EUROOPA KOHTU OTSUS (suurkoda)

29. märts 2011 *

Kohtuasjas C-96/09 P,

mille ese on Euroopa Kohtu põhikirja artikli 56 alusel 4. märtsil 2009 esitatud apellatsioonkaebus,

Anheuser-Busch Inc., asukoht Saint Louis (Ühendriigid), esindajad: *Rechtsanwalt* V. von Bomhard ja *Rechtsanwalt* B. Goebel,

apellatsioonkaebuse esitaja,

ja teised menetluspooled on:

Budějovický Budvar, národní podnik, asukoht České Budějovice (Tšehhi Vabariik), esindajad: advokaadid F. Fajgenbaum, T. Lachacinski, C. Petsch ja S. Sculy-Logotheti,

hageja esimeses kohtuastmes,

Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused), esindaja: A. Folliard-Monguiral,

kostja esimeses kohtuastmes,

* Kohtumenetluse keel: inglise.

EUROOPA KOHUS (suurkoda),

koosseisus: president V. Skouris, kodade esimehed A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot (ettekandja), K. Schiemann ja D. Šváby, kohtunikud A. Rosas, R. Silva de Lapuerta, E. Levits, U. Lõhmus, M. Safjan ja M. Berger,

kohtujurist: P. Cruz Villalón,
kohtusekretär: ametnik C. Strömholm,

arvestades kirjalikus menetluses ja 2. juuni 2010. aasta kohtuistungil esitatut,

kuulanud 14. septembri 2010. aasta kohtuistungil ära kohtujuristi ettepaneku,

on teinud järgmise

otsuse

1 Anheuser-Busch Inc. (edaspidi „Anheuser-Busch") palub oma apellatsioonkaebuses tühistada Euroopa Ühenduste Esimese Astme Kohtu 16. detsembri 2008. aasta otsus

liidetud kohtuasjades T-225/06, T-255/06, T-257/06 ja T-309/06: Budějovický Budvar *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet – Anheuser-Busch (BUD) (EKL 2008, lk II-3555; edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus"), millega kohus rahuldas Budějovický Budvar, národní podniku (edaspidi „Budvar") tühistamishagid Siseturu Ühtlustamise Ameti (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (edaspidi „ühtlustamisamet") teise apellatsioonikoja 14. juuni 2006. aasta (asi R 234/2005-2), 28. juuni 2006. aasta (asjad R 241/2005-2 ja R 802/2004-2) ning 1. septembri 2006. aasta (asi R 305/2005-2) otsuste peale (edaspidi „vaidlusalused otsused"), mis käsitlevad vastulausemenetlusi seoses Anheuser-Buschi taotlustega registreerida tähis „BUD" ühenduse kaubamärgina.

Õiguslik raamistik

Rahvusvaheline õigus

2 Päritolunimetuste kaitse ja nende rahvusvahelise registreerimise Lissaboni kokkulepe (edaspidi „Lissaboni kokkulepe"), mis on sõlmitud 31. oktoobril 1958, täiendatud 14. juulil 1967 Stockholmis ja muudetud 28. septembril 1979 (*Recueil des traités des Nations unies*, kd 828, nr 13172, lk 205, edaspidi „Lissaboni kokkulepe") artiklid 1–5 sätestavad:

„*Artikkel 1*

1) Riigid, mille suhtes käesolev kokkulepe kehtib, moodustavad tööstusomandi kaitse Pariisi Liidu raames eriliidu.

2) Riigid kohustuvad käesoleva kokkuleppe kohaselt oma territooriumil kaitsma eriliidu teiste osalisriikide kaupade päritolunimetusi, mida tunnustatakse ja kaitstakse päritolunimetustena päritoluriigis ning mis on registreeritud Ülemaailmse Intellektuaalse Omandi Organisatsiooni [WIPO] asutamise konventsioonis viidatud […] Rahvusvahelises Büroos.

Artikkel 2

1) Käesoleva kokkuleppe tähenduses tuleb mõista päritolunimetuse all riigi, piirkonna või koha geograafilist tähist, millega tähistatakse sealt pärinevat kaupa, ja mille kvaliteet või omadused tulenevad eranditult või valdavalt asjaomasest geograafilisest piirkonnast koos selle looduslike ja inimfaktoritega.

2) Päritoluriik on riik, mille nimi või milles asuva piirkonna või koha nimi on päritolunimetus, mis on muutnud asjaomase kauba üldtuntuks.

Artikkel 3

Tuleb tagada kaitse igasuguse väärkasutuse ja jäljendamise eest, isegi kui on viidatud toote tegelikule päritolule või kui kaitstud nimetus on tõlgitud või sellele on lisatud väljend „viis", „tüüp", „toodetud nagu", „imitatsioon" või muu samalaadne väljend.

Artikkel 4

Käesoleva kokkuleppe sätted ei välista eriliidu igas osalisriigis teiste rahvusvaheliste õigusaktide nagu 20. märtsi 1883. aasta tööstusomandi kaitse Pariisi konventsioon ja

selle hilisemad muudatused ning 14. aprilli 1891. aasta Madridi kokkulepe kaupade väärate või eksitavate päritolutähiste registreerimise tõkestamise kohta ja selle hilisemad muudatused või siseriikliku õiguse või kohtupraktika alusel kehtivat kaitset.

Artikkel 5

1) Päritolunimetuste registreerimine toimub Rahvusvahelises Büroos eriliidu osalisriigi ametiasutuste taotlusel sellise füüsilise isiku või avalik-õigusliku või eraõigusliku juriidilise isiku nimel, kes on nende nimetuste kasutusõiguse omanik siseriikliku õiguse alusel.

2) Rahvusvaheline Büroo teavitab viivitamatult eriliidu osalisriikide ametiasutusi registreeringutest ning avaldab need perioodiliselt ilmuvates kogumikes.

3) Riikide ametiasutused võivad teatada, et ei saa tagada kaitset päritolunimetusele, mille registreeringust neid on teavitatud, kuid üksnes siis, kui nende teade koos põhjendustega on teatavaks tehtud Rahvusvahelisele Büroole ühe aasta jooksul registreerimisteatise kättesaamisest, ilma et see teade võiks asjaomases riigis kahjustada nimetuse kaitse teisi vorme, millele nende omanik võib eespool nimetatud artikli 4 alusel tugineda.

[…]”.

3 Lissaboni kokkuleppe rakendusmääruse 1. aprillil 2002 jõustunud redaktsiooni eeskirjad 9 ja 16 näevad ette:

„Eeskiri 9

Keeldumisteade

1) Keeldumisteate esitava osalisriigi pädev ametiasutus peab Rahvusvahelisele Büroole esitama kõik keeldumise põhjendused ja see pädev ametiasutus peab kõnealuse teate allkirjastama.

[…]

Eeskiri 16

Tühistamine

1) Kui rahvusvahelise registreeringu mõju osalisriigis tühistatakse ning seda tühistamist ei ole võimalik enam edasi kaevata, siis tuleb osalisriigi pädeval ametiasutusel Rahvusvahelist Bürood sellest tühistamisest teavitada. […]

[…]”.

4 Päritolunimetus „Bud" registreeriti WIPO juures 10. märtsil 1975 Lissaboni kokkuleppe alusel numbri 598 all õlle jaoks.

Kahepoolsed lepingud

Kahepoolne leping

5 Austria Vabariik ja Tšehhoslovakkia Sotsialistlik Vabariik sõlmisid 11. juunil 1976 lepingu põllumajandus- ja tööstustoodete päritolutähiste, päritolunimetuste ning muude päritolule viitavate nimetuste kaitse kohta (edaspidi „kahepoolne leping").

6 Pärast kahepoolse lepingu heakskiitmist ja ratifitseerimist avaldati see 19. veebruaril 1981 väljaandes *Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich* (*BGBl.* 75/1981). Vastavalt selle artikli 16 lõikele 2 jõustus asjaomane leping 26. veebruaril 1981 määramata ajaks.

7 Kahepoolse lepingu artikkel 1 sätestab:

„Lepingupooled kohustuvad võtma kõik vajalikud meetmed selleks, et tõhusalt kaitsta kõlvatu konkurentsi eest kaubanduses põllumajandus- ja tööstustoodete päritolutähiseid, päritolunimetusi ja muid päritolule viitavaid nimetusi, mis kuuluvad artiklis 5 käsitletud liikidesse ning mida täpsustatakse artiklis 6 ette nähtud kokkuleppes, ning artiklites 3 ja 4 ning artikli 8 lõikes 2 toodud nimesid ja illustratsioone."

8 Kahepoolse lepingu artikli 2 kohaselt:

„Käesoleva lepingu tähenduses on päritolutähised, päritolunimetused ning muud päritolule viitavad nimetused kõik tähised, mis on otseselt või kaudselt seotud kauba päritoluga. Selline tähis koosneb tavaliselt geograafilisest nimetusest. Siiski võib tähis koosneda ka muudest märgetest, kui päritoluriigi sihtgrupp näeb asjaomase nimetusega tähistatavate kaupadega seoses selles nimetuses tootjariigi tähist. Kõnealused nimetused võivad sisaldada peale teatava geograafilise päritoluterritooriumi tähise märkusi asjaomase kauba kvaliteedi kohta. Asjaomaste kaupade eriomadused tulenevad ainuüksi või põhiliselt geograafilisest või inimmõjust."

9 Kahepoolse lepingu artikli 3 lõige 1 sätestab:

„[...] artikli 6 alusel sõlmitud lepingus loetletud Tšehhoslovakkia nimetusi võib Austria Vabariigis kasutada ainult Tšehhoslovakkia toodete kohta."

10 Kahepoolse lepingu artikli 5 lõike 1 B osa punktis 2 nimetatakse selle lepinguga kehtestatud kaitse alla võetud Tšehhi kaubaliikide seas õlut.

11 Kahepoolse lepingu artikli 6 kohaselt:

„Artiklites 2 ja 5 sätestatud tingimustele vastavad kaupade nimetused, mida kaitstakse lepinguga ja mis ei ole seega üldnimetused, loetletakse lepinguosaliste riikide valitsuste vahel sõlmitavas kokkuleppes."

Kahepoolne rakendusleping

12 Kahepoolse lepingu artikli 6 alusel sõlmiti 7. juunil 1979 selle lepingu rakendusleping (edaspidi „kahepoolne rakendusleping" ja koos kahepoolse lepinguga „kõnealused kahepoolsed lepingud").

13 Kahepoolse rakenduslepingu B lisa sätestab:

„Tšehhoslovakkia nimetused põllumajandus- ja tööstustoodetele

[...]

B Toit ja põllumajandus (v.a vein)

[...]

2. Õlu

Tšehhi Sotsialistlik Vabariik

[...]

Bud

[...]"

Liidu õigus

14 Nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määrus (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT 1994, L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 146) tunnistati kehtetuks ja asendati nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määrusega (EÜ) nr 207/2009 ühenduse kaubamärgi kohta (ELT L 78, lk 1). Siiski tuleb käesolevale vaidlusele kohaldada määrust (EÜ) nr 40/94 redaktsioonis, mis tuleneb nõukogu 19. veebruari 2004. aasta määrusest (EÜ) nr 422/2004 (EÜT L 70, lk 1; ELT eriväljaanne 17/02, lk 3; edaspidi „määrus nr 40/94").

15 Määruse nr 40/94 artikkel 8 „Suhtelised keeldumispõhjused" sätestab lõikes 4:

„Registreerimata kaubamärgi või mõne muu ulatuslikumalt kui kohaliku tähtsusega kaubanduses kasutatava tähise omaniku vastuseisu korral ei registreerita taotletavat kaubamärki, kui selle tähise suhtes kohaldatavate ühenduse või liikmesriigi õigusaktide kohaselt ja nendega ettenähtud ulatuses:

a) on õigused kõnealusele tähisele omandatud enne ühenduse kaubamärgi registreerimise taotluse kuupäeva või ühenduse kaubamärgi registreerimise taotluses nõutud prioriteedikuupäeva;

b) annab kõnealune tähis omanikule õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine."

16 Sama määruse artikli 43 lõiked 2 ja 3 sätestavad:

„2. Taotleja nõudmisel peab vastulause esitanud varasema ühenduse kaubamärgi omanik tõendama, et varasemat ühenduse kaubamärki on ühenduses tegelikult kasutatud kaupade või teenuste puhul, mille jaoks see on registreeritud, viie aasta jooksul enne ühenduse kaubamärgi taotluse avaldamist ning et see on vastulause aluseks või et mittekasutamine on õigustatud, tingimusel, et varasem ühenduse kaubamärk on selleks kuupäevaks olnud registreeritud vähemalt viis aastat. Selliste tõendite puudumise korral lükatakse vastulause tagasi. Kui varasemat ühenduse kaubamärki on kasutatud vaid osa kaupade või teenuste puhul, mille jaoks see on registreeritud, loetakse see vastulause menetlemisel ainult nende kaupade või teenuste jaoks registreerituks.

3. Lõiget 2 kohaldatakse ka artikli 8 lõike 2 punktis a osutatud varasemate siseriiklike kaubamärkide suhtes, asendades kasutuse ühenduses kasutusega liikmesriigis, kus varasem kaubamärk on kaitstud."

17 Määruse nr 40/94 artikli 74 lõige 1 sätestab:

„Asju menetledes kontrollib amet fakte omal algatusel; registreerimisest keeldumise suhteliste põhjustega seotud menetlustes piirdub amet siiski kontrollimisel osaliste esitatud faktide, tõendite ja väidetega ning esitatud nõudmistega."

Vaidluse taust

18 Üldkohtule esitatud vaidluse tausta, nagu see on kirjeldatud vaidlustatud kohtuotsuses, võib võtta kokku järgmiselt.

19 Anheuser-Busch esitas 1. aprillil 1996, 28. juulil 1999, 11. aprillil 2000 ja 4. juulil 2000 ühtlustamisametile neli taotlust registreerida kujutis- ja sõnamärk BUD ühenduse kaubamärgina teatavatele kaubaliikidele, mis kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassidesse 16, 21, 25, 32, 33, 35, 38, 41 ja 42, sh õllele.

20 Budvar esitas 5. märtsil 1999, 1. augustil 2000, 22. mail ja 5. juunil 2001 määruse nr 40/94 artikli 42 alusel registreerimistaotluste suhtes vastulaused seoses kõigi registreerimistaotluses osutatud kaupadega.

21 Vastulausete toetuseks tugines Budvar esiteks määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b alusel varasemale kaubamärgile, nimelt rahvusvahelisele kujutismärgile Bud (nr 361 566), mis on Austrias, Beneluxi riikides ja Itaalias registreeritud õllele.

22 Teiseks tugines Budvar määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel nimetusele „bud", mida ühelt poolt kaitstakse Lissaboni kokkuleppe alusel Prantsusmaal, Itaalias ja Portugalis ning teiselt poolt kõnealuste kahepoolsete lepingute alusel Austrias.

23 Ühtlustamisameti vastulausete osakond rahuldas 16. juuli 2004. aasta otsusega taotletava kujutismärgi registreerimise peale esitatud vastulause osas, mis puudutab 4. juuli 2000. aasta registreerimistaotluses osutatud „restorani-, baari- ja kõrtsiteenuseid" (klass 42), leides eelkõige, et Budvar on Prantsusmaal, Itaalias ja Portugalis päritolunimetusele „bud" kehtivat õigust tõendanud.

24 Vastulausete osakond lükkas 23. detsembri 2004. aasta ja 26. jaanuari 2005. aasta otsustega tagasi vastulaused kolme muu registreerimistaotluse esemeks olevate kaubamärkide registreerimise peale, leides sisuliselt, et ei ole esitatud tõendeid selle kohta, et päritolunimetus „bud" on Prantsusmaal, Itaalias, Austrias ja Portugalis ulatuslikumalt kui üksnes kohaliku tähtsusega kaubanduses kasutatav tähis.

25 Sellele järeldusele jõudmiseks leidis vastulausete osakond, et tuleb kohaldada samu kriteeriume, mis on ette nähtud määruse nr 40/94 artikli 43 lõikes 2, koostoimes komisjoni 13. detsembri 1995. aasta määruse (EÜ) nr 2868/95, millega rakendatakse nõukogu määrus (EÜ) 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT L 303, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 189), muudetud komisjoni 29. juuni 2005. aasta määrusega (EÜ) nr 1041/2005 (ELT L 172, lk 4, edaspidi „määrus nr 2868/95") eeskirja 22 lõigetega 2 ja 3, sest need kriteeriumid puudutavad tõendeid vastulause aluseks olevate varasemate kaubamärkide „tegeliku kasutamise" kohta.

26 Seejärel esitas Budvar kolm kaebust ühtlustamisameti vastulausete osakonna 23. detsembri 2004. aasta, 26. jaanuari 2005. aasta ning 16. juuli 2004. aasta otsuste peale, kuivõrd vastulausete osakond lükkas vastulause klassidesse 35, 38, 41 ja 42 kuuluvate muude teenuste osas tagasi.

27 Anheuser-Busch aga esitas kaebuse ühtlustamisameti vastulausete osakonna 16. juuli 2004. aasta otsuse peale niivõrd, kuivõrd vastulausete osakond Budvari vastulause osaliselt rahuldas.

28 Ühtlustamisameti teine apellatsioonikoda jättis ühtlustamisameti vastulausete osakonna 23. detsembri 2004. aasta ja 26. jaanuari 2005. aasta otsuste peale esitatud Budvari kaebused 14. juuni 2006. aasta, 28. juuni 2006. aasta ja 1. septembri 2006. aasta otsustega rahuldamata. Apellatsioonikoda rahuldas ühtlustamisameti vastulausete osakonna 16. juuli 2004. aasta otsuse peale esitatud Anheuser-Buschi kaebuse 28. juuni 2006. aasta otsusega ja lükkas Budvari esitatud vastulause tervikuna tagasi.

29 Apellatsioonikoda märkis vaidlusalustes otsustes kõigepealt, et vastulauses ei tundunud Budvar enam põhinevat rahvusvahelisele kujutismärgile nr 361 566, vaid üksnes päritolunimetusele „bud".

30 Teiseks märkis apellatsioonikoda sisuliselt, et tähist „BUD" on raske pidada päritolunimetuseks või geograafilise päritolu isegi kaudseks tähiseks. Apellatsioonikoda järeldas sellest, et vastulauset ei saa määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel rahuldada sellise õiguse põhjal, mida esitletakse päritolunimetusena, kuid mis tegelikult ei ole päritolunimetus.

31 Kolmandaks leidis apellatsioonikoda määruse nr 40/94 artikli 43 lõikeid 2 ja 3 ning määruse nr 2868/95 eeskirja 22 sätteid analoogia alusel kohaldades, et Budvari esitatud tõendid päritolunimetuse „bud" kasutamise kohta Prantsusmaal, Itaalias, Austrias ja Portugalis ei ole piisavad.

32 Lõpuks leidis apellatsioonikoda, et vastulause tuleb jätta rahuldamata ka sel põhjusel, et Budvar ei ole tõendanud, et asjaomane päritolunimetus annab talle õiguse keelata sõna „bud" kaubamärgina kasutamine Prantsusmaal ja Austrias.

Üldkohtu menetlus ja vaidlustatud kohtuotsus

33 Budvar esitas 26. augustil (kohtuasi T-225/06), 15. septembril (liidetud kohtuasjad T-255/06 ja T-257/06) ja 14. novembril 2006 (kohtuasi T-309/06) Üldkohtule vaidlusaluste otsuste peale tühistamishagid.

34 Budvar esitas sisuliselt ühe väite, milles viitas määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 rikkumisele ning mis koosnes kahest osast.

35 Esimeses osas seadis Budvar kahtluse alla apellatsioonikoja järelduse, mille kohaselt ei saa tähist „BUD" päritolunimetuseks pidada. Teises osas vaidlustas Budvar apellatsioonikoja hinnangu, mille kohaselt ei ole määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 kohaldamise tingimused käesoleval juhul täidetud.

36 Kõnealuse väite esimese osa kohta märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 82, et vaidlusaluste otsuste kontrollimisel tuleb eristada Lissaboni kokkuleppe alusel registreeritud päritolutähist „bud" kahepoolse lepingu alusel kaitstavast nimetusest „bud".

37 Esiteks, mis puutub Lissaboni kokkuleppe alusel registreeritud päritolutähist „bud", siis märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 87 kõigepealt järgmist:

„Käesoleval juhul registreeriti päritolunimetus „bud" (nr 598) 10. märtsil 1975. Prantsusmaa ei teinud ühe aasta jooksul registreerimisteatise kättesaamisest teatavaks, et ta ei saa kõnealusele päritolunimetusele kaitset tagada. Peale selle oli [vaidlusaluste]

otsuste tegemise ajaks tunnistatud asjaomase päritolunimetuse mõju Tribunal de grande instance de Strasbourg'i [Prantsusmaa] 30. juuni 2004. aasta otsusega kehtetuks. Nagu vaidluse käigus esitatud tõenditest tuleneb, on Budvar aga esitanud selle otsuse peale apellatsioonkaebuse, millel on otsuse täitmist peatav toime. Sellest tuleneb, et [vaidlusaluste] otsuste tegemise ajaks ei olnud Prantsusmaal päritolunimetuse mõju vaidlustamatu otsusega kehtetuks tunnistatud."

38 Seejärel tuletas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 88 meelde oma kohtupraktikat, mille kohaselt liidu kaubamärgiõigus ei asenda kaubamärke käsitlevaid liikmesriikide õigusnorme ning siseriikliku kaubamärgi kehtivust ei saa ühenduse kaubamärgi registreerimise menetluses vaidlustada.

39 Üldkohus järeldas kõnealuse kohtuotsuse punktis 89 sellest, et määrusega nr 40/94 kehtestatud kord eeldab varasemate, siseriiklikult kaitstud õiguste olemasolu arvessevõtmist ühtlustamisameti poolt.

40 Üldkohus jõudis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 90 selle põhjal järeldusele, et:

„Kuna Prantsusmaal ei ole päritolunimetuse „bud" mõju lõplikult kehtetuks tunnistatud, pidi apellatsioonikoda määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel võtma arvesse asjakohast siseriiklikku õigust ning Lissaboni kokkuleppe alusel tehtud registreeringut, omamata seejuures õigust seada kahtluse alla asjaolu, et viidatud varasema õiguse puhul on tegemist „päritolunimetusega"."

41 Üldkohus lisas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 91, et kui apellatsioonikoda oleks tõsiselt kahelnud varasema õiguse kui „päritolunimetuse" määratluses ning seega kaitses, mida siseriiklik õigus sellele annab, oli apellatsioonikojal olukorras, kus see küsimus oli just Prantsusmaal toimuva kohtumenetluse esemeks, määruse nr 2868/95 eeskirja 20 lõike 7 punkti c alusel võimalik vastulausemenetlus peatada, kuni tehakse lõplik sellekohane otsus.

42 Seetõttu leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 92, et apellatsioonikoda rikkus määruse nr 40/94 artikli 8 lõiget 4, kui ta leidis esiteks, et viidatud varasem õigus, mis on Lissaboni kokkuleppe alusel registreeritud, ei ole „päritolunimetus", teiseks, et küsimus, kas tähist „BUD" käsitletakse Prantsusmaal kaitstud päritolunimetusena, on „teisejärguline", ning kolmandaks, et vastulauset ei saa selle põhjal rahuldada.

43 Teiseks, mis puutub kõnealuste kahepoolsete lepingutega kaitstud nimetusse „bud", siis märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 93, et nimetatud lepingutest ei tulene, et tähisele „BUD" viidati konkreetselt kui „päritolunimetusele".

44 Üldkohus märkis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 94, et kahepoolse lepingu artikli 2 kohaselt põhineb kahepoolne leping apellatsioonikoja asjaomasest käsitlusest laiemal määratlusel, kuna selleks, et olla kahepoolses rakenduslepingus loetletud ning saada kahepoolse lepinguga ettenähtud kaitset, piisab, kui asjaomased tähised või nimetused on otseselt või kaudselt seotud kauba päritoluga.

45 Selles osas märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 95, et apellatsioonikoda tegi kaks viga, esiteks leidis ta vääralt, et nimetust „BUD" kaitstakse kahepoolse lepingu alusel konkreetselt kui „päritolunimetust", ning teiseks, et igal juhul kohaldas ta sellist „päritolunimetuse" määratlust, mis ei vasta asjaomaste lepingute alusel kaitstavate tähiste määratlusele.

46 Seejärel leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 96, et asjaolu, et Budvar osutas asjaomasele õigusele kui „päritolunimetusele", ei takista apellatsioonikoda andmast esitatud faktidele ja tõenditele täielikku hinnangut, kuna ühtlustamisameti kontrolli faktilise aluse piiramine ei välista, et ühtlustamisamet võiks vastulausemenetluse poolte selgelt esitatud faktide kõrval arvesse võtta üldtuntud fakte, s.o fakte, mis on kõigile teada või mida võib teada saada üldiselt kättesaadavatest allikatest.

47 Üldkohus järeldas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 97 sellest, et apellatsioonikoda rikkus määruse nr 40/94 artikli 8 lõiget 4, kui ta leidis kõigepealt, et viidatud varasem õigus, mis on kahepoolse lepingu alusel kaitstud, ei ole apellatsioonikoja määratluse kohaselt „päritolunimetus", teiseks, et küsimus, kas tähist „BUD" käsitatakse Austrias kaitstud päritolunimetusena, on „teisejärguline", ning kolmandaks, et vastulauset ei saa selle põhjal rahuldada.

48 Üldkohus märkis kõnealuse kohtuotsuse punktis 98, et lisaks on kahepoolsed lepingud Austrias nimetust „bud" puudutavas osas jõus, kuivõrd Austrias pooleliolevad kohtuvaidlused ei ole jõustunud kohtuotsuse vastuvõtmisega lõppenud. Seetõttu leidis Üldkohus, et apellatsioonikoda pidi võtma Budvari viidatud varasemat õigust

määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel arvesse ilma selle õiguse määratlust kui sellist kahtluse alla seadmata.

49 Nii järeldas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 99, et ainsa väite esimene osa, milles viidatakse määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 rikkumisele, on põhjendatud.

50 Seoses selle väite teise osaga, milles käsitletakse määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 nimetatud tingimuste kohaldamist, kontrollis Üldkohus kõigepealt väidet, mis käsitleb sellise tähise kaubanduses kasutamise tingimusi, mille tähtsus on ulatuslikum kui üksnes kohalik tähtsus.

51 Esiteks, mis puutub tingimusse, et tähist „BUD" oleks kaubanduses kasutatud, siis meenutas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 160 kõigepealt, et vaidlusalustes otsustes oli apellatsioonikoda kohaldanud analoogia alusel määruse nr 40/94 artikli 43 lõikeid 2 ja 3 ning asjaomases lõikes 2 sätestatud nõuet tõendada varasema õiguse „tegelikku" kasutamist.

52 Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 163 seejärel, et varasema kaubamärgi tegeliku kasutamise tõendite eesmärgid ja nende suhtes kehtivad tingimused erinevad määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 sätestatud tähise kaubanduses kasutamise tõendite eesmärkidest ja tingimustest eriti osas, mis puudutab Lissaboni kokkuleppe või kõnealuste kahepoolsete lepingute alusel registreeritud päritolunimetusi, millega on tegemist ka käesoleval juhul.

53 Selles osas märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 164–167, et:

– määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 ei ole vastulause toetuseks viidatud tähise „tegeliku" kasutamise nõuet sätestatud;

– määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 ning nõukogu 21. detsembri 1988. aasta esimese direktiivi 89/104/EMÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT 1989, L 40, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 92) artikli 5 lõike 1 ja artikli 6 lõike 1 raames on Euroopa Kohus ja Üldkohus korduvalt leidnud, et tähise kasutamine toimub „kaubanduses", kui seda kasutatakse kaubandustegevuses majandusliku kasu teenimise eesmärgil ja mitte erasfääris (vt eelkõige Euroopa Kohtu 12. novembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-206/01: Arsenal Football Club, EKL 2002, lk I-10273, punkt 40);

– määruse nr 40/94 artikli 43 lõigete 2 ja 3 sätete kohaldamine analoogia alusel viiks artikli 8 lõikes 4 käsitletud tähistele selliste tingimuste kohaldamiseni, mis on seotud konkreetselt kaubamärkide ning nende kaitse ulatusega. Viimati nimetatud säte sisaldab ka täiendavat nõuet – mida sama määruse artikli 8 lõike 1 punktis b ei ole ette nähtud – tõendada, et kõnealune tähis annab talle kohaldatava liikmesriigi õiguse kohaselt õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine;

– kõnealuse artikli 43 lõigete 2 ja 3 analoogia alusel kohaldamisel analüüsis apellatsioonikoda asjaomase tähise kasutamist vaid Prantsusmaal, Itaalias, Austrias ja Portugalis eraldi, st iga territooriumi osas, kus Budvari sõnul on päritolunimetus „bud" kaitstud ning seega ei võtnud apellatsioonikoda arvesse tõendeid, mida Budvar oli esitanud seoses asjaomaste nimetuste kasutamisega Beneluxi riikides, Hispaanias ja Ühendkuningriigis. Üldkohus märkis, et kuna määruse nr 40/94

artikli 8 lõike 4 sõnastusest ei ilmne, et asjaomast tähist peab kasutama sellel territooriumil, millel kehtivale õigusele on asjaomase tähise kaitse toetuseks tuginetud, siis võivad need olla teataval territooriumil kaitstud ka siis, kui neid ei ole sellel konkreetsel territooriumil kasutatud.

54 Lõpuks leidis Üldkohus neid asjaolusid arvesse võttes vaidlustatud kohtuotsuse punktis 168, et apellatsioonikoda rikkus õigusnormi niivõrd, kuivõrd ta otsustas kohaldada analoogia alusel varasema kaubamärgi „tegelikku" kasutamist puudutavaid liidu õigusnorme. Üldkohtu sõnul oleks apellatsioonikoda pidanud kontrollima, kas haldusmenetluse jooksul Budvari esitatud tõendid näitasid, et asjaomaseid tähiseid kasutatakse kaubandustegevuses majandusliku kasu teenimise eesmärgil ja mitte erasfääris, ning seda olenemata territooriumist, kus tähist kasutatakse.

55 Üldkohus lisas asjaomases punktis 168, et siiski õigustaks apellatsioonikoja kasutatud meetodi osas tehtud viga vaidlusaluste otsuste tühistamist vaid juhul, kui Budvar oleks tõendanud, et asjaomaseid tähiseid kasutatakse kaubanduses.

56 Selles osas rõhutas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 169, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõikest 4 ei tulene, et vastulause esitaja peab tõendama, et asjaomast tähist on kasutatud enne ühenduse kaubamärgi taotluse esitamist, kuid et varasemate kaubamärkide osas kehtivate tingimuste eeskujul võib nõuda – ning seda selleks, et vältida varasemate õiguste kasutamist üksnes vastulause esitamise eesmärgil –, et asjaomast tähist oleks kasutatud enne kaubamärgitaotluse avaldamist väljaandes *Bulletin des marques communautaires*.

57 Üldkohus kontrollis vaidlustatud kohtuotsuse punktides 170–172 Budvari esitatud dokumente ning pärast seda, kui oli nentinud, et need käsitlevad tähise kasutamist enne ajaomase kaubamärgi registreerimise taotluse avaldamist, järeldas kohtuotsuse punktis 173, et need dokumendid võivad – eeldusel, et neil on tõenduslik väärtus – tõendada, et asjaomane tähis on kaubanduses „kasutatav".

58 Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 175 sisuliste küsimuste osas, et kauba geograafilisele päritolule osutavat nimetust võib nagu kaubamärkigi kasutada kaubanduses, mis ei tähenda aga, et asjaomast nimetust kasutatakse „kui kaubamärki" ning see kaotab seetõttu oma esmase ülesande.

59 Lisaks leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 176, et tasuta kohaletoimetamist puudutavate dokumentide tõenduslikku jõudu ei saa vaidlustada, kuna need kohaletoimetamise juhud võisid leida aset kaubandustegevuses majandusliku kasu teenimise eesmärgil, ehk selleks et luua uusi turustusvõimalusi.

60 Seetõttu nõustus Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 178 Budvari etteheitega tingimuse kohta, et kõnealust tähist on kaubanduses kasutatud, mis tuleneb määruse nr 40/94 artikli 8 lõikest 4.

61 Teiseks, mis puutub kõnealuse tähise tähtsuse tingimusse, siis meenutas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 179, et apellatsioonikoja arvates olid tähise Prantsusmaal kasutamise kohta esitatud tõendid ebapiisavad, et tõendada ulatuslikuma kui üksnes kohaliku tähtsusega õigust.

62 Selles osas leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 180 ja 181, et apellatsioonikoda rikkus õigusnormi ka niivõrd, kuivõrd kõnealune tingimus käsitleb asjaomase tähise tähtsust, st tähise kaitse geograafilist ulatust, mitte kasutamise määra. Üldkohus märkis selles osas, et asjaomased varasemad õigused ei ole üksnes kohaliku tähtsusega, kuna nende kaitse ulatub Lissaboni kokkuleppe ja kahepoolsete lepingute alusel nende õiguste päritoluterritooriumist kaugemale.

63 Üldkohus järeldas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 182, et ainsa väite teise osa esimene etteheide on põhjendatud.

64 Mis puutub ainsa väite teise osa teise etteheitesse seoses küsimusega, kas Budvar on tõendanud, et asjaomased tähised annavad talle õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punkti b tähenduses, siis sedastas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 185, et ka kõnealuse määruse artiklit 74 arvestades lasub tõendamiskoormis vastulause esitajal.

65 Budvari vastulause toetuseks osutatud siseriiklike õiguste osas, millega ta soovis tõendada sellise õiguse olemasolu, mille alusel ta saab keelata sõna „BUD" kaubamärgina kasutamise Prantsusmaal või Austrias, leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 192 esiteks, et apellatsioonikoda ei saanud oma otsuse põhjendamisel tugineda üksnes teatavatele nendes liikmesriikides tehtud kohtuotsustele, järeldades, et Budvar ei ole tõendanud, et asjaomane tähis annab talle õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine, kuna ükski nimetatud kohtuotsus ei olnud jõustunud.

66 Üldkohus lisas samas punktis 192, et selle kontrollimiseks, kas asjaomane tõend on esitatud, oleks apellatsioonikoda pidanud võtma arvesse ka siseriikliku õiguse sätteid,

millele Budvar tugines, sh Lissaboni kokkulepet ja kahepoolset lepingut, Prantsusmaad puudutavas osas mitmeid code rurali (maaseadustik), code de la consommation (tarbijakaitse seadustik) ja code de la propriété intellectuelle'i (intellektuaalomandi seadustik) sätteid ning Austriat puudutavas osas hagiavaldustele siseriikliku õiguse alusel lisatud õiguslikku põhjendust, st kahepoolse lepingu artiklit 9 ning Austria õigusnormide sätteid, mis käsitlevad kaubamärke ning kõlvatut konkurentsi.

67 Teiseks meenutas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 193 Austriat puudutavas osas, et apellatsioonikoda oli märkinud, et Oberlandesgericht Wieni (Austria) 21. aprilli 2005. aasta otsuse kohaselt ei ole sõna „bud" kohanimi ning Tšehhi tarbijad ei saa sellest aru kui Česke Budějovice linnas valmistatud õllest ning et apellatsioonikoja sõnul rajaneb see kohtuotsus faktilistel asjaoludel, mille läbivaatamine viimase astme kohtu poolt on vähetõenäoline.

68 Üldkohus märkis samas punktis 193, et esitatud tõendite kohaselt Oberlandesgericht Wieni (Austria) otsus tühistatigi ning seda tehti Oberster Gerichtshofi (Austria) 29. novembri 2005. aasta otsusega ehk enne vaidlusaluste otsuste tegemist põhjendusega, et otsuses oli nenditud üksnes seda, et nimetust „BUD" ei seostata Tšehhi Vabariigis ühegi konkreetse piirkonna või kohaga, olgugi et tuli kontrollida, kas Tšehhi tarbijad tõlgendavad seda õllega seotud nimetust kui koha- või piirkonna tähist.

69 Üldkohus märkis samas punktis 193, et kuna Budvar esitas apellatsioonikojale esitatud repliigis Oberster Gerichtshofile esitatud kaebuse ärakirja, siis oli apellatsioonikojal võimalus küsida pooltelt või saada teada muudest allikatest, milline oli sellele siseriiklikule kohtule esitatud kaebuse tulemus.

70 Üldkohus meenutas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 193 ka seda, et ühtlustamisamet peab omal algatusel ja vahenditega, mis talle tunduvad sel eesmärgil kohased, koguma teavet asjaomase liikmesriigi siseriikliku õiguse kohta, kui selline teave on vajalik asjasse puutuva registreerimisest keeldumise aluse kohaldamise tingimuse seisukohalt, eelkõige esitatud faktide tõesuse või tõendite kaalukuse osas. Üldkohtu sõnul ei välista ühtlustamisameti kontrolli faktilise aluse piiramine seda, et ühtlustamisamet võiks vastulausemenetluse poolte selgelt esitatud faktide kõrval arvesse võtta üldtuntud fakte, s.o fakte, mis on kõigile teada või mida võib teada saada üldiselt kättesaadavatest allikatest.

71 Kolmandaks märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 195 Prantsusmaad puudutavas osas, et vastupidi apellatsioonikoja otsusele ei ilmne määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punkti b sõnastusest, et vastulause esitaja peab tõendama, et ta on tõesti juba suutnud hilisema kaubamärgi kasutamise keelata, mida Budvar ei olnud suutnud teha, vaid vastulause esitaja peab üksnes tõendama, et tal on selleks õigus.

72 Üldkohus lisas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 196, et vastupidi apellatsioonikoja väidetele ei ole Tribunal de grande instance de Strasbourg 30. juuni 2004. aasta otsusega Lissaboni kokkuleppe alusel registreeritud päritolunimetust „bud" kehtetuks tunnistanud, kuna nimetatud kohtu otsusest nähtub selgesti, et nimetatud kokkuleppe asjakohaste sätete alusel tunnistati kehtetuks üksnes päritolunimetuse „bud" „mõju" Prantsusmaa territooriumil. Üldkohus meenutas ka, et asjaomase otsuse peale on edasi kaevatud ning sel kaebusel on otsuse täitmist peatav toime.

73 Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 199, et apellatsioonikoda tegi vea, kui ta selle kindlakstegemiseks, kas asjaomase liikmesriigi õigus annab Budvarile määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punkti b tähenduses õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine, ei võtnud arvesse kõiki faktilisi ja õiguslikke asjakohaseid asjaolusid.

74 Üldkohus järeldas sellest vaidlustatud kohtuotsuse punktis 201, et ainsa väite teine osa ja seega kogu ainus väide on põhjendatud ning sellest lähtudes rahuldas ta hagi tervikuna.

75 Seetõttu tühistas ta vaidlustatud kohtuotsuse punktis 202 vaidlusalused otsused.

Menetlus Euroopa Kohtus ja poolte nõuded

76 Anheuser-Busch palub oma apellatsioonkaebuses Euroopa Kohtul:

– tühistada vaidlustatud kohtuotsus, v.a selle resolutsiooni punkt 1;

– esimese võimalusena teha vaidluse kohta lõplik otsus, jättes esimeses kohtuastmes esitatud hagi rahuldamata, või teise võimalusena suunata kohtuasi tagasi Üldkohtule;

– mõista kohtukulud välja Budvarilt.

77 Budvar palub Euroopa Kohtul:

– jätta apellatsioonkaebus rahuldamata;

– mõista kohtukulud välja Anheuser-Buschilt.

78 Ühtlustamisamet palub Euroopa Kohtul:

– tühistada vaidlustatud kohtuotsus;

– mõista kohtukulud välja Budvarilt.

Apellatsioonkaebus

79 Anheuser-Busch esitab oma apellatsioonkaebuse toetuseks kaks väidet. Esimeses väites, mis jaguneb kolmeks osaks, viitab ta määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 rikkumisele. Teine väide puudutab selle määruse artikli 8 lõike 4 ja artikli 74 lõike 1 rikkumist nende sätete koostoimes.

80 Ühtlustamisamet väidab, et ta toetab apellatsioonikaebust ning esitab kaks väidet, milles viitab kõnealuse määruse vastavalt artikli 8 lõike 4 ning artikli 74 lõike 1 rikkumisele.

Esimene väide, milles viidatakse määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 rikkumisele

Esimese väite esimene osa

– Poolte argumendid

81 Anheuser-Buschi esimese väite kohaselt rikkus Üldkohus õigusnormi, kui ta asus seisukohale, et apellatsioonikoda ei olnud pädev kindlaks tegema, kas Budvar oli tõendanud nende varasemate õiguste kehtivust, millele ta määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel tugines, olgugi et seda kehtivust võidi põhjendatult kahtluse alla seada.

82 Ühtlustamisamet peab määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 sätestatud „õigustel" põhineva vastulausemenetluse raames tegema kindlaks, kas nimetatud õigused on tegelikult olemas, kas need on kohaldatavad ning kas nendele saab asjaomase kaubamärgi registreerimise taotluse suhtes tugineda, mida apellatsioonikoda põhjendatult tegi.

83 Nende tingimuste täitmise tõendamiskoormis lasub pealegi vastulause esitajal, mida kinnitavad määruse nr 40/94 artikli 43 lõige 5 ja artikkel 45.

84 Käesoleval juhul põhistas apellatsioonikoda oma otsust mitme kohtuotsusega, mis on Itaalia Vabariigi ja Portugali Vabariigi osas jõustunud ning Prantsuse Vabariigi ja Austria Vabariigi osas pole veel jõustunud, ja millest kahe esimese liikmesriigi osas tuleneb, et asjaomane nimetus on tühistatud ning millest kahe ülejäänud liikmesriigi osas tuleneb, et asjaomane varasem õigus ei ole kohaldatav.

85 Mis puutub kahes viimases liikmesriigis tehtud otsustesse, siis on Anheuser-Busch esitanud mitu tõendit selle kohta, et asjaomast nimetust ei saa päritolunimetusena või geograafilise tähisena käsitada, mis lükkab ümber varasema õiguse registreerimisest tuleneva varasema õiguse olemasolu eelduse. Seetõttu lasus kohustus tõendada Budvari osutatud siseriiklike õiguste olemasolu seejärel temal. Apellatsioonikoda leidis pärast seda, kui ta oli kontrollinud Budvari esitatud tõendeid, et viimane ei olnud asjaomast tõendit esitanud.

86 Lõpuks heidab Anheuser-Busch Üldkohtule ette seda, et viimane oli tuginenud määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 ja sama artikli lõike 1 analoogiale, kusjuures viimane puudutab varasemal kaubamärgil põhinevat vastulauset ning selle raames ei kontrolli ühtlustamisamet Üldkohtu väljakujunenud kohtupraktika põhjal varasema kaubamärgi kehtivust.

87 Selline analoogia ei ole aga tema sõnul põhjendatud. Kaks kõnealust sätet hõlmavad tegelikult iseseisvaid ja üksteisest erinevaid suhtelisi keeldumispõhjuseid. Siseriiklik kaubamärk kujutab ainuüksi registreeringu olemasolu tõttu endast keeldumispõhjust, kuna liikmesriikide õigusnormid on direktiiviga 89/104 ühtlustatud. See ei ole aga nii seoses määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 osutatud „õigustega", kuna viimaseid ei ole ühtlustatud.

88 Budvar tuletab meelde, et määrus nr 40/94 ei anna ühtlustamisametile kui Euroopa Liidu asutusele õigust registreerida või tunnistada kehtetuks siseriiklikke kaubamärke. Nagu tuleneb ka kõnealuse määruse põhjendusest 11, saab ühtlustamisametile omistada pädevusi üksnes sõnaselge volituse alusel teiseses õiguses ning tingimusel, et selline volitus on EÜ asutamislepinguga lubatud.

89 Seega keeldus Üldkohus õigesti tunnistamast ühtlustamisameti pädevust otsustada vastulause toetuseks osutatud siseriikliku kaubamärgi kehtivuse üle. See põhimõte, mida käsitletakse ka määruse nr 40/94 põhjenduses 5, on täielikult kohaldatav vastulause esitaja asjaomase määruse artikli 8 lõikes 4 osutatud õigustele.

– Euroopa Kohtu hinnang

90 Anheuser-Busch väidab sisuliselt, et Üldkohus tegi vea, kui leidis, et apellatsioonikoda rikkus määruse nr 40/94 artikli 8 lõiget 4, kuivõrd viimane järeldas, et geograafilist päritolutähist „Bud", mida kaitstakse Lissaboni kokkuleppe ja kõnealuste kahepoolsete lepingutega, ei saa kvalifitseerida päritolunimetuseks või geograafilise päritolu kaudseks tähiseks ning et vastulauset ei saa selle sätte alusel rahuldada varasemate õiguste põhjal, millele on tuginetud kui päritolunimetustele, kuid mis tegelikult ei ole päritolunimetused.

91 Üldkohus märkis vaidlustatud kohtuotsuse punktides 87 ja 98 selles osas, et vaidlusaluste otsuste tegemise ajal Prantsusmaal ja Austrias pooleliolevad kohtumenetlused, mis käsitlesid vastavalt Lissaboni kokkuleppega Prantsusmaal kaitstava päritolutähise

„bud" ning Austrias kõnealuste kahepoolsete lepingutega kaitstava nimetuse „bud" kehtivust, ei olnud jõustunud ning edasikaebamatu otsusega lõppenud.

92 Olles nentinud, et osutatud varasemate õiguste mõju ei olnud neis kahes liikmesriigis veel lõplikult kehtivust kaotanud ning et need õigused olid vaidlusaluste otsuste tegemise ajal jätkuvalt kehtivad, järeldas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 90 ja 98 sellest, et apellatsioonikoda pidi varasemaid osutatud õigusi arvesse võtma, ilma et ta oleks saanud nende õiguste määratlust kui sellist kahtluse alla seada.

93 Nimetatud järeldusele jõudes ei rikkunud Üldkohus oma otsuses õigusnormi.

94 Selleks et vastulause esitaja saaks määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel ühenduse kaubamärgi registreerimist takistada, peab ajal, mil ühtlustamisamet kontrollib vastulause kõigi tingimuste täitmist, saama tugineda varasema õiguse olemasolule, mida ei ole jõustunud kohtuotsusega tunnistatud kehtetuks, ja sellele tuginemisest piisab.

95 Neil asjaoludel peab ühtlustamisamet ajal, mil ta teeb otsuse asjaomase artikli 8 lõikel 4 põhineva vastulause kohta, võtma arvesse asjaomaste liikmesriikide kohtute otsuseid, mis käsitlevad osutatud varasemate õiguste kehtivust või määratlemist, et teha kindlaks, kas nimetatud õigustel on endiselt selle sättega nõutav mõju, ning ühtlustamisamet ei saa seejuures võtta pädevate siseriiklike kohtute rolli ja anda oma hinnangut, kuna määrus nr 40/94 ei anna talle selleks volitusi.

96 Nagu Üldkohus leidis, võis apellatsioonikoda Budvari esitatud vastulausete kohta otsuse tegemisel käesoleval juhul järeldada, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel osutatud varasemad õigused ei olnud jõustunud kohtuotsustega kehtivust kaotanud.

97 Nimetust „BUD" puudutavate varasemate Budvari osutatud õiguste olemasolu võis apellatsioonikoda hõlpsasti tuvastada ka ajal, mil ta tegi otsuse asjaomaste vastulausete kohta, kuna seda olemasolu tõendas asjaomase nimetuse registreering Lissaboni kokkuleppe alusel, mis kehtis muu hulgas Prantsusmaal, ning Austrias kehtivas kahepoolses rakenduslepingus esitatud asjaomaste nimetuste loetellu kandmine. Nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 58 märkis, piisab sel kuupäeval registreeringu olemasolust ja asjaomases loetelus esinemisest selleks, et tuvastada asjaomaste varasemate õiguste kehtivus apellatsioonikoja menetluses.

98 Mis puutub küsimusse, kas osutatud varasemad õigused, nimelt Prantsusmaal Lissaboni kokkuleppe alusel kaitstud päritolunimetust „bud" ja Austrias kõnealuste kahepoolsete lepingute alusel kaitstud sama nimetust puudutavad õigused on tähised, millele saab määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel vastulauses tugineda, siis arvestades Euroopa Kohtu järeldusi 8. septembri 2009. aasta kohtuasjas C-478/07: Budejovický Budvar (EKL 2009, lk I-7721), mille kohaselt nõukogu 20. märtsi 2006. aasta määruses (EÜ) nr 510/2006 põllumajandustoodete ja toidu geograafiliste tähiste ja päritolunimetuste kaitse kohta (ELT L 93, lk 12) ette nähtud kaitsekord on ammendav, tuleb märkida, et selle küsimuse üle ei ole Üldkohtus vaieldud.

99 Seetõttu tuleb esimese väite esimene osa tagasi lükata.

Esimese väite teine ja kolmas osa

– Poolte argumendid

100 Anheuser-Busch heidab esimese väite teises osas Üldkohtule esiteks ette seda, et tähise kasutamise kvantiteedi ja kvaliteedi kohta sedastas Üldkohus, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 ette nähtud tingimust, mille kohaselt „muu tähis" peab selle sätte tähenduses olema „kaubanduses kasutatav", tuleb mõista nii, et sellega soovitakse hõlmata igasugust, ka vähest kaubanduses kasutamist, kui see ei toimu üksnes erasfääris, sh geograafilise tähise kasutamine kaubamärgina ning isegi kasutamine tasuta kohaletoimetamisel.

101 Anheuser-Buschi väitel leidis apellatsioonikoda põhjendatult, et nimetatud tingimust tuleb pidada vähemalt võrdväärseks määruse nr 40/94 artikli 15 ja artikli 43 lõigetes 2 ja 3 nimetatud tegeliku kasutamise tingimusega, mida tuleb mõista nii, et sellega nõutakse kaubamärgi tegelikku turul kasutamist kaubamärgiga kaitstud kaupade ja teenuste jaoks, ning tõelist kaubanduslikku kasutamist, mis erineb sise- või sümboolsest kasutusest, mille eesmärk on üksnes säilitada kaubamärgiga kaasnevaid õigusi, kusjuures tegelik kasutamine peab toimuma kaubamärgi peamist ülesannet järgides, milleks on tagada tarbijale või lõppkasutajale kaupade ja teenuste päritolu identsus.

102 Kui see tingimus ei kuuluks liidu õiguses iseseisva „kaubanduses kasutatava" tähise tingimuse tõttu määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 raames kohaldamisele, kehtestaks määrus varasema ühenduse kaubamärgi kasutamise suhtes nõudeid, mille esinemisel saab kõnealuse määruse artikli 8 lõike 1 alusel esitatud kaubamärgitaotluse registreerimist takistada, mis on rangemad selle artikli lõikes 4 osutatud varasema õiguse

kohta ette nähtud nõuetest, samas kui erinevalt kaubamärgiõigusest ei ole sellist õigust ühtlustatud.

103 Vastupidi ühtlustamisametile ei arvestanud Üldkohus õigusaktist tuleneva kasutamist puudutava tingimuse eesmärgiga. Ometi peaksid kasutamist puudutavad nõuded määruse nr 40/94 artikli 9 lõike 1 rikkumise tuvastamiseks olema väiksemad kui kõnealuse määruse artikli 15 ja artikli 43 lõigetes 2 ja 3 osutatud kaubamärkide säilitamiseks. Kõige rangemaid nõudeid peaks kohaldama sellise õiguse tekkimisele nagu vastulause esitamise õigus, mis on ette nähtud asjaomase määruse artikli 8 lõikes 4, kuna nimetatud õigus võib õigustada ühenduse kaubamärgi registreerimisest keeldumist.

104 Anheuser-Busch heidab Üldkohtule ette ka seda, et ta võttis arvesse Budvari kaupade väga väikeses koguses ja tasuta kohaletoimetamist nelja-aastase ajavahemiku jooksul. Kohaletoimetamist ei saa pidada tegelikuks kasutamiseks asjaomast kasutamistingimust käsitleva kohtupraktika tähenduses (vt 15. jaanuari 2009. aasta otsus kohtuasjas C-495/07: Silberquelle, EKL 2009, lk I-137).

105 Anheuser-Busch heidab Üldkohtule ette ka seisukohta, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 tähenduses ei ole oluline teada, kas tähist on kasutatud kaubamärgina, päritolunimetusena või geograafilise tähisena.

106 Nii nagu kaubamärgi kasutamine peab selleks, et saaks tuvastada tegeliku kasutamise, toimuma kooskõlas kaubamärgi peamise ülesandega, peab ka kõnealuse artikli 8 lõike 4 tähenduses varasema kaubamärgina osutatud päritolunimetust või geograafilist tähist olema kasutatud kooskõlas nende tähiste peamise ülesandega, milleks on tagada tarbijatele kaupade geograafiline päritolu ja nende olemusest tulenevad eriomadused.

107 Budvar väidab vastupidi, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 osutatud mõiste „kaubanduses kasutamine" ei sisalda viidet tegelikule kasutamisele ning seda tuleb käsitada kui kvalitatiivset, mitte kvantitatiivset kriteeriumi, kuna asjaomane mõiste, mis esineb ka kõnealuse määruse artiklites 9 ja 12 ning direktiivi 89/104 artiklites 5 ja 6, määrab kindlaks tegevused, millega seoses kaubamärki kaitstakse, vastupidi nendele, millega seoses seda ei kaitsta.

108 Üldkohus kinnitas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 165 põhjendatult kasutamise mõiste tõlgendust, mis tuleneb Euroopa Kohtu ja Üldkohtu väljakujunenud kohtupraktikast, nimelt tõlgendust, mille kohaselt kasutamine peab toimuma „üksnes kaubandustegevuses majandusliku kasu teenimise eesmärgil ja mitte erasfääris". Õiguskindluse tagamiseks peab erinevates sätetes esinevat sama mõistet tõlgendama samamoodi.

109 Määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4, ja väga sarnaselt direktiivi 89/104 artikli 4 lõike 4 punktis b osutatud muud varasemad õigused peale kaubamärkide, on niivõrd erisugused, et ei ole võimalik määrata kindlaks minimaalseid omadusi, millele need õigused peavad vastama, et neile saaks hilisema kaubamärgi registreerimisele vastulause esitamiseks tugineda. Seetõttu on asjaomastes sätetes lisatud täiendav tingimus, mille kohaselt registreerimata kaubamärgi või tähise omanik peab tõendama, et ta saab õiguse alusel, millele ta tugineb, keelata hilisema kaubamärgi kasutamise.

110 Mis aga puutub õlle nimetuse „BUD" all tasuta kohaletoimetamist Prantsusmaal, siis väidab Budvar, et eespool viidatud kohtuotsust Silberquelle ei saa käesoleva kohtuasja asjaoludele üle kanda, kuna see kohtuotsus käsitleb mitte tingimust kasutada tähist „kaubanduses", vaid „tegelikku kasutamist" direktiivi 89/104 artikli 10 lõike 1 ja artikli 12 lõike 1 tähenduses.

111 Mis puutub argumenti, et Üldkohus oleks pidanud tegema kindlaks, kas Budvar on tõendanud asjaomase tähise kasutamist päritolunimetuse või geograafilise tähisena, mitte kaubamärgina, siis leiab Budvar, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõige 4 ei sea tulemuslikuks varasemale õigusele tuginemiseks sellist tingimust, ning palub selles osas vaidlustatud kohtuotsuse punktide 174 ja 175 kinnitamist. Igal juhul on küsimus, kas Budvar on käesoleval juhul kasutanud seda tähist kui päritolunimetust või kui kaubamärki, faktilisi asjaolusid puudutav küsimus, mida saab hinnata vaid Üldkohus.

112 Teiseks väidab Anheuser-Busch esimese väite teises osas, et kaubanduses kasutamise tõendamisel asjakohase territooriumi osas rikkus Üldkohus territoriaalsuse põhimõtet ning tõlgendas määruse nr 40/94 artikli 8 lõiget 4 ebaõigelt, märkides vaidlustatud kohtuotsuse punktis 167, et tõendeid liikmesriikide territooriumide kohta peale selle, kus nimetatud sätte alusel õigusele tuginetakse, võib kaubanduses kasutamise tuvastamiseks arvesse võtta.

113 Selline tingimus saab puudutada vaid tähise kasutamist territooriumil, millega seoses kaubamärgi kaitsmisele tuginetakse.

114 See tuleneb eelkõige territoriaalsuspõhimõttest, mis on intellektuaalomandi õiguse aluspõhimõte. Seetõttu peavad varasema tähise kasutamist tõendavad dokumendid pärinema konkreetsetelt asjaomastelt kohtutelt, käesoleval juhul Prantsuse Vabariigi või Austria Vabariigi kohtutelt ning neid tuleb iga kohtu osas eraldi kontrollida.

115 Vastupidisel juhul koheldaks määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 osutatud ühtlustamata õigusi paremini kui ühtlustatud õigusi, kuna vaieldamatult võimaldavad viimased takistada ühenduse kaubamärgi registreerimist üksnes juhul, kui neid tegelikult kasutatakse liikmesriigi territooriumil, kus need on kaitstud, arvestades, et kasutamist muus liikmesriigis ei saa arvesse võtta.

116 Selles osas on ühtlustamisamet samal seisukohal ehk viimase arvates on ainus territoorium, millel kasutamise kohta on tõendi esitamine selle sätte mõttes asjakohane, see territoorium, millel kaitsmist käsitletakse, käesoleval juhul Prantsusmaal ja Austrias. See ilmneb määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 sõnastusest, kuna samas lauses viidatakse sõnastuses nii „kaubanduses kasutatavale tähisele" kui ka „selle tähise suhtes kohaldatavale […] õigusele".

117 Üldkohus võttis ühtlustamisameti väitel õige seisukoha 24. märtsi 2009. aasta otsuse liidetud kohtuasjades T-318/06–T-321/06: Moreira da Fonseca *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet - General Óptica (GENERAL OPTICA) (EKL 2009, lk II-649) punktis 40, mille kohaselt omab ainuõiguste ulatuse uurimisel tähtsust territoorium, millel kohaldatavad õigusnormid on ainuõiguse aluseks.

118 Budvari väitel aga leidis Üldkohus põhjendatult, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 raames ei ole vajalik tõendada varasema õiguse tegelikku kasutamist selle liikmesriigi territooriumil, kus varasemat õigust kaitstakse, kuivõrd selles sättes osutatud õigusi võib asjaomasel territooriumil kaitsta ilma, et neid oleks seal kunagi kasutatud.

119 Nimetatud säte ei kohusta tõendama asjaomase tähise tegelikku kasutamist ega selle tähise kasutamist territooriumil, kus seda kaitstakse.

120 Kolmandaks väidab Anheuser-Busch esimese väite teises osas ajavahemiku kohta, millega seoses varasemate kaubamärkide kasutamist tuleb tõendada, et Üldkohus tõlgendas määruse nr 40/94 artikli 8 lõiget 4 vääralt, kuivõrd ta keeldus käsitamast kaubamärgitaotluste esitamise kuupäeva kuupäevana, mille seisuga tuleb kasutamine kaubanduses tuvastada, ning kuivõrd ta sedastas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 169, et piisab, kui kasutamine on tõendatud enne kaubamärgitaotluse avaldamist väljaandes *Bulletin des marques communautaires*.

121 Anheuser-Busch väidab selles osas, et kõik tingimused, mis on esitatud selleks, et määruse nr 40/94 artiklis 8 ette nähtud suhtelise keeldumispõhjuse raames saaks tugineda varasemale õigusele, peavad olema täidetud vastulause esemeks oleva registreeringu taotlemise kuupäeval, sh selle artikli lõike 4 osas kaubanduses kasutamise tingimus. Seetõttu peab tõend sellise kasutamise kohta olema asjaomase taotluse esitamisest või selle prioriteedikuupäevast varasem.

122 Sellist tõlgendust toetab sarnases kontekstis kohtupraktika, mille kohaselt määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 5 alusel vastulause esitaja osutatud varasema kaubamärgi maine peab olema olemas vastulause esemeks oleva ühenduse kaubamärgi taotluse esitamise ajal või nõutud prioriteedikuupäeval (vt eelkõige 17. aprilli 2008. aasta otsus kohtuasjas C-108/07 P: Ferrero Deutschland *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, EKL 2008, lk I-61, punkt 35), olgugi et see säte viitab üksnes asjaolule, et kaubamärk on varasem, ega nõua sõnaselgelt, et ka maine oleks varasem.

123 See kohtupraktika põhineb prioriteedipõhimõttel, mis on üldiselt, sh intellektuaalomandi valdkonna aluslepingutes tunnustatud intellektuaalomandi õiguse aluspõhimõte, mis käsitleb varasema ainuõiguse ülimuslikkust hiljem tekkinud õiguste üle ning mille kohaselt saab kaubamärgitaotlust vaidlustada üksnes varasemate õiguste alusel.

124 Anheuser-Busch heidab Üldkohtule ette seda, et viimane on ebaõigelt analoogia alusel kohaldanud määruse nr 40/94 artikli 43 lõikeid 2 ja 3, seostades asjaolu, et tähis on varasem, kaubamärgitaotluse väljaandes *Bulletin des marques communautaires* avaldamise kuupäevaga. See on liiatigi vastuolus vaidlustatud kohtuotsuse punktiga 166, milles Üldkohus ei kiitnud niisugust analoogia alusel kohaldamist heaks.

125 Peale selle sisaldavad määruse nr 40/94 artikli 43 lõiked 2 ja 3 erandlikku prioriteedieeskirja, mis on eriomane varasema kaubamärgi säilitamisele ja mida ei saa mis tahes muus, nt määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 kontekstis kohaldada.

126 Lõpuks on mõiste „ulatuslikuma kui üksnes kohaliku tähtsusega tähise kasutamine" Anheuser-Buschi väitel liidu õiguse iseseisev tingimus, mis peab olema täidetud nagu muud määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punktides a ja b nimetatud ning üldisemalt kõik artiklis 8 loetletud tingimused: „enne ühenduse kaubamärgi registreerimise taotluse kuupäeva või ühenduse kaubamärgi registreerimise taotluses nõutud prioriteedikuupäeva".

127 Ka ühtlustamisameti sõnul tuleb kaubamärgi registreerimise taotluste kuupäeva käsitada kuupäevana, mille seisuga tuleb kaubanduses kasutamist tuvastada. Seda põhimõtet kohaldati õigesti eespool viidatud kohtuotsuse Moreira da Fonseca *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet – General Óptica (GENERAL OPTICA) punktis 44.

128 Budvar väidab seevastu, et Üldkohtu analüüsiga tuleb nõustuda.

129 Esiteks ei ole Euroopa Kohtu praktika määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 5 kohta ülekantav sama artikli lõikele 4. Seda kohtupraktikat õigustab mainekate kaubamärkide eriline olemus, kuna on väga tõenäoline, et hilisema kaubamärgi taotluse esitaja on sellest mainest taotluse esitamise ajal teadlik. Seevastu avalikustatakse kõnealuses artiklis 8 osutatud muude vastulause liikide osas taotlus alles selle avaldamisel ning alles sellest ajast jõustub see kolmandate isikute suhtes.

130 Teiseks ei ole vaidlustatud kohtuotsus selles osas vastuolus prioriteedipõhimõttega. Nimetatud põhimõte, mis on sätestatud määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punktis a, näeb ette, et vastulause esitaja peab täitma ühe lisatingimuse, nimelt tõendama, et vastulause toetuseks viidatud õigus oli olemas enne kaubamärgitaotluse esitamise kuupäeva. Siiski ei kohusta see põhimõte vastulause esitajat tõendama, et asjaomast õigust kasutati kaubanduses enne seda kuupäeva.

131 Anheuser-Busch väidab esimese väite kolmandas osas, et Üldkohus rikkus ka määruse nr 40/94 artikli 8 lõiget 4, kui ta tõlgendas kõnealuses sättes esitatud sõnu „ulatuslikuma kui kohaliku tähtsusega” vaidlustatud kohtuotsuse punktides 179–183 ebaõigelt.

132 Anheuser-Busch väidab eelkõige, et tähise „tähtsust” määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 tähenduses tuleb hinnata seoses tähise kaitse territooriumiga, käesoleval juhul Prantsuse Vabariigi ja Austria Vabariigi territooriumiga.

133 Tähisel saab selle sätte tähenduses olla tähtsus üksnes juhul, kui seda kasutatakse liikmesriikide turgudel kooskõlas õigusega, mille alusel neid kaitstakse. Seevastu ei saa asjaomane tähtsus tuleneda ainuüksi asjaolust, et tähist kaitstakse kahe või enama liikmesriigi õigusnormidega.

134 Anheuser-Busch järeldab sellest, et sõnu „ulatuslikuma kui kohaliku tähtsusega" tuleb tõlgendada kui liidu õiguse iseseisvat tingimust, mis ei saa sõltuda siseriiklikust õigusest, vaid peab tulenema asjaomase tähise kasutamisest nende liikmesriikide turul, mille territooriumil neid kaitstakse.

135 Ühtlustamisamet väidab, et seostades vaidlustatud kohtuotsuse punktis 180 tähise „tähtsust" asjaomase siseriikliku õigusega tunnustatud kaitse geograafilise ulatusega, jättis Üldkohus arvestamata asjaoluga, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 ette nähtud tingimus, mille kohaselt peab tähise tähtsus olema ulatuslikum kui üksnes kohalik tähtsus, on liidu õigusest tulenev nõue ning seda ei saa hinnata siseriikliku õiguse alusel.

136 Üldkohus rikkus õigusnormi, kui sedastas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 181, et varasemate õiguste tähtsus on asjaomase artikli 8 lõike 4 tähenduses ulatuslikum kui üksnes kohalik tähtsus vaid seetõttu, et nende kaitse ulatub nende päritoluterritooriumist kaugemale.

137 Ühtlustamisameti sõnul on „tähtsuse" kriteeriumiga soovitud määrata kindlaks tegelik piir kõigi võimalike tähiste ja nende kaubamärkide vahel, millele saab ühenduse kaubamärgi registreeritavuse vaidlustamiseks tugineda. Seetõttu saab nimetatud mõiste puudutada vaid „kaubanduses kasutatavuse" majanduslikku tähtsust ning geograafilist ulatust.

138 Selles osas viitab ühtlustamisamet eespool viidatud kohtuotsuse Moreira da Fonseca *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet – General Óptica (GENERAL OPTICA) punktidele 36–39, milles anti nimetatud tõlgendus.

139 Budvar väidab aga, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 esitatud väljend „ulatuslikuma kui üksnes kohaliku tähtsusega" viitab asjaomase tähise geograafilisele ulatusele ja kaitsele, st territooriumile, millel vastulause esitaja saab oma varasemale õigusele tugineda, ning mis käesoleval juhul on kogu Prantsusmaa ja Austria territoorium, millel asjaomased osutatud õigused on vastavalt Lissaboni kokkuleppele ja kõnealustele kahepoolsetele lepingutele kaitstud.

140 Seega hõlmab nimetatud väljend territooriumi, kus tähist kaitstakse, mitte seda, kus tähist kasutatakse. Vastupidine tõlgendus läheks vastuollu määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 sõnastusega ning tähendaks seda, et vastulause esitaja peab täitma lisatingimust, mis ei oleks ka kooskõlas sama määruse artikliga 107, milles on varasema õiguse kohaldamise kriteeriumina ette nähtud kasutamist territooriumil, kus see õigus on kaitstud, mitte territooriumil, kus seda kasutatakse.

– Euroopa Kohtu hinnang

141 Anheuser-Busch heidab esimese väite teise ja kolmanda osaga, mida tuleb kontrollida koos, Üldkohtule ette määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 rikkumist, väites, et viimane tõlgendas ebaõigelt tingimust, mille kohaselt vastulause toetuseks esitatud varasema õiguse ese peab olema „ulatuslikumalt kui kohaliku tähtsusega kaubanduses kasutatav tähis".

142 Vaidlustatud kohtuotsuses ei ole õigusnormi rikutud esimese punkti osas, mis puudutab küsimust, kas sõnu „kaubanduses kasutatav" tuleb mõista nii, nagu leidis Üldkohus, et need osutavad varasema õiguse kasutamisele kaubandustegevuses majandusliku kasu teenimise eesmärgil ja mitte erasfääris, või nii, et nendega viidatakse analoogia alusel tegelikule kasutamisele, mis on ette nähtud määruse nr 40/94 artikli 43 lõigetes 2 ja 3 vastulause toetuseks esitatud varasemate kaubamärkide suhtes.

143 Määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 ei ole vastulause toetuseks viidatud tähise „tegeliku" kasutamise nõuet sätestatud ning selle määruse artikli 43 lõigete 2 ja 3 sõnastuses ei viita miski sellele, et vastava tähise suhtes tuleb kohaldada tegeliku kasutamise tõendamise nõuet.

144 Kuigi määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 esitatud sõnu „kaubanduses kasutatav" ei tuleks tõesti tingimata tõlgendada samamoodi kui selle määruse artikli 9 lõiget 1 või direktiivi 89/104 artikli 5 lõiget 1 ja artikli 6 lõiget 1, kuna tuleb arvestada nende sätete vastava eesmärgiga, on siiski selge, et nende sõnade sisuline tõlgendus, mille kohaselt peab tähist kasutama kaubanduslikul eesmärgil, vastab tavalisele arusaamale nendest.

145 Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 166 põhjendatult ka seda, et kui määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 osutatud tähistele kehtiks tegeliku kasutamise nõue samadel tingimustel kui asjaomase määruse artikli 43 lõigetes 2 ja 3 nimetatud tingimused, siis tooks selline tõlgendus nende tähiste suhtes kaasa niisuguste tingimuste seadmise, mis on omased varasematele kaubamärkidele tuginevatele vastulausetele ning et erinevalt sellistest vastulausetest peab vastulause esitaja kõnealuse artikli 8

lõike 4 raames tõendama ka seda, et asjaomane tähis annab talle asjaomase liikmesriigi õiguse kohaselt õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine.

146 Lisaks läheks see, kui määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 osutatud varasemate õiguste suhtes kohaldataks analoogia alusel varasemate kaubamärkide jaoks ette nähtud tegeliku kasutamise tingimust, vastuollu ka asjaomase suhtelise keeldumispõhjuse põhimõtteliselt iseseisva olemusega, mis – nagu kohtujurist oma ettepaneku punktides 69–71 märkis – ilmneb eritingimustest ja mida tuleb mõista ka seoses selle põhjusega hõlmatavate varasemate õiguste suure erisugususega.

147 Teiseks, mis puutub küsimusse, kas sõnad „kaubanduses kasutatav" tähendavad seda, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel osutatud geograafilise tähise kasutamine peab olema toimunud vastavalt tähise peamisele ülesandele, milleks on tagada tarbijatele kaupade geograafiline päritolu ning nende olemusest tulenevad eriomadused, samas kui käesoleval juhul kasutati asjaomast tähist kaubamärgina, siis ka selles osas ei ole Üldkohtu otsuses õigusnormi rikutud.

148 Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 175, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 kohaldamiseks piisab selle nentimisest, et vastulause toetuseks esitatud tähist kasutatakse kaubanduses, ning asjaolu, et see tähis on identne teatava kaubamärgiga, ei tähenda veel, et seda nimetatud eesmärgil kasutatakse.

149 Mis puutub ülesandesse, mida tähise kasutamine peab täitma, siis peab seda kasutama eristava osana selles mõttes, et sellega identifitseeritakse omaniku majandustegevust, mille üle käesoleval juhul ei vaielda.

150 Muu hulgas lisas Üldkohus asjaomases punktis 175, et Üldkohtu menetluse käigus ei ole selgesti täpsustatud, miks tähist „BUD" on kasutatud „kaubamärgina", ning et miski ei näita, et asjaomastele kaupadele kantud nimetus viitab pigem kaupade kaubanduslikule kui geograafilisele päritolule.

151 Sellest tuleneb, et nimetatud etteheide tuleb tagasi lükata, kuna Üldkohtu otsuses ei ole selles osas õigusnormi rikutud ning kuna pealegi ei ole apellatsioonimenetluses Euroopa Kohtu ülesandeks kontrollida Üldkohtu poolt faktilistele asjaoludele antud hinnangut, kui Anheuser-Busch ei ole Euroopa Kohtu menetluses tuginenud asjaolude moonutamisele.

152 Kolmandaks võis Üldkohus vastupidi Anheuser-Buschi väidetele vaidlustatud kohtuotsuse punktis 176 põhjendatult leida, et tasuta kohaletoimetamist võib arvestada, et kontrollida, kas on täidetud osutatud varasema õiguse kaubanduses kasutamise tingimus, kuna kaubad võidi kätte toimetada kaubandustegevuses eesmärgiga teenida majanduslikku kasu ehk luua uusi turustusvõimalusi.

153 Enne kaubanduses kasutamist käsitleva tingimuse asjaomast ajavahemikku ja territooriumi puudutavate Anheuser-Buschi esimese väite teise osa raames esitatud muude etteheidete ja ühtlustamisameti esimese väite raames esitatud etteheidete kontrollimist tuleb kõigepealt analüüsida Anheuser-Buschi esimese väite kolmandat osa ja ühtlustamisameti esimest väidet seoses nõudega, et osutatud tähise tähtsus peab olema ulatuslikum kui üksnes kohalik tähtsus, mis on teine määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 nimetatud tingimus.

154 Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 180 ühelt poolt, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 sõnastusest tulenevalt käsitleb see säte asjaomase tähise, mitte selle kasutamise tähtsust, ning et teiselt poolt peab tähise tähtsus hõlmama selle kaitse geograafilist ulatust, mis ei või olla ainult kohaliku tähtsusega.

155 Selles osas on vaidlustatud kohtuotsuses rikutud õigusnormi.

156 Tähist, mille kaitse geograafiline ulatus on üksnes kohalik, tuleb tõepoolest pidada üksnes kohaliku tähtsusega tähiseks. Siiski ei tulene sellest, et asjaomase artikli 8 lõikes 4 esitatud tingimus on täidetud kõigil juhtudel ainuüksi seetõttu, et asjaomase tähise kaitse laieneb territooriumile, mida ei saa pidada vaid kohalikuks, kuna käesoleval juhul kaitsega hõlmatav territoorium ulatub päritoluterritooriumist kaugemale.

157 Määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 esitatud kahe tingimuse ühine eesmärk on piirata tähiste vahelisi vastandumisi, hoides ära selle, et varasem kaubamärgiõigus, mis ei ole piisavalt tugev, st oluline ja märkimisväärne kaubandustegevuses, võiks takistada uue ühenduse kaubamärgi registreerimist. Selline võimalus peab jääma vaid tähistele, mis on asjaomasel turul tegelikult ja märkimisväärselt esindatud.

158 Seetõttu ei sõltu tähise tähtsus üksnes selle kaitse geograafilisest ulatusest, kuna vastupidisel juhul võib tähis, mille kaitse on ulatuslikum kui kohalik, juba ainuüksi seetõttu takistada ühenduse kaubamärgi registreerimist ning seda hoolimata asjaolust, et tähist kasutatakse kaubandustegevuses üksnes marginaalselt.

159 Sellest tuleneb, et uue tähise registreerimise takistamiseks peab tähist, millele vastulause esitamisel tuginetakse, kaubanduses tegelikult ja piisavalt märkimisväärselt kasutatama, ning sellel tähisel peab olema geograafiline ulatus, mis ei ole vaid kohaliku tähtsusega, mis tähendab, et kui tähise kaitse territooriumi saab pidada ulatuslikumaks kui üksnes kohaliku tähtsusega, toimub kasutamine asjaomase territooriumi suurel osal.

160 Selleks et teha kindlaks, kas see on käesoleval juhul nii, tuleb võtta arvesse tähise kui eristava osa kasutamise kestust ja intensiivsust asjaomase tähise adressaatide silmis, kelleks on nii ostjad ja tarbijad kui tarnijad ja konkurendid. Selles osas on eelkõige asjakohane tähise kasutamine reklaamis ja ärikirjavahetuses.

161 Kuna, nagu on märgitud käesoleva kohtuotsuse punktis 159, kontrollida tuleb asjaomase tähise kasutamist kaubanduses kaitse territooriumi sellisel osal, mis ei ole üksnes kohaliku tähtsusega, siis rikkus Üldkohus õigusnormi, nagu väidavad nii Anheuser-Busch oma esimese väite teises osas kui ka ühtlustamisamet oma esimese väite raames, leides ka vaidlustatud kohtuotsuse punktis 167, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõige 4 ei nõua, et asjaomast tähist kasutataks selle kaitse territooriumil ning et kasutamisest muul kui kaitsega hõlmataval territooriumil võib piisata, sh juhul, kui kaitse territooriumil tähist üldse ei kasutata.

162 Kohaldatav õigus annab nimelt vaid tähise kaitse territooriumil, olgu see siis territooriumil tervikuna või selle ühel osal, tähisele ainuõigused, mis võivad sattuda ühenduse kaubamärgiga vastuollu.

163 Peale selle tuleb kaubandustegevuses kasutamise tingimust hinnata eraldi iga territooriumi suhtes, kus vastulause toetuseks esitatud õigus on kaitstud. Seetõttu ei saa tähise tähtsust käesoleval juhul tuletada tähise kasutamise kumulatiivsest hinnangust kahe asjaomase territooriumi kohta, milleks on Austria territoorium kõnealuste kahepoolsete lepingute kohase kaitse puhul ning Prantsuse territoorium Lissaboni kokkuleppe kohase kaitse puhul.

164 Nagu Anheuser-Busch ja ühtlustamisamet märgivad, rikkus Üldkohus oma otsuses õigusnormi ka niivõrd, kuivõrd ta leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 169, et asjaomase tähise kasutamist kaubanduses tuleb tõendada üksnes asjaomase kaubamärgi registreerimise taotluse avaldamiseelse seisuga, mitte hiljemalt selle taotluse esitamise kuupäeva seisuga.

165 Selles osas sisaldab vaidlustatud kohtuotsus vähemalt ühte ebakõla, kuna asjaomase otsuse punktis 169 viitas Üldkohus analoogia alusel sellele, mis on nõutud vastulause toetuseks osutatud varasemate kaubamärkide puhul, samas kui asjaomase kohtuotsuse punktis 166 ei kiitnud Üldkohus põhjendatult heaks, nagu on märgitud käesoleva kohtuotsuse punktis 142, varasematele kaubamärkidele kehtestatud tegeliku kasutamise tingimuse kohaldamist analoogia alusel määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 osutatud varasemate õiguste suhtes.

166 Lisaks, nagu kohtujurist oma ettepaneku punktis 120 märkis, tuleb kohaldada vastulause toetuseks esitatud tähise kaubanduses kasutamise tingimusele sama ajakriteeriumi, mis on sõnaselgelt ette nähtud määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punktis a osas, mis puudutab asjaomasele tähisele õiguse omandamist, ehk lähtuda ühenduse kaubamärgi registreerimistaotluse esitamise kuupäevast.

167 Mis puutub märkimisväärsesse ajavahemikku, mis võib jääda registreerimistaotluse esitamise ja selle avaldamise kuupäeva vahele, siis tagab nimetatud kriteeriumi kohaldamine paremini, et asjaomase tähise vastav kasutamine on tegelik, mitte üksnes praktika, mille eesmärk on vaid takistada uue kaubamärgi registreerimist.

168 Lisaks ei ole asjaomase tähise kasutamine üksnes või suures osas ajavahemiku jooksul, mis jääb ühenduse kaubamärgi registreerimistaotluse esitamise ja selle taotluse avaldamise vahele, üldiselt piisav tuvastamaks, et asjaomast tähist on kaubanduses kasutatud, mis tõendaks selle piisavat tähtsust.

169 Eeltoodust tuleneb, et kuigi Anheuser-Buschi etteheited mõistete „tegelik kasutamine", „kaubanduses kasutamine" ja „tasuta kohaletoimetamine" kohta tuleb tagasi lükata, on Anheuser-Buschi esimese väite teine ja kolmas osa ning ühtlustamisameti esimene väide põhjendatud, kuna vaidlustatud kohtuotsuses on määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 nimetatud tingimuste hindamisel rikutud õigusnormi. Üldkohus leidis ekslikult kõigepealt seda, et asjaomase tähise tähtsust, mis on ulatuslikum kui üksnes kohalik tähtsus, tuleb hinnata ainult asjaomase tähise kaitse territooriumi ulatusest lähtuvalt, arvestamata tähise kasutamisega sellel territooriumil, ja seda, et kõnealuse tähise kasutamise hindamisel ei ole asjakohane territoorium tingimata tähise kaitse territoorium, ning lõpuks, et sama tähise kasutamine ei pea tingimata toimuma enne ühenduse kaubamärgi registreerimistaotluse esitamise kuupäeva.

Teine väide, milles viidatakse määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 ja artikli 74 lõike 1 rikkumisele nende sätete koostoimes

– Poolte argumendid

170 Anheuser-Busch heidab teises väites Üldkohtule ette määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 ja artikli 74 lõike 1 rikkumist nende sätete koostoimes, kuivõrd Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 199, et apellatsioonikoda oli rikkunud õigusnormi, jättes arvestamata kõigi asjakohaste faktiliste ja õiguslike asjaoludega selle kindlakstegemisel, kas asjaomase liikmesriigi kaubamärgiõigus, millele kõnealuse artikli 8 lõike 4 alusel tugineti, annab Budvarile õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine.

171 Anheuser-Busch heidab Üldkohtule ette seda, et viimane rikkus määruse nr 40/94 artikli 74 lõiget 1, kui leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 193, et apellatsioonikoda oli kohustatud omal algatusel ning vahenditega, mis talle tunduvad sel eesmärgil kohased, koguma teavet asjaomase liikmesriigi siseriikliku õiguse, sh asjaomase liikmesriigi kohtute praktika kohta, kuna siseriiklikku õigust võib käsitada üldtuntud asjaolu või laialt levinud teabena, ning et peale tõendite, mille pooled on selle kohta esitanud, oleks ta pidanud küsima pooltelt või koguma muude vahenditega teavet selle kohta, kuidas menetlused kõnealustes kohtutes olid lõppenud.

172 Üldkohus rikkus sellist järeldust tehes vastulausemenetluse protsessuaalse võrdsuse põhimõtet, kuna tema võetud seisukoht tähendab seda, et ühenduse kaubamärgi taotluse esitaja peab juhul, kui vastulause esitaja üksnes osutab määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel siseriiklikule õigusele, uurima asjaomast siseriiklikku õigust ja kohtupraktikat.

173 Eelkõige on vaidlustatud kohtuotsus selles osas vastuolus määruse nr 40/94 artiklis 74 nimetatud põhimõttega, mille kohaselt lasub sama määruse artikli 8 lõikel 4 põhineva vastulause korral tõendamiskoormis vastulause esitajal, kes peab tõendama, et asjaomane tähis annab vastulause esitajale õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine.

174 Kõnealuse artikli 74 lõikest 1 tuleneb, et vastulausemenetluses piirdub ühtlustamisamet kontrollimisel osaliste esitatud faktidega ega pea fakte omal algatusel tuvastama.

175 Siseriiklik õigus, sh asjaomaste liikmesriikide kohtute praktika, mis käesoleval juhul puudutab küsimust, kas geograafilist tähist saab kohtulikult kaitsta, on aga faktiline asjaolu, mis ei ole üldtuntud ning mille osas ei ole ühtlustamisametil kohustust omal algatusel uurimist läbi viia.

176 Anheuser-Buschi väitel lähtus Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 195 väärast kriteeriumist selle hindamisel, kas vastulause esitaja on piisavalt tõendanud, et osutatud tähis annab omanikule õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine, st näidanud selliste siseriiklike õigusnormide olemasolu kui sellist, mis võivad olla aluseks õigusele takistada hilisema tähise kasutamist.

177 Anheuser-Buschi sõnul oli apellatsioonikoda sellises olukorras nagu käesolevas asjas pädev tema esitatud mitme tõendi alusel, millest nähtus, et asjaomane tähis ei saaks Prantsusmaal ega Austrias kohtulikku kaitset, tuvastama, et vastupidi põhimõttele, mille kohaselt lasub tõendamiskoormis vastulause esitajal, ei ole Budvar tõendanud, et tal on õigus keelata hilisema kaubamärgi kasutamine. Selline otsus ei kahjusta

lõplikult vastulause esitaja õigusi, kuna viimane võib kaubamärgi pärast selle registreerimist endiselt vaidlustada tühistamismenetluses.

178 Ühtlustamisamet heidab oma teises väites Üldkohtule ette määruse nr 40/94 artikli 74 lõike 1 rikkumist. Vaidlustatud kohtuotsuse punktis 193 on tema sõnul selles osas rikutud õigusnormi.

179 Ühtlustamisamet väidab, et Üldkohus on vaidlustatud kohtuotsusele eelnenud kohtupraktikas leidnud, et siseriiklike kohtute otsused ei ole „üldtuntud asjaolud", mida ühtlustamisamet saab omal algatusel kontrollida.

180 Ühtlustamisamet leiab, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 konkreetses kontekstis kujutavad siseriiklike kohtute otsused endast asjaolusid, mis võivad tõendada „õiguste […] kaitse ulatust" määruse nr 2868/95 eeskirja 19 lõike 2 punkti d tähenduses, kusjuures nimetatud eeskirja kohaselt peab seda tõendama vastulause esitaja.

181 Kui ühenduse kaubamärgi taotleja – nagu Anheuser-Busch – edastab siseriiklike kohtute otsused selle kohta, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 nimetatud õiguste alusel ei ole hilisema kaubamärgi registreerimise suhtes esitatud vastulauset rahuldatud, siis peab vastulause esitaja tõendama vastupidist, näidates, et need otsused on tühistatud, et tõendada tema osutatud õiguste kaitse tegelikku ulatust.

182 Ühtlustamisamet väidab, et sellises olukorras ei saa Üldkohus nõuda selle tõendi kontrollimist omal algatusel, nagu Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 193 seda tegi, viimata poolte menetlusõigusi ja -kohustusi välja tasakaalust, mis on loodud määruse nr 40/94 artikli 76 lõikes 1.

183 Budvar leiab, et Üldkohus ei rikkunud määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punkti b ja artikli 74 lõiget 1, kui ta nägi ette ühtlustamisameti kohustuse koguda omal algatusel teavet asjaomase liikmesriigi siseriikliku õiguse kohta.

184 Selline kohustus on mõõdukas ning pealegi kooskõlas määruse nr 40/94 artikli 76 lõikega 1, mis annab ühtlustamisametile teatavate menetlustoimingute tegemise pädevuse.

185 Budvar väidab ka seda, et Anheuser-Buschi teise väite raames esitatud analüüs on tegelikult seotud tema esimese väitega, mille kohaselt ühtlustamisamet on pädev hindama vastulause toetuseks esitatud varasemate õiguste kehtivust. Budvar leiab samadel põhjustel, mis ta esitas esimesele väitele vastates, et teine väide tuleb tagasi lükata.

– Euroopa Kohtu hinnang

186 Teise väitega, mis puudutab vaidlustatud kohtuotsuse punkte 184–199, märgivad Anheuser-Busch ja ühtlustamisamet, et Üldkohus leidis ebaõigelt, et apellatsioonikoda rikkus õigusnormi, kui ta ei võtnud arvesse kõiki asjakohaseid faktilisi ja õiguslikke asjaolusid, et teha kindlaks, kas määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel annab asjaomase liikmesriigi õigus Budvarile õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine.

187 See väide on suunatud eelkõige vaidlustatud kohtuotsuse punkti 193 vastu, kuivõrd Üldkohus leidis selles ebaõigelt, et apellatsioonikoda oli käesoleval juhul kohustatud koguma omal algatusel teavet Budvari poolt Oberster Gerichtshofis (Austria kõrgeim kohus) sellise kohtuotsuse suhtes algatatud kohtumenetluse tulemuse kohta, millest tuleneb, et Budvar ei saanud kõnealuste kahepoolsete lepingutega kaitstava nimetuse „Bud" olemasolu alusel keelata hilisema kaubamärgi kasutamist.

188 Selles osas tuleb meenutada, et kõnealuse määruse artikli 8 lõike 4 punkt b sätestab tingimuse, mille alusel selle sätte kohaselt osutatud tähisele kohaldatava liikmesriigi õiguse järgi annab see tähis omanikule õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine.

189 Lisaks lasub määruse nr 40/94 artikli 74 lõike 1 kohaselt selle tõendamise koormis, et vastav tingimus on täidetud, ühtlustamisameti menetluses vastulause esitajal.

190 Selles kontekstis ja seoses käesoleval juhul osutatud varasemate õigustega leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 187 põhjendatult, et arvesse tuleb muu hulgas võtta vastulause toetuseks esitatud siseriiklikku õigusnormi ning asjaomases liikmesriigis tehtud kohtuotsuseid, ning et nende alusel peab vastulause esitaja tõendama, et asjaomane tähis kuulub vastava liikmesriigi õiguse kohaldamisalasse ning võimaldab hilisema kaubamärgi kasutamise keelata.

191 Sellest tuleneb, et vastupidi Anheuser-Buschi teise väite raames esitatud märkustele leidis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 195 põhjendatult, et vastulause esitaja peab üksnes tõendama, et tal on õigus keelata hilisema kaubamärgi kasutamine ning et temalt ei saa nõuda nimetatud õiguse kasutamise tõendamist, näidates, et vastulause esitajal on tegelikult olnud võimalik sellise kasutamise keelamine saavutada.

192 Selles osas ei ole Anheuser-Buschi apellatsioonkaebuse toeks esitatud teine väide seega põhjendatud.

193 Sellest tuleneb ka, et Üldkohus leidis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 195 põhjendatult, et mis puutub Lissaboni kokkuleppe alusel registreeritud päritolunimetatuse „bud" kaitsesse Prantsusmaal, siis ei saanud apellatsioonikoda tugineda asjaolule, et selles liikmesriigis tehtud kohtuotsusest tulenevalt ei olnud Budvaril sel ajal õigust takistada Anheuser-Buschi toodete edasimüüjal müümast asjaomast õlut Prantsusmaal kaubamärgi BUD all, et järeldada, et Budvar ei ole tõendanud selle tingimuse täitmist, mille kohaselt tal on osutatud tähise alusel õigus keelata hilisema kaubamärgi kasutamine.

194 Juba sellest põhjendusest üksinda piisab järeldamaks, et selles osas on vaidlusalused otsused asjaomast varasemat õigust ehk kaitset Lissaboni kokkuleppe alusel puudutavas osas kehtetud.

195 Lisaks märkis Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktis 192, et apellatsioonikoda oli viidanud üksnes Austrias ja Prantsusmaal tehtud kohtuotsustele, kui ta järeldas, et Budvar ei ole tõendanud, et asjaomane tähis annab talle õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine.

196 Nentides, et ükski nimetatud otsus ei olnud jõustunud, leidis Üldkohus samas punktis 192, et apellatsioonikoda ei saanud asjaomase otsuse põhistamiseks tugineda üksnes neile otsustele ning oleks pidanud võtma arvesse ka vastulausemenetluses Budvari osutatud siseriikliku õiguse sätteid, et kontrollida, kas nende sätete alusel on Budvaril osutatud tähise alusel õigus keelata hilisema kaubamärgi kasutamine.

197 Selles osas leidis Üldkohus põhjendatult, et vaidlusalustes otsustes on rikutud õigusnormi.

198 Siinkohal tuleb märkida, et nagu Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 192 ja 193 märkis, tugines apellatsioonikoda hoolimata sellest, et ta oli teadlik asjaolust, et Anheuser-Buschi osutatud kohtuotsused ei ole jõustunud, kuna nende peale oli siseriiklikule kõrgeimale kohtule esitatud kaebus, siiski üksnes nendele otsustele, kui ta järeldas, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punktis b ette nähtud tingimus ei ole täidetud, kuna ühelt poolt põhineb Austrias tehtud otsus asjaolude tuvastamisel, mille läbivaatamine viimase astme kohtu poolt on „ebatõenäoline" ning et teiselt poolt näitab Prantsuse kohtu otsus seda, et Budvaril „ei olnud sel ajal õigust takistada Anheuser-Buschi toodete edasimüüjat müümast õlut Prantsusmaal kaubamärgi BUD all".

199 Nii nähtub vaidlusalustest otsustest, et apellatsioonikoda tugines vääratele põhjendustele, kui ta järeldas, et Budvar ei ole tõendanud määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punktis b ette nähtud tingimuse täitmist.

200 Mis ühelt poolt puutub Prantsuse kohtu otsusesse, siis on käesoleva kohtuotsuse punktis 193 juba märgitud, et apellatsioonikoja esitatud põhjendus tugineb nõudele, mis ei tulene kõnealusest sättest ning et see muudab vaidlusalused otsused õigusvastaseks.

201 Mis teiselt poolt puutub Austria kohtu otsusesse, siis kui apellatsioonikoda oleks leidnud, et nimetatud kohtuotsus on ebapiisav tõendamaks, et määruse nr 40/94 artikli 8

lõike 4 punktis b ettenähtud tingimus on täidetud, oleks ta pidanud seda ebapiisavust nentima ning sellest järeldama, et kuna Budvar ei olnud ühtlustamisametis esitanud Oberster Gerichtshofi otsust, milles kinnitatakse, et sellel äriühingul on õigus keelata hilisema kaubamärgi kasutamine, siis ei olnud viimane vastupidi kõnealuse määruse artikli 74 lõike 1 nõuetele tõendanud, et nimetatud tingimus oli täidetud.

202 Siiski tuleb märkida, nagu Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktsides 192 ja 193 tegi, et apellatsioonikoda tegutses teistmoodi.

203 On selge, et apellatsioonikoda viitas üksnes Anheuser-Buschi osutatud Austria kohtu otsusele, kui ta järeldas, et Budvaril ei ole hilisema kaubamärgi kasutamise keelamise õigust, kuna see otsus põhineb asjaolude tuvastamisel, mille puhul on „ebatõenäoline", et viimase astme kohus seab selle kahtluse alla.

204 Nagu apellatsioonikoda ei saanud määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel osutatud varasemate kaubamärkide kehtivuse kohta antud pädevate siseriiklike kohtute hinnangut asendada oma hinnanguga, nagu käesoleva kohtuotsuse punktis 95 juba märgitud, ei saanud ta ka jätta arvestamata Oberster Gerichtshofi tulevase otsuse mõjuga küsimuses, kas kõnealuse määruse artikli 8 lõike 4 punktis b ette nähtud tingimus on täidetud, ning seda olukorras, kus Budvar oli teda teavitanud, et ta on esitanud nimetatud siseriiklikule kohtule kõnealuse otsuse peale kaebuse, kusjuures sellise mõjuga jättis apellatsioonikoda arvestamata oma hinnangu alusel kõnealuse otsuse vaidlustamise tõenäosuse kohta.

205 Kuigi on selge – nagu on märgitud käesoleva kohtuotsuse punktis 96 Anheuser-Buschi esimese väite kontrollimise raames, mis on, nagu Budvar põhjendatult märgib, lähedaselt seotud teise väitega –, et kuna viimase poolt Austrias kehtivate kahepoolsete lepingute alusel osutatud varasem õigus ei olnud apellatsioonikoja vaidlusaluste otsuste tegemise ajal sellise kohtuotsusega, mis ei kuulu edasikaebamisele, kehtetuks tunnistatud, siis ei saanud apellatsioonikoda tugineda üksnes kohtuotsusele, mis ei olnud veel jõustunud ja mille peale oli esitatud kaebus, kui ta järeldas, et Budvaril ei ole kõnealuse varasema õiguse alusel õigust kaubamärgi Bud kasutamist keelata.

206 Ainus sellest kohtuotsusest tehtav järeldus on, et asjaomast varasemat õigust on tõesti vaidlustatud, kuid see ei tähenda veel, et ta ei oleks kehtiv.

207 Kuna varasem õigus oli endiselt kehtiv, siis küsimus, kas see andis vastulause esitajale õiguse keelata hilisema kaubamärgi kasutamine määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punkti b tähenduses, oleks pidanud nii, nagu käesoleva kohtuotsuse punktis 190 märgitud, viima selle kontrollimiseni, kas nimetatud vastulause esitaja on tõendanud, et asjaomane tähis kuulub osutatud liikmesriigi õiguse kohaldamisalasse ning kas see võimaldab keelata hilisema kaubamärgi kasutamise.

208 Üldkohus märkis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 192 selle kohta, et Budvar tugines apellatsioonikojas mitte üksnes kõnealuste kahepoolsete lepingute sätetele, vaid ka Austria õiguse sätetele, mis vastulause esitaja sõnul võivad toetada tema õigust keelata hilisema kaubamärgi Bud kasutamine. Nagu Üldkohus samas punktis 192 märkis, ei ole apellatsioonikoda siiski võtnud arvesse neid sätteid ega näidanud, milliste asjaolude alusel on nende sätete kohaldatavus käesolevas asjas vaieldav.

209 Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 192 ja 195 nimetatud kaalutlused õigustavad järeldust, millele Üldkohus jõudis vaidlustatud kohtuotsuse punktis 199 ning mille kohaselt tegi apellatsioonikoda vea, kui ta ei võtnud arvesse kõiki asjakohaseid faktilisi ja õiguslikke asjaolusid selle kindlakstegemiseks, kas määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 alusel annab asjaomase liikmesriigi õigus Budvarile õiguse hilisema kaubamärgi kasutamine keelata.

210 Sellest tuleneb, et kuigi Üldkohus lisas vaidlustatud kohtuotsuse punktis 193 sisuliselt, et ühtlustamisameti ülesanne koguda omal algatusel teavet üldtuntud asjaolude, sh asjaomase liikmesriigi siseriikliku õiguse kohta, tähendab, et käesoleval juhul oli apellatsioonikojal „võimalik" koguda pooltelt või muude vahenditega teavet Oberster Gerichtshofis algatatud menetluse tulemuse kohta, siis see põhjus, isegi kui eeldada, et see tähendab apellatsioonikoja tegelikku kohustust koguda omal algatusel teavet niisuguse menetluse kohta, ning et seega on selles rikutud õigusnormi, nagu väidavad Anheuser-Busch ja ühtlustamisamet, ei lükka ümber Üldkohtu järeldust vaidlusaluste otsuste õigusvastasuse kohta, kuivõrd need puudutavad määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punktis b ette nähtud tingimuse kontrollimist.

211 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei saa Üldkohtu otsuse täiendavate põhjenduste kohta esitatud väited tuua kaasa kohtuotsuse tühistamist ja on seega ainetud (vt eelkõige 28. juuni 2005. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P: Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, EKL 2005, lk I-5425, punkt 148).

212 Küsimust, kas apellatsioonikoda pidi koguma teavet kõnealuse kohtumenetluse tulemuse kohta omal algatusel või võis seda teha, kontrollis Üldkohus täiendavalt, kuna nagu käesoleva kohtuotsuse punktis 204 meenutatud, märkis Üldkohus, et apellatsioonikoda leidis omaenda hinnangu alusel kõnealuse kohtuotsuse muutmise tõenäosuse kohta, et ei ole vaja koguda teavet selle asjaolu kohta ning et tal on kogu

vajalik teave kontrollimaks, kas määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punktis b ette nähtud tingimus on täidetud ning järeldada, et käesoleval juhul ei ole see nii.

213 Sellest nähtub, et Anheuser-Buschi ja ühtlustamisameti teine väide, kuivõrd see puudutab vaidlustatud kohtuotsuse punkti 193, on suunatud kõnealuse kohtuotsuse täiendava põhjenduse vastu ning seetõttu ei saa see tuua kaasa kohtuotsuse tühistamist, isegi kui eeldada, et asjaomane väide on põhjendatud.

214 Seetõttu tuleb lükata tagasi Anheuser-Buschi apellatsioonkaebuse toetuseks esitatud teine väide osaliselt põhjendamatuse ja osaliselt ainetuse tõttu ning ühtlustamisameti teine väide ainetuse tõttu.

215 Neil tingimustel tuleb vaidlustatud kohtuotsus tühistada, kuivõrd Üldkohus leidis määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 osas ebaõigelt kõigepealt, et asjaomase tähise tähtsust, mis on ulatuslikum kui üksnes kohalik tähtsus, tuleb hinnata vaid selle alusel, milline on asjaomase tähise kaitse territooriumi ulatus, võtmata arvesse tähise kasutamist sellel territooriumil, seejärel, et kõnealuse tähise kasutamise hindamisel ei ole asjakohane territoorium tingimata tähise kaitse territoorium, ning lõpuks, et asjaomast tähist ei pea tingimata olema kasutatud enne ühenduse kaubamärgi registreerimise taotluse esitamise kuupäeva.

Üldkohtule esitatud hagi

216 Euroopa Liidu Kohtu põhikirja artikli 61 esimesest lõigust tuleneb, et kui apellatsioonkaebus on põhjendatud, võib Euroopa Kohus juhul, kui menetlusstaadium seda lubab, teha ise asja suhtes lõpliku otsuse või suunata asja tagasi Üldkohtusse otsustamiseks.

217 Käesoleval juhul tunnistas Üldkohus õigeks Budvari ainsa väite esimeses osas esitatud etteheite, millega viimane vaidlustas selle, kuidas apellatsioonikoda oli kohaldanud määruse nr 40/94 artikli 8 lõikes 4 ette nähtud tingimust ulatuslikuma kui üksnes kohaliku tähtsusega tähise kaubanduses kasutamise kohta.

218 Käesoleva kohtuotsuse punktis 215 on aga tuvastatud, et selle tingimuse kohaldamise osas on vaidlustatud kohtuotsuses rikutud kolme õigusnormi.

219 Selleks et hinnata Budvari väidet, mis puudutab seda, kuidas apellatsioonikoda on kohaldanud tingimust ulatuslikuma kui üksnes kohaliku tähtsusega tähise kaubanduses kasutamise kohta, tuleb kontrollida nende faktiliste asjaolude tõenduslikku väärtust, mis võivad näidata, et kõnealusel juhul on see tingimus täidetud käesolevas otsuses antud vastava tingimuse määratluse alusel, kusjuures asjaomaste faktiliste asjaolude hulka kuuluvad eelkõige Budvari esitatud dokumendid, mis on nimetatud vaidlustatud kohtuotsuse punktides 171 ja 172.

220 Siit järeldub, et vaidlus ei ole menetlusstaadiumis, mis lubaks Euroopa Kohtul asjas otsust teha, ning seetõttu tuleb suunata kohtuasi nende kahe väite osas otsuse tegemiseks tagasi Üldkohtusse.

Kohtukulud

221 Kuna kohtuasi suunatakse tagasi Üldkohtusse, tehakse käesoleva apellatsioonimenetlusega seotud kohtukulude osas otsus hiljem.

Esitatud põhjendustest lähtudes Euroopa Kohus (suurkoda) otsustab:

1. **Tühistada Euroopa Ühenduste Esimese Astme Kohtu 16. detsembri 2008. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-225/06, T-255/06, T-257/06 ja T-309/06: Budějovický Budvar *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet – Anheuser-Busch (BUD), kuivõrd Üldkohus kõigepealt järeldas nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määruse (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (muudetud nõukogu 19. veebruari 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 422/2004) artikli 8 lõike 4 tõlgenduse osas kõigepealt ebaõigelt seda, et asjaomase tähise tähtsust, mis on ulatuslikum kui kohalik tähtsus, tuleb hinnata üksnes asjaomase tähise kaitse territooriumi ulatusest lähtuvalt, arvestamata tähise kasutamisega sellel territooriumil, ja seda, et kõnealuse tähise kasutamise hindamisel ei ole asjakohane territoorium tingimata tähise kaitse territoorium, ning lõpuks, et sama tähise kasutamine ei pea tingimata toimuma enne ühenduse kaubamärgi registreerimistaotluse esitamise kuupäeva.**

2. **Jätta apellatsioonkaebus ülejäänud osas rahuldamata.**

3. **Suunata liidetud kohtuasjad T-225/06, T-255/06, T-257/06 ja T-309/06 tagasi Euroopa Liidu Üldkohtusse.**

4. **Kohtukulude kandmine otsustatakse edaspidi.**

Allkirjad