētu noteikt to leļļu un piederumu izcelsmi, attiecībā uz kuriem to lūgts reģistrēt.

43. *Zapf* norāda, ka 7. panta 1. punkta b) apakšpunkts liedzot reģistrēt preču zīmes,

19 — 8. zemsvītras piezīmē minētā sprieduma lietā "*Baby-Dry*" 40. punkts.

20 — 1998. gada 29. septembra spriedums lietā C-39/97 (*Recueil*, I-5507. lpp.).

21 — 9. zemsvītras piezīmē minētais spriedums, it īpaši tā 46. punkts.

22 — 2002. gada 18. jūnija spriedums lietā C-299/99 (*Recueil*, I-5475. lpp.), it īpaši sprieduma 77. punkts.

23 — 8. zemsvītras piezīmē minētā sprieduma 40. punkts, kur Tiesa noteica, ka "aprakstošo raksturu nosaka, ņemot vērā ne vien katru vārdu atsevišķi, bet arī to veidoto kopumu. Jebkura uztverama atšķirība starp reģistrācijai pieteikto vārdu salikumu un attiecīgās patērētāju grupas ikdienas sarunvalodā izmantotajiem jēdzieniem, lai apzīmētu preces vai pakalpojumus vai to būtiskās īpašības, spēj piešķirt vārdu salikumam atšķirtspēju, kas ļauj to reģistrēt kā preču zīmi".

kam *nav* atšķirtspējas tādējādi, ka preču zīmes reģistrēšanai nepieciešama kaut vai minimāla atšķirtspēja. Pirmās instances tiesa konsekventi ir norādījusi, ka nevar uzskatīt, ka apzīmējumam nepiemīt atšķirtspēja tāpēc vien, ka tam nav papildu vai vismaz neliela daudzuma iztēles elementa. Kopienas preču zīmei nav katrā ziņā jābūt jaunrades darba rezultātam. Kritērijs nav nedz oriģinalitāte, nedz iztēle, bet gan spēja atšķirt tirgū esošas preces vai pakalpojumus no tāda paša veida precēm vai pakalpojumiem, ko piedāvā konkurenti [24]. Turklāt atšķirtspējas trūkums parasti izrietot no termina aprakstošā rakstura, nevis otrādi [25].

citādi aprobežodamās ar konstatējumu, ka tas esot "pilnīgi bez nekāda iztēles elementa".

Taču iepriekš ir noteikts, ka Apelāciju padome ir kļūdījusies, uzskatīdama, ka uz konkrēto apzīmējumu attiecināms Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta c) apakšpunktā noteiktais aizliegums. Tādējādi Apelāciju padomes pamatojums jautājumā par Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu nav pieņemams tāpēc, ka tā pamatā ir minētā kļūda.

Vērtējums

44. Pārsūdzētā sprieduma 39.–41. punktā Pirmās instances tiesa ir noteikusi, ka Apelāciju padome:

Turklāt no Pirmās instances tiesas judikatūras skaidri izriet, ka atšķirtspējas trūkums nav konstatējams tāpēc vien, ka apstrīdētajā lēmumā ir atzīts, ka apzīmējums ir bez iztēles [..]".

"[..] secināja, ka aplūkotajam apzīmējumam nepiemīt atšķirtspēja, jo tas ir aprakstošs,

45. Ievērojot to, ka pārsūdzētais spriedums, manuprāt, ir jāatceļ, ciktāl Apelāciju padomes lēmums tajā tiek uzskatīts par nepareizu attiecībā uz 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu, nav spēkā arī pretējs secinājums jautājumā par Apelāciju padomes pamatojumu attiecībā uz 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu.

24 — 2002. gada 27. februāra sprieduma lietā T-34/00 *Eurocool Logistik*/ITSB (*EUROCOOL*) (*Recueil*, II-683. lpp.) 45. punkts.

25 — Norāde uz ģenerāladvokāta Ruisa-Harabo [*Ruiz-Jarabo*] 14. zemsvītras piezīmē minētajā lietā "*Companyline*" sniegto secinājumu 43. punktu kopā ar *Bundesgerichtshof* (Vācijas Federālās tiesas) judikatūru jautājumā par Vācijas tiesību aktiem, ar kuriem transponēti attiecīgie Preču zīmju direktīvas noteikumi.

46. Tomēr šajā sakarā derētu izdarīt trīs piezīmes.

47. Pirmkārt, Apelāciju padomes lēmumā nesaskatu secinājumu par to, ka apspriežamajam apzīmējumam trūkst atšķirtspējas tāpēc, ka tas ir aprakstošs. Tomēr šo jautājumu Birojs nav izvirzījis, un man nenākas to iztirzāt.

48. Otrkārt, kā to pareizi norādījis Birojs, 7. panta 1. punkta b) un c) apakšpunktā jebkurā gadījumā ir noteikti dažādi reģistrācijas atteikuma pamatojumi. Jāatzīst, ka abi ievērojamā mērā sakrīt: vispārīgi — tam, ko tirdzniecībā var izmantot aprakstīšanai, nepiemīt atšķirtspēja, un jo izteiktāks aprakstošais raksturs, jo lielāka iespēja, ka apzīmējumam trūks atšķirtspējas. Tomēr apzīmējumam nepārprotami nav jāatbilst 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta definīcijai, lai tam trūktu atšķirtspējas 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē. Tādējādi aprakstošo īpašību nekonstatēšana nekādi nevar būt noteicošā jautājumā par atšķirtspēju.

49. Treškārt, lai gan nevar uzskatīt, ka apzīmējumam nepiemīt atšķirtspēja tāpēc vien, ka tam trūkst iztēles elementa, fantāzijas elementa esamība vai neesamība tomēr ir nosacījums, kas jāņem vērā, novērtējot atšķirtspēju. Ja apzīmējumam piemīt arī kāda ierobežota aprakstīšanas spēja, iztēles kritērijs novērtējumā var izrādīties noteicošais. Šajā gadījumā Apelāciju padome ir uzskatāmi parādījusi fantāzijas elementa trūkumu, uzsvērdama termina "New Born Baby" parasto sastopamību angļu valodā.

50. Tādējādi nonāku pie secinājuma, ka visi trīs Biroja apelācijas sūdzības pamati būtu jāpieņem un Pirmās instances tiesas spriedums būtu jāatceļ.

Neiztirzātie jautājumi

51. Pirmās instances tiesa ir izskatījusi tikai divus no četriem *Zapf* juridiskajiem pamatiem. Saskaņā ar Tiesas Statūtu 61. pantu jānoskaidro, vai Tiesa var izskatīt pārējos divus pamatus un neiztirzātos jautājumus saistībā ar abiem jau izskatītajiem pamatiem vai arī lieta nododama atpakaļ galīga sprieduma pieņemšanai.

52. Attiecībā uz pamatu par Regulas par Kopienas preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta pārkāpumu, šķiet, skaidrs, ka ir tikai viens iespējams neiztirzāts jautājums, kas izriet no *Zapf* prasības pieteikuma pirmajā instancē. *Zapf* būtībā pamatojās uz apgalvojumu, ka "New Born Baby" pašreiz netiekot izmantots tirdzniecībā, lai norādītu uz lellēm, un neesot īpašas vajadzības nodrošināt tā brīvu izmantošanu. Šajā apgalvojumā, pirmkārt, netiek ņemts vērā 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta formulējums (tirdzniecībā "var" kalpot) un, otrkārt, tas, šķiet, esam balstīts uz Vācijas tiesību doktrīnu par *Freihaltebedürfnis* ("īstu, pašreizēju vai nopietnu vajadzību atstāt norādi brīvu"), kas, kā Tiesa to atzina spriedumā lietā *Windsurfing Chiemsee*[26], minētās normas piemērošanā nav noteicošais kritērijs.

53. Apelācijas tiesvedībā *Zapf* apgalvoja, ka Birojs esot kļūdaini pieņēmis, ka reģistrācijas pieteikums attiecas uz lellēm, kas atveido jaundzimušos vai mazuļus vispār. Analīze saskaņā ar 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu būtu patiešām atšķirīga, ja tā tiktu veikta, pamatojoties uz to, ka lelles, attiecībā uz kurām tika lūgta reģistrācija, būtu citādas. Tomēr nešķiet, ka šis arguments ir izvirzīts prasības pieteikumā pirmajā instancē, un tādēļ uz to nevar atsaukties vēlākā posmā.

54. Attiecībā uz 7. panta 1. punkta b) un c) apakšpunktu *Zapf* pirmajā instancē apgalvoja, ka "New Born Baby" esot izgudrots termins. Taču, kā pareizi norādījusi Apelāciju padome, tas ir viens no parasta angļu valodas termina vairākiem vienlīdz parastiem variantiem. *Zapf* arguments par to, ka tas neesot parasts angļu valodas veidojums (ka "*newly born baby*" būtu biežāk sastopams), tiek atspēkots, ieskatoties jebkurā atzītā angļu valodas vārdnīcā, no kā skaidri izriet, ka "*new*" (jauns) parasti tiek lietots kā apstākļa vārds, it īpaši vārdkopās, kur tas atrodas pirms pagātnes divdabja. Termins "*new laid eggs*" (tikko izdētas olas) ir pastāvīga un ikdienišķa lietojuma piemērs. *Shorter Oxford English Dictionary* ir atrodams "new-born", *Chambers English Dictionary* atrodams "newborn" un vairumā norāžu meklējumos Internetā atklāj simtiem tūkstošus gadījumu, kad sastopams termins, kas veidots no diviem atsevišķiem vārdiem.

55. *Zapf* trešais pamats pirmajā instancē bija apgalvojums par to, ka neesot tikusi ņemta vērā tās līdzšinējā preču zīmes "New Born Baby" reģistrācija Dānijā un Zviedrijā, kur angļu valodu pārvalda plaša sabiedrības daļa. Taču Birojs norādīja, ka minētās reģistrācijas attiecās uz grafisku preču zīmi un ka, lai arī valsts reģistrācijas ir noderīgs rādītājs, tām nevar būt izšķiroša nozīme.

26 — 9. zemsvītras piezīmē minētā sprieduma 35. punkts jautājumā par Preču zīmju direktivas 3. panta 1. punkta c) apakšpunktu.

56. Piekrītu Birojam. Šajā lietā tiek izskatīts jautājums par to, vai reģistrējama vārdiska preču zīme, kam trūkst grafiskai preču zīmei pēc būtības piemītošu papildu elementu. *Zapf* apgalvojums par to, ka Dānijas un Zviedrijas sabiedrība teicami pārvalda angļu valodu, ir nevietā. Saskaņā ar Regulas par Kopienas preču zīmi 7. panta 2. punktu absolūtos atteikuma pamatojumus, kas minēti 7. panta 1. punktā, piemēro arī tad, ja tie pastāv tikai kādā Kopienas daļā. Varbūtība, ka tos nelieto Dānijā vai Zviedrijā, nevar atsvērt apstākli, ka tos lieto citās dalībvalstīs, kur angļu valoda ir liela iedzīvotāju vairākuma dzimtā valoda.

57. Visbeidzot, *Zapf* apgalvoja, ka esot pārkāptas tās tiesības tikt uzklausītai: tā neesot tikusi uzklausīta, un tai neesot ļauts iesniegt apsvērumus par Apelāciju padomes nelabvēlīgo novērtējumu, kuros tā varētu sniegt papildu paskaidrojumus jautājumā par savu leļļu laišanu tirgū ar zīmola vārdu "New Born Baby" vairākus gadus vairākās dalībvalstīs. Birojs norādīja, ka process esot noticis pilnīgā saskaņā ar Īstenošanas regulas [27] 11. noteikuma 1. punktu un Regulas par Kopienas preču zīmi 73. pantu [28] un 75. panta 1. punktu [29]. Apelāciju padomes lēmums esot balstīts vienīgi uz faktiem, par kuriem *Zapf* esot bijusi iespēja izteikties, un uz pašas *Zapf* apsvērumiem. Apelāciju padomei esot diskrecionārā vara attiecībā uz mutvārdu procesa rīkošanu. Jebkurā gadījumā apsvērumi, kurus *Zapf* esot vēlējusies pie izdevības iesniegt, neesot bijuši saistībā ar novērtējumu saskaņā ar 7. panta 1. punkta b) vai c) apakšpunktu.

58. Biroja apgalvojumi atkal nepārprotami izrādās pareizi. *Zapf* bija iespēja iesniegt par vajadzīgiem atzītos apsvērumus jautājumā par pārbaudītājas lēmumu, un Apelāciju padomes konstatējumi bija pamatoti vienīgi ar šiem abiem elementiem (lēmumu un apsvērumiem). Turklāt apgalvojumi par līdzšinēju lietojumu dalībvalstīs varētu attiekties uz jautājuma būtību vienīgi saistībā ar Regulas par Kopienas preču zīmi 7. panta 3. punktu [30], uz kuru *Zapf*, šķiet, nav mēģinājusi balstīties.

27 — Komisijas 1995. gada 13. decembra Regula (EK) Nr. 2868/95, ar ko īsteno Padomes Regulu (EK) Nr. 40/94 par Kopienas preču zīmi (OV 1995, L 303, 1. lpp.): "Ja, ievērojot Regulas 7. pantu, preču zīmi nevar reģistrēt [..], birojs paziņo pieteicējam reģistrācijas atteikuma iemeslu [..]."

28 — "Biroja lēmumos norāda to pamatojumu. Lēmumi balstās tikai uz tādiem iemesliem vai pierādījumiem, par ko attiecīgajām pusēm ir bijusi iespēja iesniegt savus apsvērumus."

29 — "Ja Birojs uzskata, ka būtu nepieciešama procesa mutiskā daļa, tā notiek vai nu pēc Biroja iniciatīvas vai pēc kādas procesā iesaistītas puses lūguma."

30 — "Šā panta 1. punkta b), c) un d) apakšpunktu nepiemēro, ja preču zīme tās izmantošanas rezultātā ir kļuvusi atšķirīga [ieguvusi atšķirtspēju] attiecībā uz precēm vai pakalpojumiem, par ko reģistrācija ir pieteikta."

Secinājumi

59. Tādēļ uzskatu, ka Tiesai vajadzētu:

— atcelt Pirmās instances tiesas spriedumu lietā T-140/00;

— noraidīt prasību šajā lietā;

— piespriest *Zapf Creation AG* atlīdzināt tiesāšanās izdevumus pirmajā instancē un apelācijas tiesvedībā;

— piespriest Apvienotajai Karalistei kā personai, kas iestājusies lietā, pašai segt savus tiesāšanās izdevumus apelācijas tiesvedībā.