Judikatūras krājums

ĢENERĀLADVOKĀTES
JULIANAS KOKOTES [*JULIANE KOKOTT*] SECINĀJUMI,
sniegti 2018. gada 13. septembrī[1]

Lieta C-194/17 P

Georgios Pandalis
pret

Eiropas Savienības Intelektuālā īpašuma biroju (*EUIPO*)

Apelācija – Eiropas Savienības preču zīme – Regula Nr. 207/2009 – Atcelšanas process – Eiropas Savienības vārdiska preču zīme "CYSTUS" – Faktiska izmantošana – Preču zīmes aprakstošs raksturs – Nemedicīniski uztura bagātinātāji – Direktīva 2002/46/EK

I. Ievads

1. Regulā par Eiropas Savienības preču zīmi[2] ir paredzēts gadījums, kad reģistrētai preču zīmei nav atšķirtspējas, bet tā tiek uztverta tikai kā aprakstoša norāde. Tad saskaņā ar šīs regulas 52. pantu, pamatojoties uz iesniegumu, preču zīmi var atzīt par spēkā neesošu, taču principā tā vispār nemaz nebūtu bijusi jāreģistrē. Turklāt saskaņā ar šīs regulas 51. pantu preču zīmi var atzīt par atceltu, ja piecu gadu laikā tā nav faktiski izmantota. Šī lieta ir par jautājumu, kādas sekas rada preču zīmes aprakstošais raksturs, pierādot faktisku izmantošanu.

2. *EUIPO* Apelācijas padome un Vispārējā tiesa ir attiecīgi pamatojušās uz to, ka aprakstošā rakstura dēļ preču zīme netika izmantota preču zīmes veidā, un secinājušas, ka tā ir atceļama. Preču zīmes īpašnieka argumenti liek domāt, ka tādējādi ir apiets spēkā neesamības atzīšanas process.

3. Turklāt rodas jautājums, vai attiecīgā preču zīme tika izmantota pareizajiem produktiem, proti, nemedicīniskiem uztura bagātinātājiem. Šajā saistībā svarīga ir šiem produktiem piemērojamā Direktīva 2002/46/EK[3].

1 Oriģinālvaloda – vācu.

2 Padomes Regula (EK) Nr. 207/2009 (2009. gada 26. februāris) par Kopienas preču zīmi (OV 2009, L 78, 1. lpp.), kurā grozījumi ir izdarīti ar Aktu par Horvātijas Republikas pievienošanās nosacījumiem un pielāgojumiem Līgumā par Eiropas Savienību, Līgumā par Eiropas Savienības darbību un Eiropas Atomenerģijas kopienas dibināšanas līgumā (OV 2012, L 112, 21. lpp,). Pašlaik ir aizstāta ar Eiropas Parlamenta un Padomes Regulu (ES) 2017/1001 (2017. gada 14. jūnijs) par Eiropas Savienības preču zīmi (OV 2017, L 154, 1. lpp.).

3 Eiropas Parlamenta un Padomes Direktīva (2002. gada 10. jūnijs) par dalībvalstu tiesību aktu tuvināšanu attiecībā uz uztura bagātinātājiem (OV 2002, L 183, 51. lpp.).

II. Atbilstošās tiesību normas

A. Regula par Eiropas Savienības preču zīmi

4. Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punktā ir noteikti absolūti atteikuma pamati:

"1. Nereģistrē:

[..]

c) 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."

5. Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 51. pantā ir reglamentēta preču zīmes atcelšana:

"1. Eiropas Savienības preču zīmes īpašnieka tiesības paziņo par atceltām, ja Birojā iesniegts attiecīgs iesniegums vai pamatojoties uz pretprasību lietas izskatīšanas procesu attiecībā uz pārkāpumu:

a) ja nepārtrauktā piecu gadu ilgā laikā preču zīme nav patiesi [faktiski] izmantota saistībā ar precēm vai pakalpojumiem, uz ko tā ir reģistrēta, un nav pamatotu iemeslu tās neizmantošanai; neviens tomēr nevar celt prasību Eiropas Savienības preču zīmes īpašnieka tiesību atcelšanai, ja laikā starp piecu gadu perioda beigām un pieteikuma vai pretprasības iesniegšanu preču zīmes patiesa [faktiska] izmantošana ir uzsākta vai atsākta no jauna; izmantošanas uzsākšanu vai atsākšanu trīs mēnešu laikā pirms pieteikuma vai pretprasības iesniegšanas, kas sākās vismaz pēc nepārtraukta piecu gadu neizmantošanas perioda beigām, tomēr neņem vērā, ja sagatavošanās izmantošanas uzsākšanai vai atsākšanai notiek tikai tad, kad īpašniekam kļūst zināms par iespēju iesniegt pieteikumu vai pretprasību;

[..]

2. Ja tiesību atcelšana ir pamatota tikai attiecībā uz dažām precēm vai pakalpojumiem, uz ko preču zīme ir reģistrēta, īpašnieka tiesības paziņo par atceltām tikai attiecībā uz šīm precēm vai pakalpojumiem."

6. Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 75. pantā ir atgādināts par pienākumu norādīt pamatojumu un tiesībām tikt uzklausītam:

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

B. Direktīva 2002/46

7. Uztura bagātinātāji ir Direktīvas 2002/46 priekšmets. Saskaņā ar tās 2. panta a) punktā sniegto definīciju tie ir: "pārtikas produkti parastā uztura papildināšanai un kas ir koncentrētas uzturvielas vai citas vielas ar uzturvērtību vai fizioloģisku ietekmi, atsevišķi vai kombinācijās, un ko pārdod devās, tas ir, kapsulu, pastilu, tablešu, dražeju veidā un citos līdzīgos veidos, pulvera maisiņos, ampulās, pilināmās pudelītēs un citā līdzīgā šķidruma un pulvera veidā, kas paredzēts uzņemšanai mazos un nomērītos daudzumos".

8. Direktīvas 2002/46 6. pantā ir ietvertas marķējuma prasības:

"1. Direktīvas 2000/13/EK 5. panta 1. punkta nolūkos nosaukums, ar kādu pārdod produktus, uz ko attiecas šī direktīva, ir "uztura bagātinātāji".

2. Marķējumā, noformējumā un reklāmā nedrīkst norādīt, ka uztura bagātinātāji novērš, ārstē vai izārstē slimības, vai atsaukties uz šādu iespēju.

3. Neskarot Direktīvu 2000/13/EK, uz marķējuma ir šāda informācija:

a) nosaukumi uzturvielu vai vielu kategorijām, kas produktu raksturo, vai norāde par šo uzturvielu vai vielu īpašībām;

b) ikdienas patēriņam ieteicamais produkta daudzums;

c) brīdinājums nepārsniegt ieteicamo dienas devu;

d) informācija par to, ka uztura bagātinātājus nevajadzētu izmantot kā daudzveidīga uztura aizvietotājus;

e) informācija par to, ka produkti būtu jāglabā bērniem nepieejamās vietās."

III. Lietas priekšvēsture, process EUIPO un tiesvedība Vispārējā tiesā

9. *G. Pandalis* pieder Eiropas Savienības preču zīme, ko veido vārdisks apzīmējums "CYSTUS". *EUIPO* to ir reģistrējis 2004. gada 5. janvārī. Reģistrācijas pieteikums tika iesniegts tostarp attiecībā uz 30. klases "nemedicīniskiem uztura bagātinātājiem" saskaņā ar pārskatīto un grozīto 1957. gada 15. jūnija Nicas Nolīgumu par preču un pakalpojumu starptautisko klasifikāciju preču zīmju reģistrācijas vajadzībām.

A. Process EUIPO un Apelācijas padomes lēmums

10. 2013. gada 3. septembrī *LR Health & Beauty Systems GmbH* saskaņā ar Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 51. panta 1. punkta a) apakšpunktu (tagad Regulas (ES) Nr. 2017/1001 58. panta 1. punkta a) apakšpunkts) iesniedza pieteikumu preču zīmes "CYSTUS" atzīšanai par atceltu. Savu pieteikumu tā pamatoja ar to, ka preču zīme nav faktiski izmantota nepārtrauktā piecu gadu laikposmā.

11. Tiesas sēdē *G. Pandalis* un *LR Health & Beauty Systems*, atbildot uz Tiesas jautājumiem, informēja, ka par preču zīmi "CYSTUS" ir uzsākts arī spēkā neesamības atzīšanas process. Tā pamatā ir apgalvojums, ka preču zīmei ir aprakstošs raksturs. *EUIPO* ir apturējis šo procesu līdz brīdim, kad noslēgsies tiesvedība šajā lietā.

12. 2014. gada 12. septembrī *EUIPO* Anulēšanas nodaļa pieņēma lēmumu par pieteikumu preču zīmes atzīšanai par atceltu. Attiecībā uz daļu reģistrēto produktu, tostarp arī uz "nemedicīniskiem uztura bagātinātājiem", kuri saskaņā ar Nicas nolīguma klasifikāciju ietilpst 30. klasē, tā atzina preču zīmi par atceltu.

13. Ar 2015. gada 30. oktobra lēmumu Apelācijas pirmā padome noraidīja *G. Pandalis* sūdzību par Anulēšanas nodaļas lēmumu.

14. Apelācijas padome savu lēmumu pamatoja ar diviem galvenajiem argumentiem.

15. Pirmkārt, jēdzienu "Cystus" *G. Pandalis* esot izmantojis nevis kā Eiropas Savienības preču zīmi, bet gan kā savu produktu aprakstu, lai norādītu, ka produktu aktīvā viela ir *Cistus Incanus L.* sugas augu ekstrakti. Lai konstatētu izmantošanu Eiropas Savienības preču zīmes veidā, neesot pietiekami ar to, ka produktu aprakstā tika izmantots "CYSTUS", nevis "Cistus", un daļēji tika lietots simbols "®". Jau tāpēc vien preču zīme esot jāatzīst par atceltu.

16. Otrkārt, Apelācijas padome uzskatīja, ka *G. Pandalis* nav pierādījis preču zīmes faktisku izmantošanu attiecībā uz 30. klases "nemedicīniska rakstura uztura bagātinātājiem", jo šīs preču zīmes izpausme neatbilst Direktīvas 2002/46 prasībām.

B. Vispārējās tiesas spriedums

17. 2016. gada 14. janvārī *G. Pandalis* Vispārējā tiesā cēla prasību par apstrīdēto Apelācijas padomes lēmumu. Ar pārsūdzēto 2017. gada 14. februāra spriedumu Vispārējā tiesa noraidīja prasību.

IV. Apelācijas tiesvedība un lietas dalībnieku prasījumi

18. Ar procesuālo rakstu, kas ir saņemts 2017. gada 14. aprīlī, *G. Pandalis* iesniedza apelācijas sūdzību par Vispārējās tiesas spriedumu.

19. Viņa prasījumi ir šādi:

1) atcelt Vispārējās tiesas 2017. gada 14. februāra spriedumu lietā T-15/16 par Eiropas Savienības preču zīmes Nr. 001273119 "CYSTUS" atcelšanas procesu;

2) atcelt *EUIPO* Apelācijas pirmās padomes 2015. gada 30. oktobra lēmumu Nr. R 2839/2014-1 par Eiropas Savienības preču zīmes Nr. 001273119 "CYSTUS" atcelšanas procesu;

3) atcelt Anulēšanas nodaļas [4] 2014. gada 12. septembra lēmumu anulēšanas procesā 8374 C, ciktāl tā ir atzinusi par atceltu Eiropas Savienības preču zīmi Nr. 001273119 "CYSTUS" attiecībā uz 30. klases "nemedicīniskiem uztura bagātinātājiem";

4) noraidīt *LR Health & Beauty Systems GmbH* pieteikumu par atzīšanu par spēkā neesošu, kas procesā *EUIPO* Anulēšanas nodaļā un Apelācijas pirmajā padomē tika iesniegts par Eiropas Savienības preču zīmi Nr. 001273119 "CYSTUS", ciktāl tas attiecas uz precēm "nemedicīniski uztura bagātinātāji", kas ietilpst 30. klasē;

5) piespriest Eiropas Savienības Intelektuālā īpašuma birojam atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

20. *EUIPO* un *LR Health & Beauty Systems GmbH* prasījumi ir šādi:

1) noraidīt apelācijas sūdzību un

2) piespriest apelācijas sūdzības iesniedzējam atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

21. Lietas dalībnieki ir iesnieguši rakstveida apsvērumus un ir snieguši mutvārdu paskaidrojumus 2018. gada 20. jūnija tiesas sēdē.

4 Zemsvītras piezīme neattiecas uz latviešu valodas versiju.

V. Tiesiskais vērtējums

22. *G. Pandalis* pamato apelācijas sūdzību par Vispārējās tiesas spriedumu ar trim apelācijas sūdzības pamatiem. Pirmais attiecas uz produktu, kuri ir marķēti ar preču zīmi "CYSTUS", klasifikāciju "nemedicīnisku uztura bagātinātāju" kategorijā (par to B nodaļā), otrais – uz jautājumu, vai, marķējot produktus, *G. Pandalis* ir izmantojis preču zīmi "CYSTUS" preču zīmes veidā (par to C nodaļā), un trešais – uz tiesībām tikt uzklausītam procesā *EUIPO* (par to D nodaļā). Tomēr vispirms ir jāsniedz ievada apsvērumi par pirmajiem diviem pamatiem.

A. Ievada apsvērumi

23. Lai varētu noteikt pirmo divu apelācijas sūdzības pamatu nozīmi, ir jāatgādina, ka attiecīgās preču zīmes atcelšanu *EUIPO* ir pamatojis ar to, ka tā nav faktiski izmantota preču kategorijai, attiecībā uz kuru tika iesniegts tās reģistrācijas pieteikums.

24. Šajā ziņā Apelācijas padome ir konstatējusi, ka, pirmkārt, vārds "Cystus" ir lietots nevis kā preču zīme, bet tikai aprakstošā veidā un, otrkārt, *neviens* no *G. Pandalis* norādītajiem produktiem nav uzskatāms par "nemedicīnisku uztura bagātinātāju". Tātad apstrīdētais lēmums tika pamatots ar diviem pamatiem, proti, katras argumentācijas līnijas mērķis galarezultātā ir *pilnībā* pamatot lēmumu.

25. Tomēr pārsūdzētajā spriedumā Vispārējā tiesa nav visaptveroši pārbaudījusi, vai *G. Pandalis* izvirzītie pamati apšauba abas argumentācijas līnijas.

26. Drīzāk attiecībā uz daļu no norādītajiem produktiem, proti, "Pilots Friend Immunizer®", "Immun44® Saft" un "Immun44® Kapseln", kā arī "citiem produktiem, attiecībā uz kuriem jēdziens "Cystus" tika lietots tikai tādās formās kā "Cystus 52" vai "Cystus 052", ar simbolu "®" vai bez tā", tā ir vienīgi konstatējusi, ka vārds "Cystus" tika lietots nevis kā preču zīme, bet gan aprakstošā veidā. Šos secinājumus *G. Pandalis* apstrīd ar otro pamatu.

27. Turpretim par preču zīmes izmantošanu citai produktu daļai, proti, sūkājamām pastilām, pastilām pret kakla sāpēm, novārījumam, kakla skalošanas šķīdumam un infekcijas novēršanas tabletēm, Vispārējā tiesa ir nospriedusi, ka tā nav uzskatāma par izmantošanu "nemedicīniskiem uztura bagātinātājiem". Par šo lēmumu ir pirmais pamats.

28. Tādējādi, lai *G. Pandalis* apelācijas sūdzība tiktu apmierināta, tikai viens no šiem pamatiem ir jāapstiprina tikai attiecībā uz vienu no minētajiem produktiem. Tas tādēļ, ka tad būtu jāizvērtē, vai preču zīmes "CYSTUS" izmantošana šim produktam ir pietiekama faktiska izmantošana.

B. Pirmais pamats – nav "nemedicīnisku uztura bagātinātāju"

29. Ar pirmo pamatu *G. Pandalis* apstrīd pārsūdzētā sprieduma 54.–59. punktu. Tajos Vispārējā tiesa nolēma, ka *EUIPO* Apelācijas padome ir pamatoti secinājusi, ka *G. Pandalis* nav pierādījis, ka tādi produkti kā sūkājamās pastilas, pastilas pret kakla sāpēm, novārījums, kakla skalošanas šķīdums un infekcijas novēršanas tabletes, ko viņš bija marķējis ar preču zīmi "CYSTUS", ir "nemedicīniski uztura bagātinātāji".

30. *G. Pandalis* iebilst pret to, ka, pirmkārt, Vispārējā tiesa ir nepareizi piemērojusi Direktīvas 2002/46 noteikumus par uztura bagātinātājiem un, otrkārt, ka nav sniegts pietiekams pamatojums.

1. Par pirmā pamata pirmo daļu – uztura bagātinātāja jēdziens

31. Pirmā pamata pirmajā daļā *G. Pandalis* balstās uz to, ka esot pārkāptas Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 51. panta 1. punkta a) apakšpunkta prasības. Viņš apgalvo, ka, vērtējot, vai konkrēti produkti ir nemedicīniski uztura bagātinātāji tādas produktu kategorijas izpratnē, uz ko attiecas preču zīmju tiesības, Vispārējā tiesa drīkstēja atsaukties tikai uz Direktīvas 2002/46 2. panta a) punktā sniegto uztura bagātinātāju definīciju, nevis uz šīs direktīvas 6. panta prasībām attiecībā uz uztura bagātinātāju marķējumu.

32. Tomēr šajā apgalvojumā nav ņemts vērā Direktīvā 2002/46 sniegtās definīcijas uzdevums. Tās mērķis ir nevis norobežot tādu produktu kategoriju, uz kuru attiecas preču zīmju tiesības, bet gan tikai padarīt piemērojamu direktīvu, ieskaitot marķējuma noteikumus.

33. Turpretim attiecībā uz tādu produktu kategoriju, uz ko attiecas preču zīmju tiesības, ļoti svarīgs ir marķējuma noteikumos paredzētais uztura bagātinātāju izskats. Tas tādēļ, ka no šā izskata ir atkarīgs tas, kurai produktu kategorijai patērētāji pieskaita produktu.

34. Tādēļ fakts, ka attiecīgie produkti nav atbilstīgi Savienības tiesībās paredzētajiem marķējuma noteikumiem attiecībā uz uztura bagātinātājiem, ir nozīmīga norāde, ka šie produkti netiek uzskatīti par uztura bagātinātājiem.

35. Tas, vai atkāpei no marķējuma noteikumiem ir pietiekama nozīme, konstatējot, ka produkti nav "nemedicīniski uztura bagātinātāji", ir faktu vērtējuma jautājums.

36. Tas pats attiecas uz nozīmi, kādu Vispārējā tiesa ir piešķīrusi apstākļiem, ka attiecīgajiem produktiem ir farmācijas identifikācijas kods, tos pārdod aptiekās un tirgo ar norādi, ka tie aizsargā pret gripu un saaukstēšanos un ārstē mutes dobuma vai kakla iekaisumus.

37. Šajā ziņā ir jāatgādina, ka saskaņā ar LESD 256. panta 1. punktu un Eiropas Savienības Tiesas statūtu 58. panta pirmo daļu apelācijas sūdzību iesniedz tikai par tiesību jautājumiem. Vienīgi Vispārējās tiesas kompetencē ir konstatēt un vērtēt nozīmīgos faktus, kā arī novērtēt pierādījumus. Tādējādi faktu un pierādījumu novērtējums – ja vien tie nav sagrozīti – nav tiesību jautājums, kas kā tāds ir jāpārbauda Tiesai apelācijas ietvaros [5].

38. Tomēr *G. Pandalis* iebilst pret to, ka Vispārējā tiesa pārsūdzētā sprieduma 59. punktā attiecībā uz "Cystus" sūkājamām pastilām ir sagrozījusi faktus, jo šīs pastilas nav marķētas ar minēto tirdzniecības norādi par labvēlīgu ietekmi uz veselību. Šāds iebildums apelācijas tiesvedībā ir pieņemams.

39. Tomēr, kā pareizi norāda *EUIPO*, šis iebildums ir balstīts uz pārsūdzētā sprieduma kļūdainu interpretāciju. Tas tādēļ, ka 59. punktā Vispārējā tiesa nevis konstatē, ka "Cystus" sūkājamās pastilas tiek tirgotas *ar* šādu norādi, bet gan apstiprina pierādījumu novērtējumu, ko sniegusi Apelācijas padome. Tomēr Apelācijas padome ir atzinusi, ka šis produkts tika tirgots *bez* šīs norādes, un to ņēmusi vērā savā vērtējumā [6].

40. Tādējādi pirmā apelācijas sūdzības pamata pirmā daļa daļēji ir jānoraida kā nepieņemama un pārējā daļā kā nepamatota.

5 Spriedumi, 2004. gada 7. oktobris, *Mag Instrument*/ITSB (C-136/02 P, EU:C:2004:592, 39. punkts), 2014. gada 17. jūlijs, *Reber*/ITSB (C-141/13 P, EU:C:2014:2089, 35. punkts), un 2017. gada 26. jūlijs, *Staatliche Porzellan-Manufaktur Meissen*/*EUIPO* (C-471/16 P, EU:C:2017:602, 34. punkts).

6 Apstrīdētā lēmuma 57. punkts.

2. Par pirmā pamata otro daļu – nepietiekams pamatojums

41. Ar pirmā pamata otro daļu *G. Pandalis* iebilst pret nepietiekamu pamatojumu.

42. Pirmā nepilnība esot tāda, ka Vispārējā tiesa nav konstatējusi, kurā kategorijā ietilpst viņa produkti.

43. Tomēr *G. Pandalis* neņem vērā lietas priekšmetu. Runa ir tikai par to, vai viņš varēja pierādīt preču zīmes "CYSTUS" faktisku izmantošanu "nemedicīniskiem uztura bagātinātājiem". Saistībā ar šo jautājumu nav nozīmes, kurā citā produktu kategorijā ietilpst viņa produkti.

44. *G. Pandalis* arī iebilst pret to, ka no pārsūdzētā sprieduma neizriet, kāpēc Vispārējā tiesa savā izvērtējumā saskaņā ar Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 51. panta 1. punkta a) apakšpunktu un 2. punktu nav atsevišķi pārbaudījusi, vai attiecīgā Eiropas Savienības preču zīme attiecībā uz "Cystus" sūkājamām pastilām ir izmantota "nemedicīniskiem uztura bagātinātājiem".

45. Tomēr arī šajā ziņā ir izšķiroši, ka šajā jautājumā Vispārējā tiesa – samērā vispārīgi – pārņem Apelācijas padomes vērtējumu. Tas tādēļ, ka tādējādi tā vismaz netieši noraida *G. Pandalis* iebildumus attiecībā uz šo produktu.

46. Līdz ar to pirmā pamata otrā daļa ir jānoraida kā nepamatota.

C. Par otro pamatu – izmantošana preču zīmes veidā

47. Ar otro pamatu *G. Pandalis* pārmet Vispārējai tiesai, ka 43. un 46. punktā tā ir vispārīgi klasificējusi apstrīdēto Eiropas Savienības preču zīmi "CYSTUS" kā aprakstošu norādi, atsaucoties uz auga "Cistus" nosaukumu, neņemot vērā preču zīmes izmantošanas konkrēto veidu. Tā esot vēl viena kļūda tiesību piemērošanā, piemērojot Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 51. panta 1. punkta a) apakšpunktu, jo – pēc *G. Pandalis* domām – preču zīmes izmantošana esot bijusi jāatzīst par faktisku. Turklāt šajos punktos esot sniegts pretrunīgs pamatojums.

48. Šajā ziņā vispirms ir jāaplūko Vispārējās tiesas apsvērumi, kas sniegti pārsūdzētā sprieduma 46. punktā un kas pirmajā mirklī, šķiet, tiešām ir kļūda tiesību piemērošanā, un pēc tam pārējie apsvērumi par šo pamatu.

1. Par pārsūdzētā sprieduma 46. punktu – preču zīmes "CYSTUS" aprakstošais raksturs

49. Pārsūdzētā sprieduma 46. punktā Vispārējā tiesa secināja, ka Apelācijas padome, nepieļaujot kļūdu tiesību piemērošanā, ir varējusi pieņemt, ka konkrētā sabiedrības daļa jēdzienu "Cystus" uztver kā aprakstošu norādi, atsaucoties uz auga "Cistus" nosaukumu, nevis kā Eiropas Savienības preču zīmi, un nav uzskatījusi, ka tādējādi rodas absolūts atteikuma pamats Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta izpratnē.

50. *G. Pandalis* pamatoti iebilst pret šo secinājumu, norādot, ka šie apsvērumi – paši par sevi – ir pretrunīgi. Patiešām, ja konkrētā sabiedrības daļa preču zīmi uztver tikai kā aprakstošu norādi, izmantošana preču zīmei raksturīgā veidā ir izslēgta. Tādējādi vienlaikus – neatkarīgi no Vispārējās tiesas pretējā apgalvojuma – rastos absolūts atteikuma pamats Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta izpratnē.

51. Turklāt šāds secinājums būtu apšaubāms arī tāpēc, ka atcelšanas procesā tas iepriekš noteiktu spēkā neesamības atzīšanas procesa rezultātu. Pirmajā brīdī šķiet, ka tas ir pretrunā spriedumam *Formula One Licensing*/ITSB. Saskaņā ar minēto spriedumu iebildumu procesā par reģistrācijai pieteiktu Eiropas Savienības preču zīmi attiecībā uz apzīmējumu, kas ir identisks dalībvalstī aizsargātai

preču zīmei, nedrīkst konstatēt tādu absolūtu atteikuma pamatu kā atšķirtspējas neesamība. Apzīmējuma raksturošana, kvalificējot to kā aprakstošu vai sugas vārdu, būtu līdzvērtīga šā apzīmējuma atšķirtspējas noliegšanai [7].

52. Varētu gan iebilst pret šīs judikatūras attiecināšanu uz šo lietu, jo Tiesa balstās uz to, ka nedz *EUIPO*, nedz Vispārējai tiesai nav kompetences pārbaudīt valsts preču zīmi [8]. Turpretim attiecībā uz apstrīdēto Eiropas Savienības preču zīmi pastāv institucionālās pilnvaras – tikai tās būtu jāīsteno citā procesā.

53. Tomēr Tiesa arī pieņem, ka saskaņā ar Regulu par Eiropas Savienības preču zīmi iebildumu procesā vecākai preču zīmei piemīt zināma atšķirtspējas pakāpe [9]. Šo ideju var viegli izmantot, izvērtējot reģistrētas Savienības preču zīmes faktisku izmantošanu.

54. Tomēr galu galā šis jautājums šajā lietā var palikt neatbildēts.

55. Tas tādēļ, ka pārsūdzētā sprieduma 47. punktā Vispārējā tiesa precizē, ko tā patiesībā vēlas konstatēt ar neveiksmīgo formulējumu 46. punktā. Proti, saskaņā ar to Vispārējā tiesa neapgalvo, ka jēdzienam "Cystus" nav *nekādas atšķirtspēja*s, kas būtu piemērojams vienīgi aprakstošam jēdzienam [10], bet gan atzīst, ka tam ir vismaz *vāja atšķirtspēja*. Tas ir saskaņā ar minētās judikatūras prasībām [11].

56. Turklāt šī interpretācija arī ļauj Vispārējai tiesai konstatēt, ka Apelācijas padome nav izteikusies par Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu.

57. Līdz ar to *G. Pandalis* iebildumi par pārsūdzētā sprieduma 46. punktu ir balstīti uz Vispārējās tiesas apsvērumu – gan pārprotamu – kļūdainu interpretāciju.

2. Par pārējiem apsvērumiem – preču zīmes "CYSTUS" faktiskās izmantošanas vērtējums

58. Arī pārējie *G. Pandalis* argumenti par otro prasības pamatu būtībā ir balstīti uz selektīvi un tādēļ kļūdaini interpretētu attiecīgā prasības pamata, tostarp apstrīdēto punktu, vērtējumu, ko sniegusi Vispārējā tiesa.

59. Tas tādēļ, ka, pirmkārt, Vispārējā tiesa – kā jau minēts – nav vispārīgi secinājusi, ka preču zīmi "CYSTUS" var izmantot tikai aprakstošā veidā. Vājā atšķirtspēja, ko atzīst Vispārējā tiesa, drīzāk nozīmē, ka principā preču zīmi var izmantot arī kā tādu; proti, pēc Vispārējās tiesas domām, ir iespējams izmantot preču zīmi tā, ka patērētāji uztver to kā produkta izcelsmes norādi, nevis vienīgi kā tās sastāvdaļu aprakstu.

60. Otrkārt, kā liecina arī *LR Health & Beauty Systems*, no pārsūdzētā sprieduma 37. punkta un no 43. punkta ievadteikumiem izriet, ka 39.–48. punktā Vispārējā tiesa ir novērtējusi vārda "Cystus" konkrēto izmantošanu uz produktu "Pilots Friend Immunizer®", "Immun44® Saft" un "Immun44® Kapseln" iepakojumiem.

7 Spriedums, 2012. gada 24. maijs, *Formula One Licensing*/ITSB (C-196/11 P, EU:C:2012:314, 41. punkts).

8 Spriedumi, 2012. gada 24. maijs, *Formula One Licensing*/ITSB (C-196/11 P, EU:C:2012:314, 40., 44. un 45. punkts), un 2016. gada 8. novembris, *BSH*/*EUIPO* (C-43/15 P, EU:C:2016:837, 66. punkts), kā arī rīkojumi, 2013. gada 30. maijs, *Wohlfahrt*/ITSB (C-357/12 P, EU:C:2013:356, 46. punkts), un 2013. gada 16. oktobris, *medi*/ITSB (C-410/12 P, EU:C:2013:702, 34. punkts).

9 Spriedums, 2012. gada 24. maijs, *Formula One Licensing*/ITSB (C-196/11 P, EU:C:2012:314, 46. un 47. punkts).

10 Spriedums, 2012. gada 24. maijs, *Formula One Licensing*/ITSB (C-196/11 P, EU:C:2012:314, 41. punkts).

11 Spriedumi, 2012. gada 24. maijs, *Formula One Licensing*/ITSB (C-196/11 P, EU:C:2012:314, 47. punkts), un 2016. gada 8. novembris, *BSH*/*EUIPO* (C-43/15 P, EU:C:2016:837, 67. punkts).

61. Tādējādi, treškārt, Vispārējā tiesa ir apstiprinājusi Apelācijas padomes secinājumu, ka šī izmantošana bija aprakstoša, tātad tieši nebija atbilstīga prasībām, kas attiecas uz izmantošanu preču zīmes veidā.

62. No šīs argumentācijas izriet secinājums, ka *G. Pandalis* nav faktiski izmantojis preču zīmi "CYSTUS" trim minētajiem produktiem.

63. Tas tādēļ, ka, izvērtējot preču zīmes faktisko izmantošanu, ir jāņem vērā visi apstākļi, kuri var pierādīt, ka preču zīme faktiski tiek izmantota komerciāliem nolūkiem, it īpaši to, ka šī izmantošanas forma ir pamatota attiecīgajā ekonomikas nozarē, lai uzturētu vai radītu tirgus daļu tām precēm vai pakalpojumiem, ko aizsargā preču zīme [12].

64. Šajā gadījumā izmantošanu var atzīt par faktisku tikai tad, ja tā atbilst preču zīmes galvenajai funkcijai, proti, garantēt patērētājam vai galalietotājam preces vai pakalpojuma izcelsmi, ļaujot viņam – bez jebkādas iespējas sajaukt – atšķirt šo preci vai pakalpojumu no citas izcelsmes precēm vai pakalpojumiem [13].

65. Tādējādi ne katrai preču zīmes izmantošanai ir jānotiek atbilstoši izcelsmes garantēšanas funkcijai [14]. Arī ne katra pierādīta izmantošana komerciāliem nolūkiem automātiski ir jāatzīst par attiecīgās preču zīmes faktisku izmantošanu [15]. Drīzāk preču zīmi var izmantot arī atbilstoši citām funkcijām, proti, funkcijai garantēt kvalitāti vai saziņas, investīciju vai reklāmas funkcijai [16].

66. Tādējādi to, kā katrā gadījumā ir izmantota preču zīme, var konstatēt tikai, pamatojoties uz faktu vērtējumu. Tomēr – kā jau norādīts – to nevar pārbaudīt apelācijas tiesvedībā.

3. Par citu produktu iesaistīšanu

67. Pret līdzšinējiem apsvērumiem varētu iebilst tādējādi, ka pārsūdzētā sprieduma 50. punktā Vispārējā tiesa secina, ka nevar atzīt preču zīmes "CYSTUS" izmantošanu "citiem produktiem, attiecībā uz kuriem jēdziens "Cystus" tika lietots tikai tādās formās kā "Cystus 52" vai "Cystus 052", ar simbolu "®" vai bez tā". Tādējādi Vispārējā tiesa savā vērtējumā ietver ne tikai trīs minētos produktus.

68. Tomēr šo secinājumu Vispārējā tiesa pamato pārsūdzētā sprieduma 47. punktā.

69. Tajā tā iztirzā jautājumu, vai jēdziena "Cystus" lietošana jēdzienos "Cystus 052" un "Cystus 52" ir atzīstama par preču zīmes "CYSTUS" izmantošanu. Šajā ziņā saskaņā ar Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 15. panta 1. punkta otrās daļas a) apakšpunktu preču zīmes faktisku izmantošanu pierāda arī tas, ka preču zīme ir lietota tādā formā, kas no reģistrētās preču zīmes atšķiras tikai elementos, kuri neietekmē preču zīmes atšķirtspēju.

70. Tomēr attiecībā uz minēto izmantošanu Vispārējā tiesa to noraida jēdziena "Cystus" vājās atšķirtspējas dēļ. Tas tādēļ, ka šī lietošanas forma var būtiski pastiprināt preču zīmes atšķirtspēju. Tātad – pretēji Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 15. panta 1. punkta otrās daļas a) apakšpunktam – tiktu ietekmēta atšķirtspēja. Turklāt šis pamatojums ir atbilstīgs Tiesas judikatūrai par preču zīmju izmantošanu kā citu preču zīmju sastāvdaļu [17].

12 Spriedums, 2003. gada 11. marts, *Ansul* (C-40/01, EU:C:2003:145, 38. punkts).

13 Spriedumi, 2003. gada 11. marts, *Ansul* (C-40/01, EU:C:2003:145, 36. punkts), un 2008. gada 9. decembris, *Verein Radetzky-Orden* (C-442/07, EU:C:2008:696, 13. punkts).

14 Rīkojums, 2014. gada 20. maijs, *Reber Holding*/ITSB (C-414/13 P, EU:C:2014:812, 54. punkts).

15 Spriedums, 2014. gada 17. jūlijs, *Reber*/ITSB (C-141/13 P, EU:C:2014:2089, 32. punkts).

16 Spriedums, 2017. gada 8. jūnijs, *W. F. Gözze Frottierweberei* un *Gözze* (C-689/15, EU:C:2017:434, 42. un 45. punkts).

17 Spriedums, 2016. gada 1. decembris, *Klement*/*EUIPO* (C-642/15 P, EU:C:2016:918, 29. punkts).

71. Līdz ar to Vispārējās tiesas pārsūdzētā sprieduma 47. un 50. punktā izteikto apsvērumu, kurus nav apstrīdējis *G. Pandalis*, priekšmets ir pavisam cits nekā viņa apstrīdētajos 43. un 46. punktā. Tādējādi ar pirmajiem minētajiem apsvērumiem netiek apšaubīts otrā apelācijas pamata vērtējums.

4. Starpsecinājumi

72. Tādējādi otrais pamats daļēji – ciktāl tā mērķis ir atkārtots faktu vērtējums – ir nepieņemams un pārējā daļā nepamatots.

D. Trešais pamats – tiesības tikt uzklausītam

73. Ar trešo pamatu *G. Pandalis* iebilst pret to, ka pārsūdzētā sprieduma 23.–25. punktā Vispārējā tiesa ir nepareizi piemērojusi Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 75. panta otro teikumu.

74. *G. Pandalis* norāda, ka Apelācijas padome faktiski ir konstatējusi, ka preču zīmei "CYSTUS" ir aprakstošs raksturs Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta izpratnē. Viņam neesot bijusi iespēja par to izteikties.

75. Turpretim pārsūdzētā sprieduma 24. punktā Vispārējā tiesa secināja, ka Apelācijas padome *nav* izteikusies par absolūta atteikuma pamata pastāvēšanu, proti, par Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunktu.

76. Līdz ar to, ja Vispārējās tiesas secinājums ir pareizs, *EUIPO* nebija iemesla uzklausīt *G. Pandalis* par to, vai preču zīmei "CYSTUS" ir aprakstošs raksturs Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta izpratnē.

77. Tādēļ šis pamats netieši ietver iebildumu, ka Vispārējā tiesa nepareizi izklāstīja Apelācijas padomes sniegto pamatojumu, kas būtu kļūda tiesību piemērošanā, jo Savienības tiesas nekādā gadījumā nedrīkst aizstāt apstrīdētā tiesību akta autora sniegto pamatojumu ar savējo [18].

78. Kā jau esmu minējusi citviet, šādā veidā izpaužas prasības atcelt tiesību aktu kasācijas raksturs. Ārpus neierobežotās jurisdikcijas (LESD 261. pants) piemērošanas jomas Savienības tiesa nedrīkst pārtaisīt apstrīdēto tiesību aktu, bet gan tikai to atcelt, ja un ciktāl prasība atcelt tiesību aktu ir pamatota (LESD 264. panta pirmā daļa). Pēc tam attiecīgajām Savienības iestādēm vai struktūrām ir jāveic vajadzīgie pasākumi, kas izriet no sprieduma par akta spēkā neesamību (LESD 266. panta pirmā daļa) [19].

79. Lai gan saskaņā ar Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 65. panta 3. punktu Vispārējā tiesa var ne tikai atcelt apstrīdēto lēmumu, bet arī to grozīt, tomēr tai atzītās lēmumu grozīšanas tiesības nepiešķir pilnvaras ar savu vērtējumu aizstāt *EUIPO* Apelācijas padomes vērtējumu vai arī novērtēt jautājumu, par kuru Apelācijas padome vēl nav paudusi viedokli [20].

80. Apstrīdētā lēmuma 32. punktā Apelācijas padome ir secinājusi, ka "auga sugas zinātniskais apzīmējums ir ne tikai auga sugas nosaukums (un tādējādi plašākā nozīmē produkta nosaukums vai aprakstoša norāde [Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi] 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta izpratnē [..]), bet arī raksturo preces, kuru būtiska sastāvdaļa tiek izgatavota no šīs sugas augiem".

18 Spriedumi, 2000. gada 27. janvāris, *DIR International Film* u.c./Komisija (C-164/98 P, EU:C:2000:48, 38. un 48. punkts), un 2016. gada 21. janvāris, *Galp Energía España* u.c./Komisija (C-603/13 P, EU:C:2016:38, 73. punkts).

19 Mani secinājumi lietā *Frucona Košice*/Komisija (C-73/11 P, EU:C:2012:535, 92. un 93. punkts).

20 Spriedumi, 2011. gada 5. jūlijs, *Edwin*/ITSB (C-263/09 P, EU:C:2011:452, 72. punkts), un 2016. gada 21. jūlijs, *Apple and Pear Australia* un *Star Fruits Diffusion*/*EUIPO* (C-226/15 P, EU:C:2016:582, 67. punkts).

81. Turklāt saskaņā ar apstrīdētā lēmuma 34. punktu simbola "®" pievienošana esot "jāsaprot tā, ka galu galā savā reklāmā [*G. Pandalis*] dara zināmu, ka viņš ir ieguvis preču zīmes tiesības aprakstošai norādei [..]."

82. Patiešām, tas norāda uz to, ka šie apsvērumi ir jāsaprot tādējādi, ka Apelācijas padome secina, ka preču zīmei "CYSTUS" ir aprakstošs raksturs Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta izpratnē.

83. Tomēr šāda interpretācija nav obligāta.

84. Piemēram, Apelācijas padome savu izteikumu apstrīdētā lēmuma 32. punktā kvalificē tādējādi, ka sugas apzīmējums "plašākā nozīmē" ir aprakstoša norāde Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunkta izpratnē. Tomēr tas nozīmē, ka tikai jēdziens, kuram ir aprakstošs raksturs vārda tiešā nozīmē, arī noteikti atbilst minētās tiesību normas prasībām un attiecīga preču zīme būtu jāatzīst par spēkā neesošu.

85. Turklāt strīdīgā lēmuma 34. punktā minētie apsvērumi ietver ne tik daudz Apelācijas padomes secinājumu par simbola "®" lietošanas nozīmi, kā preču zīmes īpašnieka komunikācijas interpretāciju.

86. Tādējādi strīdīgā lēmuma interpretācija, ko veica Vispārējā tiesa, joprojām ir pieņemama un nevar konstatēt, ka Vispārējā tiesa nepieļaujami ir aizstājusi Apelācijas padomes sniegto pamatojumu ar savējo.

87. Līdz ar to ir jānoraida arī galvenais arguments, ko *G. Pandalis* sniedza par trešo apelācijas sūdzības pamatu. Tā kā saskaņā ar pieņemamiem Vispārējās tiesas secinājumiem Apelācijas padome nav izteikusies par Regulas par Eiropas Savienības preču zīmi 7. panta 1. punkta c) apakšpunktā paredzētā absolūta atteikuma pamata pastāvēšanu, par to nebija jāuzklausa arī *G. Pandalis*.

88. Tādēļ trešais apelācijas sūdzības pamats ir nepamatots.

VI. Tiesāšanās izdevumi

89. Atbilstoši Reglamenta 184. panta 2. punktam, ja apelācijas sūdzība nav pamatota, Tiesa lemj par tiesāšanās izdevumiem. Atbilstoši Reglamenta 138. panta 1. punktam, kurš saskaņā ar tā 184. panta 1. punktu ir piemērojams apelācijas tiesvedībai, lietas dalībniekam, kuram nolēmums ir nelabvēlīgs, piespriež atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

90. Tā kā apelācijas sūdzības iznākums *G. Pandalis* ir nelabvēlīgs, viņam ir jāatlīdzina tiesāšanās izdevumi saskaņā ar attiecīgiem *EUIPO* un *LR Health & Beauty Systems* prasījumiem [21].

VII. Secinājumi

91. Tāpēc es iesaku Tiesai nolemt šādi:

1) Noraidīt apelācijas sūdzību.

2) *Georgios Pandalis* atlīdzina tiesāšanās izdevumus.

21 Skat. spriedumus, 2017. gada 26. jūlijs, *Staatliche Porzellan-Manufaktur Meissen/EUIPO* (C-471/16 P, EU:C:2017:602, 65. punkts), un 2018. gada 19. aprīlis, *Fiesta Hotels & Resorts/EUIPO* (C-75/17 P, EU:C:2018:269, 71. punkts).