ESIMESE ASTME KOHTU OTSUS (esimene koda)

10. juuli 2006 *

Kohtuasjas T-323/03,

La Baronia de Turis, Cooperativa Valenciana, asukoht Turís (Hispaania), esindaja: advokaat J. Carreño Moreno,

hageja,

versus

Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused), esindajad: S. Petrequin ja A. Folliard-Monguiral,

kostja,

* Kohtumenetluse keel: prantsuse.

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

Baron Philippe de Rothschild SA, asukoht Pauillac (Prantsusmaa), esindaja: advokaat K. Manhaeve,

mille esemeks on hagi Siseturu Ühtlustamise Ameti (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) teise apellatsioonikoja 9. juuli 2003. aasta otsuse (asi R 57/2003-2) peale, mis tehti La Baronia de Turis, Cooperativa Valenciana et Baron Philippe de Rothschild SA vahelises vastulausemenetluses,

EUROOPA ÜHENDUSTE ESIMESE ASTME KOHUS (esimene koda),

koosseisus: koja esimees J. D. Cooke, kohtunikud R. García-Valdecasas ja V. Trstenjak,

kohtusekretär: ametnik J. Plingers,

arvestades kirjalikus menetluses ja 17. novembril 2005 toimunud kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

otsuse

Õiguslik raamistik

1 Nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määruse (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT 1994, L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 146), muudetud kujul, artikkel 59, artikli 62 lõige 1 ja artikkel 74, sätestavad:

„Artikkel 59

Kaebuse esitamise tähtaeg ja vorm

Teade kaebuse esitamise kohta tuleb ametile esitada kirjalikult kahe kuu jooksul alates otsuse teatavaks tegemisest, mille peale kaevatakse. Teadet ei loeta esitatuks enne, kui on tasutud lõiv kaebuse esitamise eest. Nelja kuu jooksul alates otsuse teatavaks tegemisest tuleb esitada kirjalik selgitus edasikaebuse aluste kohta.

[...]

Artikkel 62

Kaebuste kohta tehtavad otsused

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

[...]

Artikkel 74

Faktide kontrollimine ameti omal algatusel

1. 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.

2. Amet võib mitte arvesse võtta fakte ja tõendeid, mille asjaomased pooled on esitanud hilinenult."

Vaidluse taust

2 26. jaanuaril 2001 esitas Baron Philippe de Rothschild SA (edaspidi „menetlusse astuja") Siseturu Ühtlustamise Ametile (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (edaspidi „ühtlustamisamet") määruse nr 40/94 alusel ühenduse kaubamärgi taotluse.

3 Kaubamärk, mille registreerimist taotleti, on sõnamärk LA BARONNIE. Kaubamärgitaotlus avaldati 23. juulil 2001 Ühenduse Kaubamärgibülletäänis.

4 Kaubad ja teenused, mille jaoks kaubamärgi registreerimist taotleti, kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassi 33 ja vastavad alljärgnevale kirjeldusele: „alkoholjoogid (v.a õlu)".

5 La Baronia de Turis, Cooperativa Valenciana (edaspidi „hageja") esitas 2. oktoobril 2001 taotletava kaubamärgi registreerimisele vastulause. Vastulause esitati seoses kõikide ühenduse kaubamärgi taotlusega hõlmatud kaupadega.

6 Vastulause esitamise alusena tugineti taotletava kaubamärgi ja hagejale kuuluva varasema kaubamärgi segiajamise tõenäosusele määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b tähenduses. Kõnealune varasem märk on sõnamärk BARONIA, registreeritud Hispaanias 3. novembril 1976 numbri 699.163/7 all. Kaubad, mille jaoks varasem märk on registreeritud, kuuluvad klassi 33 ja vastavad kirjeldusele „vein".

7 Vastulause aluseks oli ühtlasi määruse nr 40/94 artikli 8 lõige 4. Sellega seoses viitas hageja vastulause vormi lahtris nr 99 „Põhjuste selgitus" oma ärinimega La Baronia de Turis, Coop. V. seotud ainuõigustele. Samas ei olnud hageja täitnud vastulause vormi lahtreid nr 82–85 ja 97, mis võimaldavad vastulause esitajal tugineda vastavalt määruse nr 40/94 artikli 8 lõikele 4 varasema kaubanduses kasutatava tähise olemasolule kui vastulause õiguslikule alusele.

8 Hageja esitas 28. jaanuaril 2002 varasema kaubamärgi kasutamise tõendamiseks järgmised dokumendid: Barcelonas 1929. aasta rahvusvahelisel näitusel võidetud kuldmedali diplom, 1946. aasta loteriipileti koopia, neli aastaarvuta etiketi koopiat, viis etiketi näidist, millest üks kannab aastaarvu 2000, kaks 1929. aasta etiketi koopiat, üks brošüür BARONIA veinide kohta, kaks koopiat Hispaanias 1984. aastal bussikülgedel kasutatud reklaamfotost, kuupäevata koopia veinipudelite fotost, kuupäevata koopia BARONIA veinide kohta kirjutatud artiklist ja kuupäevata koopia veinipudelite etikettidest.

9 Menetlusse astuja nõudis ühtlustamisameti vastulausete osakonnale adresseeritud 5. juuli 2002. aasta kirjas vastavalt määruse nr 40/94 artikli 43 lõigetele 2 ja 3, et hageja tõendaks vastulause aluseks oleva varasema kaubamärgi kasutamist. Kirjas täpsustas ta:

„Taotleme, et vastulause esitaja tõendaks vastulause aluseks oleva kaubamärgi kasutamist viimase viie aasta jooksul. 4. aprillil 2002 esitatud dokumendid ei tõenda varasema kaubamärgi tegelikku kasutamist ega pärine nimetatud ajavahemikust."

10 Ühtlustamisamet palus 9. juulil 2002 hagejal esitada vajalikud tõendid enne 10. septembrit 2002, teatades talle, et tema vastulause lükatakse tagasi kõigi kaupade või teenuste osas, mille puhul varasema kaubamärgi kasutamist ei ole tõendatud. Hageja ei esitanud uusi tõendeid.

11 Vastulausete osakond lükkas 19. novembril 2002 vastulause tagasi põhjusel, et tõendid ei olnud piisavad selleks, et tõendada kaubamärgi BARONIA tegelikku kasutamist viie aasta jooksul enne ühenduse kaubamärgi taotluse esitamist. Ta märkis, et diplom, loteriipilet ja 1929. aasta etiketid ei pärine ilmselgelt viidatud ajavahemikust 23. juulist 1996 kuni 23. juulini 2001 ning et ülejäänud tõendid ei sisalda registreeritud kaupade osas viidet varasema kaubamärgi kasutamise ulatusele või ajavahemikule. Seoses viidatud ajavahemikuga sai vastulausete osakond esile tuua ainult ühe etiketi 2000. aastast. Kasutamise ulatuse osas tõdes ta, et esitatud dokumendid ei sisalda mingisugust teavet mahtude kohta. Määruse nr 40/94 artikli 8 lõikele 4 tugineva väite osas lükkas vastulausete osakond vastulause tagasi põhjusel, et hageja ei olnud piisavalt tõendanud ühenduse kaubamärgi taotluse esitamise ajal kaubanduses ärinime La Baronia de Turis, Coop. V. sellist tegelikku kasutamist, mis oleks laiem kui ainult kohaliku tähtsusega. Vastulausete osakond tõdes, et nimetatud tähise kasutamise ulatuse, ajavahemiku ja kestuse kohta ei olnud esitatud tõenditest samuti võimalik teavet leida.

12 Hageja esitas 8. jaanuaril 2003 vastulausete osakonna otsuse peale kaebuse. Kaebuse toetuseks esitas ta uusi tõendeid, milleks olid autentne dokument, mille kohaselt oli hageja tuntud nime „La Baronia de Turis, Coop. V." järgi, kaubamärgi BARONIA all turustatavate veinipudelite olemasolu tõendav autentne dokument, hageja tarnijate poolt kaubamärgiga BARONIA tähistatud kaupade kohta väljastatud arved aastatest 1993–2002, hageja poolt mitmele kliendile väljastatud arved kaubamärgi BARONIA all turustatavate veinide müügi kohta ajavahemikus 1996–2002 ning

hulgaliselt hageja poolt aastatel 1999–2002 väljastatud arveid kaubamärki BARONIA kandvate veinide müügi kohta.

13 Siseturu Ühtlustamise Ameti teine apellatsioonikoda jättis oma 9. juuli 2003. aasta otsusega (asi R 57/2003-2) (edaspidi „vaidlustatud otsus") vastulausete osakonna otsuse peale esitatud kaebuse rahuldamata. Ta kinnitas vastulausete osakonna poolt tõenditele antud hinnangut ja sellest kasutamise ebapiisava tõendatuse kohta tehtud järeldusi. Ärinimel põhineva vastulause osas leidis vastulausete osakond, et see on vastuvõetav, kuid põhjendamatu, kuna vastulause esitaja ei olnud esitanud ärinime kasutamise kohta piisavaid tõendeid ega välja toonud siseriikliku õiguse kohaldatavaid norme. Esimest korda kaebuse raames esitatud tõendid lükkas ta tagasi, kuna need esitati pärast vastulausete osakonna määratud tähtaja möödumist.

Menetlus ja poolte nõuded

14 Hageja esitas käesoleva menetluse algatamiseks hagiavalduse, mis saabus Esimese Astme Kohtu kantseleisse 12. septembril 2003.

15 Ühtlustamisameti vastus saabus Esimese Astme Kohtu kantseleisse 19. märtsil 2004 ja menetlusse astuja seisukohad 8. märtsil 2004.

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

17 Poolte kohtukõned ja vastused Esimese Astme Kohtu küsimustele kuulati ära 17. novembri 2005. aasta kohtuistungil.

18 Hageja palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsus;

— lükata tagasi menetlusse astuja ühenduse kaubamärgi LA BARONNIE registreerimise taotlus.

19 Kohtuistungil loobus hageja uurimistoimingute kohaldamise taotlustest, mis sisaldusid hagiavalduses, välja arvatud taotlusest kohustada Oficina Española de Patentes y Marcas (Hispaania patendi- ja kaubamärgiametit) täpsustama kaubamärgi BARONIA hetkeseisundit ning märkida, mis tõendeid talle registreeringu nr 699.163/7 kehtivuse pikendamise taotluse toetuseks esitati.

20 Ühtlustamisamet palub Esimese Astme Kohtul:

— jätta hagi rahuldamata;

— mõista kohtukulud välja hagejalt.

21 Menetlusse astuja palub Esimese Astme Kohtul:

— jätta hagi rahuldamata;

— tühistada apellatsioonikoja otsus osas, milles tunnistati määruse nr 40/94 artikli 8 lõikele 4 tuginev hageja vastulause vastuvõetavaks, ning seega tunnistada vastulause sellele sättele tuginevas osas vastuvõetamatuks;

— mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitlus

Taotletava ühenduse kaubamärgi registreerimisest keeldumise nõue

22 Teise nõude raames palub hageja Esimese Astme Kohtul sisuliselt keelduda taotletava kaubamärgi registreerimisest.

23 Siinkohal tuleb meelde tuletada, et vastavalt määruse nr 40/94 artikli 63 lõikele 6 peab ühtlustamisamet võtma vajalikud meetmed Euroopa Kohtu otsuse täitmiseks.

Seega ei ole Esimese Astme Kohtu pädevuses anda ühtlustamisametile korraldusi. Tegelikult on ühtlustamisameti kohustus teha järeldusi Esimese Astme Kohtu otsuse resolutiivosast ja põhjendustest (Esimese Astme Kohtu 31. jaanuari 2001. aasta otsus kohtuasjas T-331/99: Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (Giroform), EKL 2001, lk II-433, punkt 33; 27. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas T-34/00: Eurocool Logistik *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EUROCOOL), EKL 2002, lk II-683, punkt 12, ja 3. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-129/01: Alejandro *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Anheuser-Busch (BUDMEN), EKL 2003, lk II-2251, punkt 22).

24 Hageja nõue, et Esimese Astme Kohus lükkaks tagasi ühenduse kaubamärgi LA BARONNIE registreerimise taotluse, on seega vastuvõetamatu.

Menetlusse astuja nõue tühistada vaidlustatud otsus osaliselt

25 Menetlusse astuja palub oma teise nõudega Esimese Astme Kohtul tühistada apellatsioonikoja otsus osas, milles tunnistati määruse nr 40/94 artikli 8 lõikele 4 tuginev hageja vastulause vastuvõetavaks, ning tunnistada seega vastulause sellele sättele tuginevas osas vastuvõetamatuks.

26 Tuleb meenutada, et vastavalt Esimese Astme Kohtu kodukorra artikli 134 lõikele 3 võib menetlusse astuja, kes oli apellatsioonikoja menetluse osaline, oma vastuses nõuda apellatsioonikoja otsuse tühistamist või muutmist punktides, mida hagiavalduses ei ole tõstatatud, ning esitada väiteid, mida hagiavalduses ei ole esitatud. Menetlusse astuja teine nõue on seega vastuvõetav.

27 Menetlusse astuja väitel on hageja täitnud vastulause vormi puudulikult, eriti vastulause aluseks olevate õiguslike põhjenduste osas. Nimelt märgib ta, et hageja jättis täitmata lahtrid nr 82–85 ja 97 ärinime kui kaubanduses kasutatava varasema kaubamärgi olemasolu kohta. Ta lisab, et kuigi hageja mainis vastulause vormi lahtris nr 99 „Põhjuste selgitus" oma ärinime La Baronia de Turis, Coop. V. olemasolu, tuleneb hageja väidetest, et vastulause õiguslik alus oli määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkt b. Ta on arvamusel, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 punktile b tuginevas osas ei vasta vastulause tingimustele, mis tulenevad vastulause vastuvõetavuse kohta käivatest õigusnormidest. Ta jõuab järeldusele, et apellatsioonikoda oleks pidanud vastulause ärinimele La Baronia de Turis, Coop. V. toetuvas osas vastuvõetamatuse tõttu tagasi lükkama.

28 Esimese Astme Kohus märgib, et komisjoni 13. detsembri 1995. aasta määruse (EÜ) nr 2868/95, millega rakendatakse nõukogu määrus (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta, eeskirja 18 lõike 1 kohaselt lükkab ühtlustamisamet vastulause vastuvõetamatuna tagasi, kui selles „ei ole selgelt märgitud, millise [...] varasema õiguse alusel see on esitatud."

29 Kuigi käesolevas asjas ei ole kahtlust, et hageja jättis täitmata vastulause vormi lahtrid nr 82–85 ja 97, mis võimaldavad vastulause esitajal viidata kaubanduses kasutatava varasema tähise olemasolule, on samuti kindel, et ta viitas lahtris nr 99 oma ärinime La Baronia de Turis, Coop. V. kasutamisega seotud kaitsele.

30 Lisaks ei märkinud ühtlustamisamet kordagi, et vastulause on ärinimele La Baronia de Turis, Coop. V. kui vastulause alusele viitamise osas ebatäpne, hoolimata menetlusse astuja poolt 5. juuli 2002. aasta kirjas selle kohta esitatud väidetest. Nii ei sisaldanud ühtlustamisameti 9. juuli 2002. aasta kiri, millega edastati hagejale

menetlusse astuja nõue tõendada kaubamärgi BARONIA tegelikku kasutamist, palvet selles osas selgitusi anda.

31 Seega sedastati vaidlustatud otsusega õigesti, et vastulause oli vastuvõetav osas, milles see tugines ärinime La Baronia de Turis, Coop. V. kasutamisele vastavalt määruse nr 40/94 artikli 8 lõikele 4.

32 Menetlusse astuja teine nõue tuleb seega jätta põhjendamatuse tõttu rahuldamata.

Vaidlustatud otsuse tühistamise nõue

33 Hageja esitab sisuliselt kolm väidet tühistamise kohta. Esimene väide tugineb määruse nr 40/94 artikli 43 lõigete 2 ja 3 sätete rikkumisele ja määruse nr 2868/95 eeskirja 22 lõike 1 rikkumisele. Teise ja kolmanda väite raames viitab hageja vastavalt määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 4 ja määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b rikkumisele.

34 Esimese väite puhul väidab hageja esiteks, et tema poolt vastulausete osakonnale oma varasema kaubamärgi tegeliku kasutamise ja ärinime La Baronia de Turis, Coop. V. kasutamise tõendamiseks esitatud tõendid on piisavad, ja teiseks, et apellatsioonikoda on rikkunud kohustust uurida tõendeid, mis ta esitas esimest korda alles kaebuse põhjenduste lisas.

1. Vastulausete osakonnale esitatud tõendite piisavus

— Poolte argumendid

35 Hageja leiab, et vaidlustatud otsusega on rikutud varasema kaubamärgi kasutamise tõendamisele kohaldatavaid sätteid ja viitab määruse nr 40/94 artikli 43 lõigetele 2 ja 3 ning määruse nr 2868/95 eeskirja 16 lõikele 2, eeskirja 22 lõikele 1 ja eeskirja 92 lõikele 1. Tema sõnul olid vastulausele lisatud tõendid piisavad, et tõendada Hispaania registreeringu nr 699.163/7 esemeks oleva kaubamärgi tegelikku kasutamist, kuna need näitasid selgelt, et ta ei olnud rohkem kui seitsmekümne viie aasta jooksul lakanud kasutamast nimetust BARONIA kõigi veiniklasside veinide turustamisel. Samuti tõestavad hageja poolt registreeringu kehtivuse pikendamisel täidetud formaalsused tema hinnangul asjaolu, et see kaubamärk kehtib siiani.

36 Hageja toob eriti esile Hispaania registreeringu nr 699.163/7 tunnistuse, millest nähtub, et registreerimistaotlus esitati 16. jaanuaril 1973 ja kaubamärgi BARONIA kehtivust pikendati 25. oktoobril 1996. Ta rõhutab, et Hispaania kaubamärgialaste õigusaktide kohaselt on kaubamärgi kehtivuse pikendamise saavutamiseks tingimata vajalik tõendada kõnealuse kaubamärgi kasutamist pikendamise taotluse esitamise kuupäevale vahetult eelnenud aastate jooksul. Registreeringu nr 699.163/7 tunnistus näitab seega vaieldamatult nimetatud varasema kaubamärgi kasutamist.

37 Ühtlustamisameti ja menetlusse astuja arvates on põhjendatud apellatsioonikoja hinnang, et vastulausete osakonnale esitatud tõendid ei olnud piisavad.

38 Ühtlustamisamet leiab ka, et ameti talitused toimisid õiguspäraselt, kui lükkasid tagasi kõik dokumendid, mis pärinesid varasemast ajast kui aluseks võetud ajavahemik. Teiste tõendite kohta märgib ta, et peale ühe etiketi 2000. aastast, ei ole neil kuupäeva ega aastaarvu, seega ei ole võimalik kontrollida, kas nad kuuluvad kõnealusesse ajavahemikku. Lisaks ei ole nimetatud dokumentide põhjal võimalik tuvastada varasema kaubamärgi kasutamise ulatust, kuna ükski tõend ei viita müüdud veinipudelite arvule.

39 Hispaania registreeringu nr 699.163/7 tunnistuse tõendusliku väärtuse kohta märgib ühtlustamisamet, et Hispaania patendi- ja kaubamärgiamet piirdub kaubamärgi kehtivuse pikendamisel huvitatud äriühingu enda ütlusega ega uuri kaubamärgi, mille kehtivuse pikendamist taotletakse, tegelikku kasutamist. Registreerimistunnistus on parimal juhul vaid viide tõelisele ja tegelikule kasutamisele, mida ei toeta ükski konkreetne ega kontrollitav tõend.

40 Menetlusse astuja lisab, et hageja ei põhjendanud väidet nende tingimuste kohta, mis on registreeringu kehtivuse pikenduse saamiseks väidetavalt Hispaania õigusaktidega kehtestatud ega esitanud tõendeid tema poolt Hispaania patendi- ja kaubamärgiametile esitatud dokumentide kohta. Menetlusse astuja täpsustab ka, et kui ka kaubamärgi kehtivuse pikendamist 25. oktoobril 1996 arvestataks, ei saaks hageja tugineda oma varasema kaubamärgi tegelikule kasutamisele rohkem kui kolmekuise ajavahemiku jooksul kogu kõnealusest viiest aastast.

— Esimese Astme Kohtu hinnang

41 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on kaubamärgi „tegelik kasutamine" selle tõeline kasutamine, mis ei ole suunatud üksnes kaubamärgiga kaasnevate õiguste säilitamisele. Kasutamine peab olema kooskõlas kaubamärgi põhifunktsiooniga, milleks on tarbijale või lõppkasutajale kauba või teenuse päritolu tagamine, võimaldades neil ilma võimaliku segiajamiseta seda kaupa või teenust teistest, muu päritoluga kaupadest või teenustest eristada. Kaubamärgiga pakutav kaitse ja

selle registreerimisest tulenevad õigused kolmandate isikute suhtes ei saa kesta, kui kaubamärk on kaotanud oma kaubandusliku eesmärgi, st teiste ettevõtjate toodete või teenuste kõrval nende kaupade või teenuste jaoks turu loomine või säilitamine, mis kannavad tähist, mis moodustab kaubamärgi (Esimese Astme Kohtu 8. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas T-334/01: MFE Marienfelde *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Vétoquinol (HIPOVITON), EKL 2004, lk II-2787, punkt 33; vt ka analoogiline Euroopa Kohtu 11. märtsi 2003. aasta otsus kohtuasjas C-40/01: Ansul, EKL 2003, lk I-2439, punktid 36, 37 ja 43).

42 Sellist kaubamärgi kasutamist, mille eesmärk ei ole põhiliselt luua või säilitada kaitstavate kaupade ja/või teenuste jaoks turuosa, tuleb tõlgendada kui kasutamist, mis on tegelikkuses suunatud vaid võimaliku tühistamistaotluse nurjamisele. Niisugust kasutamist ei saa määratleda „tegelikuna" (vt analoogiline 27. jaanuari 2004. aasta Euroopa Kohtu määrus kohtuasjas C-259/02: La Mer Technology, EKL 2004, lk I-1159, punkt 26).

43 Kaubamärgi kasutamise tegelikkuse hindamine peab põhinema nende faktide ja asjaolude kogumil, mille abil on võimalik kindlaks teha, kas kaubamärgi kaubanduslik kasutamine on tõeline, st eelkõige kaubamärgiga kaitstud kaupade või teenuste jaoks vastavas majandussektoris turuosa säilitamiseks või loomiseks põhjendatuks peetaval kasutamisel, kaupade või teenuste olemusel, turu omadustel, kaubamärgi kasutamise ulatusel ja sagedusel (eespool viidatud kohtuotsus HIPOVITON, punkt 34; vt eespool viidatud analoogiline kohtuotsus Ansul, punkt 43).

44 Varasema kaubamärgi kasutamise ulatuse osas tuleb eelkõige arvesse võtta ühelt poolt kogu kasutamise kaubanduslikku mahtu ja teiselt poolt nii kasutamise ajavahemikku kui ka kasutamise sagedust. Mida piiratum on siiski kaubamärgi

kasutamise kaubanduslik maht, seda vajalikum on vastulause esitanud poolel esitada täiendavaid tõendeid, mille alusel võiks kõrvaldada kahtlused seoses asjaomase kaubamärgi tegeliku kasutamisega (eespool viidatud kohtuotsus HIPOVITON, punktid 35 ja 37).

45 Käesolevas asjas leidsid ühtlustamisameti talitused õigustatult, et vastulausete osakonnale esitatud tõendid kaubamärgi BARONIA kasutamise kohta viieaastase ajavahemiku jooksul, mis eelnes menetlusse astuja ühenduse kaubamärgi taotluse esitamisele, ei olnud piisavad. Vastulausete osakond tõi õigesti esile, et diplom, loteriipilet ega 1929. aasta etiketid ei pärine ilmselgelt viidatud ajavahemikust 23. juulist 1996 kuni 23. juulini 2001 ning et ülejäänud dokumendid — teised etiketid, brožüür BARONIA veinide kohta, veinipudelite foto ega ajaleheartikkel — peale ühe ei sisalda registreeritud kaupade osas ühtegi viidet ajavahemikule või varasema kaubamärgi kasutuse ulatusele. Viidatud ajavahemiku osas on arvestatav vaid üks veinipudeli etikett 2000. aastast. Mis puutub varasema kaubamärgi kasutamise ulatusse, siis nagu vastulausete osakond õigesti märkis, ei saa esitatud dokumentidest välja lugeda mingisugust teavet mahtude kohta. Nimelt ei saa ühest üksikust etiketist mingisugust teavet müügimahu kohta.

46 Samuti, nagu apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 19 tõdes, ei andnud hageja vastuvõetud tõenditele tuginedes ühtegi selgitust kaubamärgi BARONIA kasutamise ulatuse kohta, täpsemalt müügimahu, edasimüügi geograafilise ulatuse — st jaemüüjate ja müügikanalite arvu –, kaubamärgi kasutusperioodi pikkuse ning kasutamise tiheduse osas.

47 Hispaania registreeringu nr 699.163/7 kehtivuse pikendamine ning asjaolu, et Hispaania õigusaktide kohaselt on registreeringu kehtivuse pikendamiseks nõutav, et

tõendatakse kaubamärgi kasutamist pikendamistaotluse esitamisele vahetult eelnenud aastate jooksul, ei ole piisavad tõendamaks varasema kaubamärgi tegelikku kasutamist peale 25. oktoobrit 1996, mil Hispaania registreeringu kehtivust pikendati. Hispaania registreeringu nr 699.163/7 kehtivuse pikendamisest nähtub vaid, et kaubamärk BARONIA oli siis veel Hispaanias kehtiv, kui menetlusse astuja esitas ühenduse kaubamärgi registreerimistaotluse. Hageja ei esitanud ka ühtegi tõendit Hispaania patendi- ja kaubamärgiametile edastatud dokumentide kohta. Igal juhul ei esitanud hageja apellatsioonikojale ühtki tõendit, mis õigustaks tema kaubamärgi BARONIA kasutamist peale 25. oktoobrit 1996, mil pikendati Hispaania registreeringu kehtivust.

48 Isegi kui eeldada, et Hispaania patendi- ja kaubamärgiamet uurib kaubamärgi, mille kehtivuse pikendamist taotletakse, hiljutise kasutamise tõendeid, ei saa see asjaolu vabastada hagejat tema kohustusest esitada tõendeid vastulause aluseks olevate õiguste tegeliku kasutamise kohta, kui menetlusse astuja seda nõuab. Kui selline nõudmine esitatakse, lasub vastulause esitajal kohustus tõendada tegelikku kasutamist — või seda, et on olemas kasutamata jätmist õigustavaid aluseid —, kuna vastasel juhul lükatakse tema vastulause tagasi, kusjuures nõudmine peab olema vormistatud sõnaselgelt ning vastavalt määruse nr 2868/95 eeskirjale 22 ühtlustamisameti seatud tähtaja jooksul (Esimese Astme Kohtu 17. märtsi 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-183/02 ja T-184/02: El Corte Inglés *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — González Cabello ja Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR), EKL 2004, lk II-965, punkt 38).

49 Lõpetuseks tuleb märkida, et apellatsioonikodade otsuste seaduslikkust tuleb hinnata üksnes määruse nr 40/94 alusel, nii nagu ühenduste kohus on seda tõlgendanud, mitte aga liikmesriigi varasema otsustuspraktika alusel (Esimese Astme Kohtu 9. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-162/01: Laboratorios RTB *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), EKL 2003, lk II-2821, punkt 53).

50 Eeltoodust tuleb järeldada, võttes arvesse vastulausete osakonnale esitatud tõendeid, et hageja ei tõendanud ei vastulausete osakonnas ega apellatsioonikojas, et varasemat kaubamärki oli tegelikult kasutatud. Selle nõude esimene osa tuleb seega põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

2. Esimest korda apellatsioonikojas esitatud tõendite vastuvõetavus

— Poolte argumendid

51 Hageja leiab, et apellatsioonikoda oleks pidanud võtma vastu tõendid, mis olid toodud kaebuse põhjenduste lisas. Hageja arvates ei ole tegemist uute tõenditega, mis oleksid vastuvõetamatud, vaid vastupidi dokumentidega, mis täiendavad vastulausete osakonnale õigel ajal esitatud tõendeid.

52 Ühtlustamisameti hinnangul ei saa Esimese Astme Kohtu 23. septembri 2003. aasta otsust kohtuasjas T-308/01: Henkel *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — LHS (UK) (KLEENCARE), (EKL 2003, lk II-3253) tõlgendada selliselt, et poolel on õigus viidata faktilistele asjaoludele ja esitada tõendeid vastulause toetuseks esimest — või mõnel juhul teist — korda apellatsioonikojas, kuigi nimetatud pool ei ole järginud tähtaega, mis oli talle nende faktiliste asjaolude ja tõendite esitamiseks vastulausete osakonnas määratud.

53 Ühtlustamisamet on sarnaselt menetlusse astujale seisukohal, et apellatsioonikoda sedastas põhjendatult, et kõnealused tõendid olid vastuvõetamatud, kuna need esitati peale vastulausete osakonna poolt hagejale kaubamärgi BARONIA kasutamise tõestamiseks määruse nr 2868/95 eeskirja 22 lõike 1 alusel määratud tähtaega. Ühtlustamisamet viitab Esimese Astme Kohtu 23. oktoobri 2002. aasta otsusest kohtuasjas T-388/00: Institut für Lernsysteme *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet – Educational Services (ELS) (EKL 2002, lk II-4301) tulenevale kohtupraktikale ning lisab, et hageja otsustas loobuda 28. jaanuaril 2002 esitatud tõendite täiendamisest, kuigi ühtlustamisamet oli ametlikult tal seda teha palunud.

54 Ühtlustamisamet leiab, et *inter partes* menetluses takistab määruse nr 2868/95 eeskirja 22 lõike 1 alusel kehtestatud tähtaja olemasolu tal kasutamast määruse nr 40/94 artikli 74 lõike 2 kohast kaalutlusõigust, millele tuginedes võib ta hilinenult esitatud tõendeid vastu võtta või tagasi lükata. Seda tõlgendust kinnitab ka viimati nimetatud sätte sõnastus, mille kohaselt on see säte kohaldatav vaid juhul, kui tõendid on esitatud „hilinenult" ja mitte siis, kui need on esitatud „pärast tähtaja möödumist". Lisaks on võimalus esitada tõendeid pärast määratud tähtaja möödumist sisuliselt vastulausemenetluse pikendamine, mis ei ole kooskõlas menetlusökonoomia põhimõttega. Seega ei saa ühtlustamisameti sõnul apellatsioonikodadele kaebuse esitamine pärast vastulausete osakonna määratud tähtaja möödumist kaasa tuua nende tähtaegade uuendamist. Seda järeldust ei mõjuta asjaolu, et vastulausete osakonna ja apellatsioonikodade vahel esineb funktsionaalne järjepidevus. Iga teistsugune tõlgendus oleks vastuolus poolte protsessuaalse võrdsuse põhimõttega ning kahjustaks teise poole huve.

55 Menetlusse astuja lisab, et isegi kui uued tõendid oleks apellatsioonikojas vastuvõetavad, ei oleks need igal juhul piisavad, et tõendada kaubamärgi BARONIA tegelikku kasutamist asjaomase ajavahemiku jooksul. Etikettide trükkimise arved ei tõenda kaubamärgi BARONIA all müüdavate kaupade turustamise intensiivsust. Selle kaubamärgi all müüdud veinide kohta on väga vähe arveid ning arvetel mainitud pudelite arv piirdub alati kõige rohkem mõne tosinaga.

— Esimese Astme Kohtu hinnang

56 Määruse nr 40/94 artikli 62 lõike 1 kohaselt apellatsioonikoda kas tegutseb edasikaevatud otsuse teinud talituse pädevuse piires või saadab asja nimetatud talitusele edasiseks menetlemiseks. Nimetatud sättest ja määruse nr 40/94

ülesehitusest tuleneb, et apellatsioonikojal on kaebuse kohta otsuse tegemisel sama pädevus, mis talitusel, kes vaidlustatud otsuse vastu võttis, ning et ta vaatab vaidluse läbi tervikuna nii, nagu see otsuse tegemise päeva seisuga on.

57 Nimetatud artikli ja ka väljakujunenud kohtupraktika kohaselt valitseb ühtlustamisameti eri osakondade, st ühelt poolt kontrollija, vastulausete osakonna, kaubamärkide haldus- ja õigusosakonna ja tühistamisosakondade ning teiselt poolt apellatsioonikodade vahel funktsionaalne järjepidevus (vt eespool viidatud kohtuotsus KLEENCARE, punkt 25 ja viidatud kohtupraktika).

58 Ühtlustamisameti eri osakondade vahelisest funktsionaalsest järjepidevusest tuleneb, et asju esimeses astmes menetlevate ühtlustamisameti osakondade otsuste läbivaatamisel apellatsiooni korras peavad apellatsioonikojad oma otsuses tuginema kõigile faktilistele ja õiguslikele asjaoludele, mille pooled on esitanud kas esimeses menetlusastmes asja läbivaadanud üksusele või apellatsioonimenetluse käigus (Esimese Astme Kohtu eespool viidatud kohtuotsus KLEENCARE, punkt 32; 1. veebruari 2005. aasta otsus kohtuasjas T-57/03: SPAG *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Dann ja Backer (HOOLIGAN), EKL 2005, lk II-287, punkt 18, ja 9. novembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-275/03: Focus Magazin Verlag *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet — ECI Telecom (Hi-FOCuS), EKL 2005, lk II-4725, punkt 37).

59 Seetõttu saavad apellatsioonikojad rahuldada kaebusi kaebuse esitanud poole viidatud uute faktiliste asjaolude või tema poolt esitatud uute tõendite põhjal, arvestades siiski määruse nr 40/94 artikli 74 lõikes 2 sätestatut (Esimese Astme Kohtu 3. detsembri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-16/02: Audi *vs.* ühtlustamisamet (TDI), EKL 2003, lk II-5167, punkt 81 ja eespool viidatud kohtuotsus KLEENCARE, punkt 26). Apellatsioonikodade poolt teostatav kontroll ei piirdu vaidlustatud otsuse õiguspärasuse kontrolliga, vaid apellatsioonimenetluse devolutiivefektist tulenevalt eeldab see uue hinnangu andmist kogu vaidlusele tervikuna ning apellatsioonikojad peavad samuti esialgse kaebuse uuesti terviklikult läbi vaatama, võttes arvesse õigel ajal esitatud tõendeid.

60 Vastupidiselt ühtlustamisameti poolt väidetule ei tulene *inter partes* menetluses ühtlustamisameti talituste vahelisest funktsionaalsest järjepidevusest, et poolel ei oleks lubatud vastavalt määruse nr 40/94 artikli 74 lõikele 2 tugineda apellatsioonikojas uutele faktilistele ja õiguslikele asjaoludele, mida esimeses astmes asja läbivaadanud üksusele ei ole esitatud (eespool viidatud kohtuotsus Hi-FOCuS, punkt 37). Ühtlustamisameti väite tulemuseks oleks see, et eitataks apellatsioonikoja üldist pädevust teha vaidluses otsus.

61 Määruse nr 40/94 artikli 74 lõikega 1 kehtestatud norm, mille kohaselt kontrollib ühtlustamisamet fakte omal algatusel, seab kaks piirangut. Esiteks, menetlustes, mis on seotud registreerimisest keeldumise suhteliste põhjustega, piirdub ühtlustamisamet kontrollimisel osapoolte poolt esitatud faktide, tõendite ja väidetega ning esitatud nõudmistega. Teiseks, nimetatud artikli lõige 2 annab ühtlustamisametile võimaluse mitte arvesse võtta tõendeid, mille pooled on esitanud „hilinenult".

62 Siiski tuleneb funktsionaalsest järjepidevusest, mis iseloomustab ühtlustamisameti talituste vahelist seost, et mõistet „hilinenult" tuleb apellatsioonikojas kaebemenetluse raames tõlgendada selliselt, et see kehtib nii kaebuse esitamise tähtaja kui ka asjaomase menetluse käigus määratud tähtaegade kohta. Kuna nimetatud mõiste kohaldub kõikidele pooleliolevatele menetlustele ühtlustamisametis, ei oma esimeses astmes otsustava üksuse poolt tõendite esitamiseks määratud tähtaegade möödumine tähtsust küsimuses, kas tõendid on apellatsioonikojas „hilinenult" esitatud. Niisiis on apellatsioonikoda kohustatud arvesse võtma talle esitatud tõendeid olenemata sellest, kas need esitati vastulausete osakonnale või ei.

63 Käesolevas asjas esitas hageja apellatsioonikojas esiteks kaks autentset dokumenti ja teiseks mitmeid arveid aastatest 1996–2002 kaubamärgi BARONIA all müüdud veinide kohta, mis olid väljastatud kas tema enda või tema veinipudelietikettide tarnija poolt. Nimetatud dokumendid esitati juba vastulausete osakonnas esitatud argumentide toetuseks, mille kohaselt oli seda kaubamärki tegelikult kasutatud.

64 Järelikult, kuna hageja lisas vaidlusalused dokumendid kaebusele, mille ta edastas apellatsioonikojale määruse nr 40/94 artiklis 59 määratud neljakuise tähtaja jooksul, ei saa neid pidada hilinenuks määruse nr 40/94 artikli 74 lõike 2 tähenduses. Seetõttu ei saanud apellatsioonikoda keelduda neid arvesse võtmast (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Hi-FOCuS, punkt 38).

65 Asjakohane ei ole ühtlustamisameti osundus eespool viidatud kohtuotsusele ELS seoses vastulausete osakonnale varasema kaubamärgi kasutamise tõendite esitamisega pärast ühtlustamisameti määratud tähtaega, kui võtta arvesse, et tõendite tähtaegse esitamise korral on apellatsioonikoda kohustatud neid kaebuse läbivaatamisel arvesse võtma (eespool viidatud kohtuotsus KLEENCARE, punkt 32, ja eespool viidatud kohtuotsus Hi-FOCuS, punkt 40). Lisaks ei palunud vastulausete osakond käesoleval juhul hagejal esitada kindlaksmääratud tõendeid, vaid kõiki võimalikke tõendeid, mis tõendaksid kaubamärgi varasemat kasutamist. Kuigi hageja oli esitanud tõendeid, mis vastulausete osakonna hinnangul ei tõendanud kaubamärgi varasemat kasutamist, ei takistanud miski tal apellatsioonikojale uusi tõendeid esitamast

66 Vastupidiselt ühtlustamisameti väidetele ei ole apellatsioonikojas uute tõendite vastuvõtmine registreerimise taotleja kaitseõiguse rikkumine, kui tal on võimalik teha kindlaks vastulause toetuseks esitatud varasema õiguse olemasolu ja selle kaitse

täpne ulatus. Juhul kui neid tõendid uuritakse alles apellatsioonimenetluses, nagu käesolevas asjas, ei ole registreerimise taotleja kaitseõigust rikutud, kui ta saab apellatsioonikojas määruse nr 40/94 artikli 61 lõike 2 alusel vaidlustada varasemate õiguste olemasolu või nende kaitse ulatust. Käesoleval juhul oleks menetlusse astuja saanud esitada nende tõendite kohta vajalikke märkusi apellatsioonikojas. Eeltoodut arvestades ei saa ühtlustamisamet väita, et menetlusse astujal ei olnud võimalik teha kindlaks vastulause toetuseks esitatud varasema õiguse olemasolu ja kaitse täpset ulatust. Kokkuvõtteks tuleb tõdeda, et vaidlusaluste tõendite vastuvõetavus apellatsioonimenetluses ei ohusta menetlusse astuja kaitseõigust ega riku poolte protsessuaalse võrdsuse põhimõtet.

67 Lisaks ei ole asjakohane ühtlustamisameti väide, mille kohaselt veniks ühenduse kaubamärkide registreerimisemenetlus märkimisväärselt pikemaks, kui pooltel oleks võimalik esitada uusi faktilisi asjaolusid või tõendeid esimest korda ka veel apellatsioonikojas. Vastupidi, käesolevat menetlust on pikendanud asjaolu, et apellatsioonikojas keelduti lisatõendite vastuvõtmisest (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Hi-FOCuS, punkt 42).

68 Järelikult, kuna apellatsioonikoda ei võtnud arvesse tõendeid, mille hageja oli talle määruse nr 40/94 artiklis 59 määratud tähtaja jooksul esitanud, on apellatsioonikoda rikkunud määruse nr 40/94 artiklit 74 (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Hi-FOCuS, punkt 43).

69 Siiski tuleb uurida, mis on sellise õigusnormi rikkumise tagajärjed. Nimelt toob menetlusviga otsuse täieliku või osalise tühistamise kaasa ainult siis, kui on tõendatud, et selle vea puudumisel oleks vaidlustatud otsus võinud olla teistsuguse sisuga (Euroopa Kohtu 29. oktoobri 1980. aasta otsus liidetud kohtuasjades 209/78

— 215/78 ja 218/78: Van Landewyck jt *vs.* komisjon, EKL 1980, lk 2111, punkt 47, ja 23. aprilli 1986. aasta otsus kohtuasjas 150/84: Bernardi *vs.* Euroopa Parlament, EKL 1986, lk 1375, punkt 28; Esimese Astme Kohtu 6. juuli 2000. aasta otsus kohtuasjas T-62/98: Volkswagen *vs.* komisjon, EKL 2000, lk 2707, punkt 283, ja 5. aprilli 2006. aasta otsus kohtuasjas T-279/02: Degussa *vs.* komisjon, EKL 2006, lk II-897, punkt 416). Samuti saab vastavalt määruse nr 40/94 artikli 63 lõikele 2 ja 3 apellatsioonikoja otsust tühistada või muuta ainult siis, kui see on sisult või vormilt õigusvastane (Esimese Astme Kohtu 12. detsembri 2002. aasta otsus kohtuasjas T-247/01: eCopy *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (ECOPY), EKL 2002, lk II-5301, punkt 46).

70 Käesolevas asjas ei saa välistada, et tõendid, mida apellatsioonikoda keeldus alusetult arvesse võtmast, võivad muuta vaidlustatud otsuse sisu. Nimelt pärinevad need viidatud ajavahemikust 23. juulist 1996 kuni 23. juulini 2001, kusjuures vastulausete osakond lükkas vastulause tagasi just sel põhjusel, et esitatud tõendite hulgast pärines vaid üks 2000. aasta etikett viidatud ajavahemikust. Sellega seoses ei saa Esimese Astme Kohus siiski asendada vaidlusaluste tõendite uurimisel ühtlustamisametit.

71 Eeltoodu valguses tuleb vaidlustatud otsus tühistada, ilma et oleks vajalik asuda hindama teisi väiteid ega rahuldada hageja taotlust uurimistoimingute kohaldamiseks. Esimese Astme Kohus märgib, et hageja ei nimeta põhjust, mille tõttu tal ei olnud võimalik kõnealuseid tõendeid esitada ning mille tõttu oleks vajalik Esimese Astme Kohtu sekkumine.

Kohtukulud

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

artikli 87 lõike 4 kolmanda lõigu alusel võib kohus määrata, et menetlusse astuja kannab oma kohtukulud ise.

73 Käesoleval juhul on ühtlustamisamet ja menetlusse astuja kohtuvaidluse kaotanud. Kuid hageja ei ole nõudnud, et kohtukulud mõistetaks välja ühtlustamisametilt ja menetlusse astujalt.

74 Seetõttu tuleb määrata, et pooled kannavad oma kohtukulud ise.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ESIMESE ASTME KOHUS (esimene koda)

otsustab:

1. Tühistada Siseturu Ühtlustamise Ameti (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) teise apellatsioonikoja 9. juuli 2003. aasta otsus (asi R 57/2003-2).

2. **Jätta vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata hageja La Baronia de Turis, Cooperativa Valenciana nõue keelduda taotletud ühenduse kaubamärgi registreerimisest.**

3. **Jätta rahuldamata menetlusse astuja Baron Philippe de Rothschild SA nõue tunnistada vastulause vastuvõetamatuks osas, milles see toetub nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määruse (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta artikli 8 lõikele 4.**

4. **Jätta ülejäänud osas hagi rahuldamata.**

5. **Pooled kannavad ise oma kohtukulud.**

Cooke García-Valdecasas Trstenjak

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 10. juulil 2006 Luxembourgis.

Kohtusekretär

E. Coulon

President

R. García-Valdecasas