ESIMESE ASTME KOHTU OTSUS (neljas koda)

8. juuni 2005 *

Kohtuasjas T-315/03,

Hans-Peter Wilfer, elukoht Markneukirchen (Saksamaa), esindaja: advokaat A. Kockläuner,

hageja,

versus

Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused), esindajad: D. Schennen ja G. Schneider,

kostja,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

mille esemeks on hagi Siseturu Ühtlustamise Ameti esimese apellatsioonikoja 11. juuli 2003. aasta otsuse (asi R 266/2002-1) peale, mis puudutab sõnamärgi ROCKBASS ühenduse kaubamärgina registreerimise taotlust,

EUROOPA ÜHENDUSTE ESIMESE ASTME KOHUS (neljas koda),

koosseisus: koja esimees H. Legal, kohtunikud P. Lindh ja V. Vadapalas,

kohtusekretär: ametnik I. Natsinas,

arvestades 15. septembril 2003 Esimese Astme Kohtu kantseleisse saabunud hagiavaldust,

arvestades 16. detsembril 2003 Esimese Astme Kohtu kantseleisse saabunud kostja vastust,

arvestades 9. detsembri 2004. aasta kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

otsuse

Kohtueelne menetlus

1 Hageja esitas 5. oktoobril 2001 Siseturu Ühtlustamise Ametile (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (edaspidi „ühtlustamisamet") 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) alusel ühenduse kaubamärgi registreerimise taotluse.

2 Taotletav kaubamärk on sõnamärk ROCKBASS.

3 Kaubad, mille jaoks registreerimist taotleti, kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassidesse 9, 15 ja 18 ning vastavad järgmistele kirjeldustele:

— klass 9: „Heliaparatuur; magnetandmekandjad, heliplaadid; kommutatsioonilauad, heliedastusseadmed, võimendid, karbid, aktiivkarbid (*combod*); eespool viidatud aparatuurile kohandatud konteinerid, kohvrid ja kotid";

— klass 15: „Muusikariistad, eelkõige kitarrid, elektrikitarrid, basskitarrid, akustilised kitarrid, kitarride lisavarustus, s.o juhtmed, tüüblid ja keeled; eespool viidatud toodetele kohandatud konteinerid, kohvrid ja kotid";

— klass 18: „Konteinerid, kohvrid ja kotid".

4 Kontrollija jättis 11. märtsi 2002. aasta otsusega määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punktide b ja c alusel taotluse rahuldamata.

5 Hageja esitas 25. märtsil 2002 määruse nr 40/94 artiklite 57–62 alusel ühtlustamisametile kaebuse kontrollija otsuse peale ning 3. juulil 2002 kirjaliku selgituse kaebuse aluste kohta.

6 Hageja esitas 2. juulil 2003 täiendava kirjaliku selgituse, mis sisaldas muusikaajakirja toimetaja D. Roesbergi esitatud kinnitust ning märkusi kaubamärgi ROCKBASS registreerimise kohta Kanadas, Austraalias ja Uus-Meremaal.

7 Ühtlustamisameti esimene apellatsioonikoda jättis 11. juuli 2003. aasta otsusega (edaspidi „vaidlustatud otsus"), millest teatati hagejale 16. juulil 2003, määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti c alusel kaebuse rahuldamata. Apellatsioonikoda leidis sisuliselt, et asjaomase avalikkuse jaoks, mis koosneb muusika-asjatundjatest, viitab sõna „rockbass" basskitarrile, mis sobib eelkõige rokkmuusika mängimiseks, ja

tähistab samuti basskitarri mängimise tehnikat — „rokk bass". Ta leidis järelikult, et sõnamärk ROCKBASS kirjeldab otseselt muusikariistasid ja nende lisavarustust ning teisi taotluses loetletud kaupu, tingimusel et nende kirjeldus hõlmab kaupu, mida kasutatakse seoses basskitarriga.

Poolte nõuded

8 Hageja palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsus;

— mõista kohtukulud välja ühtlustamisametilt.

9 Ühtlustamisamet palub Esimese Astme Kohtul:

— jätta hagi rahuldamata;

— mõista kohtukulud välja hagejalt.

Hageja esindamisega seotud nõue

10 Hageja nõudis kohtuistungil protokolli lisamist, et teda esindasid advokaat A. Kockläuner ja *Patentanwalt* S. Zech ühiselt, või teise võimalusena, et teda esindas advokaat A. Kockläuner, keda abistas *Patentanwalt* S. Zech.

11 S. Zechil lubati advokaadi juuresolekul ja tema kontrolli all kohtuistungil sõna võtta. Hageja taotlusega, et kohus lubaks S. Zechil olla tema esindaja, ei saa seevastu nõustuda. Euroopa Kohtu põhikirja artikli 19 kohaselt võib selle artikli esimeses ja teises lõigus nimetatud riikidest ja institutsioonidest erinevat menetluse poolt kohtus esindada või abistada üksnes advokaat, kellel on õigus esineda liikmesriigi või muu Euroopa Majanduspiirkonna lepingu osalisriigi kohtus (vt Esimese Astme Kohtu 9. septembri 2004. aasta määrus kohtuasjas T-14/04: Alto de Casablanca *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Bodegas Chivite (VERAMONTE), EKL 2004, lk II-3077, punkt 9 ja viidatud kohtupraktika).

Kohtuistungil esitatud tõend kaubamärgi ROCKBASS registreerimismenetluse kohta Ameerika Ühendriikides

12 Hageja esitas kohtuistungil tõendi kaubamärgi ROCKBASS registreerimismenetluse kohta Ameerika Ühendriikides.

13 Seoses sellega tuleb esmalt meelde tuletada, et määruse nr 40/94 artikli 63 lõikest 2 koostoimes lõikega 3 nähtub, et apellatsioonikoja otsust saab tühistada või muuta ainult siis, kui see on sisult või vormilt seadusvastane. Seejärel tuleb ühenduse

õigusakti seaduslikkust hinnata vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale akti vastuvõtmise ajal kehtivate faktiliste ja õiguslike asjaolude alusel. Seega saab apellatsioonikoja otsuse seaduslikkust Esimese Astme Kohtule uute faktide esitamise kaudu vaidlustada vaid siis, kui on tõendatud, et apellatsioonikoda oleks pidanud enne käesolevas asjas ükskõik millise otsuse tegemist neid fakte haldusmenetluse käigus omal algatusel arvesse võtma (vt Esimese Astme Kohtu 26. novembri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-222/02: HERON Robotunits *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (ROBOTUNITS), EKL 2003, lk II-4995, punktid 50 ja 51 ja viidatud kohtupraktika).

14 Hageja esitas käesolevas asjas tõendi pärast vaidlustatud otsuse vastuvõtmist. Lisaks sellele ei ole kaubamärgi ROCKBASS Ameerika Ühendriikide registreerimismenetlusega seotud teave faktiline asjaolu, mida apellatsioonikoda oleks pidanud enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist omal algatusel arvesse võtma. Seega ei saa asjaomase tõendiga selle otsuse seaduslikkust vaidlustada ning järelikult puudub vajadus seda arutada.

Tühistamisnõue

15 Hageja esitab oma hagi toetuseks neli väidet. Esimene väide tugineb faktide omal algatusel kontrollimata jätmisele. Teises väites, viidates põhjendamiskohustuse rikkumisele, heidab hageja apellatsioonikojale sisuliselt ette, et see ei võtnud arvesse hageja 2. juuli 2003. aasta täiendavas kirjalikus selgituses esitatud dokumente. Kolmas ja neljas väide tuginevad vastavalt määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punktide c ja b rikkumisele.

Esimene väide, mis tugineb faktide omal algatusel uurimata jätmisele, mis rikub määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 esimest lauset

Poolte argumendid

16 Hageja leiab, et ühtlustamisamet ei uurinud fakte omal algatusel ja kuna ta ei võtnud arvesse Interneti teel saadud tähise registreerimise seisukohast soodsat informatsiooni, on ta rikkunud määruse nr 40/94 artikli 74 lõike 1 esimest lauset.

17 Hageja arvates ei võtnud ühtlustamisamet nimelt arvesse fakti, et Internetis kasutatakse sõna „rockbass" peamiselt kas nendele kaupadele viitamiseks või kalade, s.o „kiviahvenate", tähistamiseks. Mis puutub selle sõna teiste kasutusviiside näidetesse, siis ühtlustamisamet ei võtnud arvesse fakti, et need ei olnud seotud asjaomaste kaupade oluliste omadustega.

18 Ühtlustamisamet vaidleb vastu, et apellatsioonikoda viitab vaidlustatud otsuses üheteistkümnele Internetileheküljele ja uurib nende sisu. Peale selle puudutab hageja nõue tegelikult otsuse sisu. Lisaks sellele märgib ühtlustamisamet, et määruse nr 40/94 artikli 74 lõike 1 väljendab menetluspõhimõtet, mitte kohustust kontrollida fakte teatud juhul omal algatusel.

Esimese Astme Kohtu hinnang

19 Määruse nr 40/94 artikli 74 lõike 1 esimeses lauses on sätestatud, et „[a]sju menetledes kontrollib amet fakte omal algatusel".

20 Kohtupraktika kohaselt peab pädeva ametiasutuse kaubamärkide valdkonnas läbiviidav kontroll olema range ja täielik, selleks et kaubamärke ei registreeritaks nõuetevastaselt (vt 21. detsembri 1988. aasta esimese nõukogu direktiiviga 89/104/EMÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT 1989, L 40, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 92) seoses Euroopa Kohtu 6. mai 2003. aasta otsus kohtuasjas C-104/01: Libertel, EKL 2003, lk I-3793, punkt 59)). Õiguskindluse ja hea halduse eesmärki arvestades tuleb veenduda, et kaubamärke, mida saab kohtus edukalt vaidlustada, ei registreeritaks (direktiivi 89/104 kohta vt Euroopa Kohtu 29. septembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-39/97: Canon, EKL 1998, lk I-5507, punkt 21).

21 Käesolevas asjas on selge, et apellatsioonikoda kontrollis mitut Internetilehekülge ning et ta võttis seda informatsiooni kaubamärgi registreerimise taotluse hindamisel arvesse, kohaldades määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti c. Seoses sellega tuleb märkida, et apellatsioonikoda ei olnud kohustatud vaidlustatud otsuses viitama kogu informatsioonile, mida Internetist leida võib. Lisaks sellele ei sea fakt, et see informatsioon hõlmab mitut viidet taotletud kaubamärgi kasutamisele seoses kaubamärgi taotleja kaupadega, iseenesest küsimuse alla apellatsioonikoja asjaomaseid põhjendusi tähise kirjeldava iseloomu kohta määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkt c tähenduses.

22 Peale selle on hageja argument, mille kohaselt ühtlustamisamet on valesti tõlgendanud Internetis leiduvat informatsiooni, tegelikult suunatud apellatsioonikoja vaidlustatud otsuses läbiviidud faktide hindamise vastu. Seega tuleb seda argumenti hinnata määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti c rikkumisele tugineva väite kontrollimise raames.

23 Järelikult tuleb esimene väide tagasi lükata.

Teine väide, mis tugineb hageja esitatud asjaolude ja tõendite arvesse võtmata jätmisele

Poolte argumendid

24 Hageja heidab apellatsioonikojale ette, et see ei kontrollinud tema 2. juuli 2003. aasta täiendavat kirjalikku selgitust ja selle lisasid, mis sisaldavad muusikaajakirja toimetaja D. Roesbergi esitatud kinnitust ning märkusi kaubamärgi ROCKBASS varasemate registreerimiste kohta. Hageja arvates oleks ühtlustamisamet pidanud selgitama, miks neid täiendavaid asjaolusid ja tõendeid ei pidanud arvesse võtma.

25 Ühtlustamisamet vastab, et 2. juuli 2003. aasta kirjalik selgitus on esitatud üks aasta pärast kirjalikku selgitust kaebuse aluste kohta ning vaid üheksa päeva enne vaidlustatud otsuse vastuvõtmist. Kuna tõendite saabumisest oli möödunud teatud aeg enne asja ettekandjale esitamist, siis ei teatatud asjaomasest kirjalikust selgitusest apellatsioonikojale.

26 Ühtlustamisamet märgib samuti, et apellatsioonikojal oli määruse nr 40/94 artikli 74 lõike 2 alusel lubatud seda kirjalikku selgitust mitte arvesse võtta ning et tal oli isegi keelatud tutvuda otsuse eelnõu koostamise ajal esitatud kirjaliku selgituse sisuga, vastasel juhul oleks rikutud hea õigusemõistmise põhimõtet.

27 Lisaks sellele kordas hageja esitatud D. Roesbergi kinnitus üksnes argumenti, mille hageja oli ühtlustamisametile juba esitanud ja mida apellatsioonikoda oli

vaidlustatud otsuses kontrollinud. Kuna tegemist on varasemate registreerimistega riikides, mis ei ole ühenduse liikmed, saab see argument käesolevas asjas olla vaid vähese tähtsusega.

Esimese Astme Kohtu hinnang

28 Määruse nr 40/94 artikli 59 kolmanda lause kohaselt tuleb kontrollija otsuse peale esitatud kaebuste raames esitada kirjalik selgitus kaebuse aluste kohta nelja kuu jooksul alates otsuse teatavaks tegemisest.

29 Seda sätet ei saa tõlgendada nii, et see takistab absoluutse keeldumispõhjusega seotud kaebuse kontrollimise käigus esitatud uute faktiliste asjaolude või tõendite arvesse võtmist pärast kaebuse aluste esitamise tähtaja möödumist. Määruse nr 40/94 artikli 74 lõige 2, milles on sätestatud, et ühtlustamisamet võib mitte arvesse võtta fakte ja tõendeid, mille asjaomased pooled on esitanud hilinenult, annab apellatsioonikojale pärast selle tähtaja möödumist esitatud täiendavate asjaolude ja tõendite arvesse võtmise suhtes kaalutluspädevuse. Lisaks sellele märkis ühtlustamisamet, vastates kohtuistungil ühele Esimese Astme Kohtu küsimusele, et apellatsioonikoja absoluutsete keeldumispõhjuste kontrollimise menetluses ei ole ette nähtud konkreetseid tähtaegu, mille möödudes pooled ei saa enam praktiliselt tugineda uutele tõenditele või esitada täiendavaid argumente.

30 Sellest järeldub, et käesolevas asjas oleks apellatsioonikoda pidanud kontrollima 2. juuli 2003. aasta täiendavat kirjalikku selgitust, et vähemalt veenduda selles, et see selgitus ei sisalda uusi faktilisi asjaolusid ega tõendeid, mida tuleb kontrollida vastavalt määruse nr 40/94 artikli 74 lõikele 2.

31 Ühtlustamisamet tunnistas oma kirjalikus selgituses ja kohtuistungil, et apellatsioonikoda ei olnud hageja täiendavat kirjalikku selgitust kontrollinud. Seoses sellega ei ole ühtlustamisamet kuidagi tõendanud, et hageja täiendava kirjaliku selgituse kättesaamise ajal oli apellatsioonikoja otsus vastu võetud ning et apellatsioonikoda ei saanud seda selgitust seega enam sisuliselt arvesse võtta. Samuti tuleb märkida, et ühtlustamisamet ei saa ennast õigustada väitega, et tema halduskorraldusega seotud kaalutlused ei võimaldanud asjaomast kirjalikku selgitust apellatsioonikojale teatavaks teha.

32 Järelikult on apellatsioonikoda selle kirjaliku selgituse kontrollimata jätmisel teinud menetlusvea.

33 Siiski toob menetlusviga otsuse täieliku või osalise tühistamise kaasa ainult siis, kui on tõendatud, et selle vea puudumisel oleks vaidlustatud otsus võinud olla teistsuguse sisuga (vt analoogiline Euroopa Kohtu 29. oktoobri 1980. aasta otsus liidetud kohtuasjades 209/78–215/78 ja 218/78: Van Landewyck jt *v.* komisjon, EKL 1980, lk 3125, punkt 47, ning 21. märtsi 1990. aasta otsus kohtuasjas C-142/87: Belgia *vs.* komisjon, EKL 1990, lk I-959, punkt 48; vt selle kohta samuti Euroopa Kohtu 21. oktoobri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-447/02 P: KWS Saat *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet, EKL 2004, lk I-10107, punktid 47-50). Niisiis tuleb tuvastada, et hageja apellatsioonikojale esitatud täiendav kirjalik selgitus ei sisaldanud selliseid uusi argumente või uusi tõendeid, mis oleks mõjutanud vaidlustatud otsuse sisu.

34 On selge, et hageja esitas D. Roesbergi kinnituse kontrollijale ja apellatsioonikojale ainult varem esitatud kahe argumendi toetuseks. Need kaks argumenti, mida on uuritud vaidlustatud otsuse punktides 19–22, olid vastavalt seotud küsimusega, kas sõna „rockbass" tähistab ainult ühte muusikastiili ning kas on olemas basskitarre,

mis on mõeldud selle muusikastiili mängimiseks. Sellest järeldub, et D. Roesbergi kinnitus ei oleks saanud mõjutada vaidlustatud otsuse sisu.

35 Seoses teabega kaubamärgi ROCKBASS registreerimise kohta Kanadas, Austraalias ja Uus-Meremaal tuleb meelde tuletada, et ühenduse kaubamärgi kord on iseseisev süsteem, mis koosneb normide kogumist ja edendab ühendusele eriomaseid eesmärke ning selle kohaldamine on sõltumatu kõigist siseriiklikest süsteemidest (Esimese Astme Kohtu 5. detsembri 2000. aasta otsus kohtuasjas T-32/00: Messe München *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (electronica), EKL 2000, lk II-3829, punkt 47). Kohtupraktika kohaselt ei ole teave liikmesriikides juba toimunud registreerimise kohta määrav, vaid seda võib ühenduse kaubamärgi registreerimisel üksnes arvesse võtta, eelkõige kui analüüsi toetavat teavet ühenduse kaubamärgi taotluse läbivaatamisel (vt Esimese Astme Kohtu 24. novembri 2004. aasta otsus kohtuasjas T-393/02: Henkel *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (valge ja läbipaistva pudeli kuju), EKL 2004, lk II-4115, punkt 46 ja viidatud kohtupraktika). Sellest järeldub kohustuslikult, et registreerimised kolmandates riikides, mille õigus ei ole allutatud ühenduse ühtlustamisele, ei saa kuidagi tõendada, et määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti c kriteeriumitest on kinni peetud.

36 Neis tingimustes ei too 2. juuli 2003. aasta täiendava kirjaliku selgituse, mis ei sisalda vaidlustatud otsuse sisu mõjutada võivaid uusi asjaolusid või tõendeid, apellatsioonikoja poolt kontrollimata jätmine endaga kaasa selle otsuse tühistamist.

37 Eespool esitatud põhjendustest tulenevalt tuleb teine väide tagasi lükata.

Kolmas väide, mis tugineb määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti c rikkumisele

Poolte argumendid

38 Hageja vaidlustab esmalt apellatsioonikoja asjaomase avalikkuse määratluse, mille kohaselt asjaomased kaubad on suunatud muusika-asjatundjatele. Hageja arvates tuleb asjaomase avalikkuse all mõista hästi informeeritud keskmist tarbijat.

39 Mis puutub tähisesse ROCKBASS, siis hageja viitab selle elementide mitmesugusele tähendusele. Ta väidab samuti, et inglise keeles on fraasil „rock bass" täpne tähendus, s.o „kiviahven", mis on asjaomaste kaupade osas eriti ebatavaline. Asjaomast tähist, mida iseloomustab ebatavaline grammatiline struktuur ja ebaselge tähendus, peab asjaomane avalikkus seega väljamõeldud mõisteks.

40 Seejärel kinnitab hageja, et neist võimalikest kirjeldavatest kõrvaltähendustest hoolimata ei saa märk ROCKBASS endast kujutada asjaomaste kaupade suhtes arusaadavat, selget ja üheseltmõistetavat tähist. Kuna basskitarril puuduvad ainult rokkmuusikaga seonduvad iseloomulikud omadused, ei tundu loomulik, et mõistest „rockbass" võiks aru saada kui erilist liiki basskitarri tähisest või kui basskitarri ühe kasutusviisi nimetusest.

41 Isegi kui eeldada, et mõiste „rockbass" viitab basskitarri ühele mängimise tehnikale, ei kirjelda see tähendus kaupade kasutusviisi, kuna iga muusikariistaga saab mängida

praktiliselt kõiki muusikastiile. Järelikult ei esine tähise ja basskitarride vahel otsest seost, kuna see ei ole seotud nende oluliste omadustega.

42 Hageja märgib seoses kitarride lisavarustusega, viidates Esimese Astme Kohtu 27. veebruari 2002. aasta otsusele kohtuasjas T-219/00: Ellos *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (ELLOS) (EKL 2002, lk II-753, punkt 41), et kohtupraktika kohaselt tuleb iga nimetatud kaupade või teenuste kategooriat eraldi kontrollida. Käesolevas asjas puudub ilmselge seos sõna „rockbass" ning nii klassi 15 kuuluvate kitarride lisavarustuse oluliste omaduste kui ka klassidesse 9 ja 18 kuluvate kaupade vahel.

43 Ühtlustamisamet vaidleb vastu, et tähise tähendust tuleb uurida taotluses mainitud kaupadega seonduva asjaomase avalikkusega arvestades, kusjuures tehniline vaatepunkt on väheoluline. Käesolevas asjas koosneb asjaomane avalikkus elukutselistest muusikutest või seda kunsti harrastavatest asjaarmastajatest, kes moodustavad tarbijate grupi, kellel on eriteadmised või kes saavad spetsialiseerunud kauplusest nõu küsida.

44 Asjaomase kaubamärgi koostisosade kohta märgib ühtlustamisamet, et sõna „bass" tähendab nii muusikariista kui ka muusikateose bassihelisid. Sõna „rock" vastab selles kontekstis rokkmuusikale. Asjaolu, et tähisel ja selle koostisosadel võib teises kontekstis olla muu tähendus, ei tähenda midagi. Nii tähistab asjaomane märk, mis on moodustatud sõnade harjumusliku süntaktilise järjestamise teel, selge ja grammatiliselt õige vormi kaudu bassi, millega mängitakse rokkmuusikat.

45 See järeldus tuleneb samuti mitme Internetilehekülje, sh hageja märgitud Internetilehekülgede uurimisest, kus sõnaga „rockbass" tähistatakse muusikariista.

46 Ühtlustamisamet väidab, et hageja argument, mille kohaselt ei ole olemas spetsiaalselt rokkmuusika mängimiseks toodetud basskitarri, ei ole otsustava tähendusega asjaomase avalikkuse jaoks, kes saab aru sõnast „rockbass", laskumata tehnilistesse võimalustesse. Asjaomase tähise kirjeldava iseloomu kindlaks tegemiseks piisab, et tarbijale on selgelt märku antud, et kitarriga saab ka rokkmuusikat mängida.

47 Ühtlustamisameti arvates on keeldumismotiiv kohaldatav mitte ainult klassi 15 kuuluvate kaupade kategooriale, mille kirjeldus sisaldab basskitarre, vaid ka kõikidele taotluses nimetatud kaupadele. Kuna tegemist on klassi 9 kuuluva heliaparatuuriga, siis see on vajalik, et mängida rokkmuusikat elektrilise basskitarriga, millega ei saa võimendeid ja kõlareid kasutamata helisid tekitada. Mis puutub klassi 18 kuuluvatesse konteineritesse, kohvritesse ja kottidesse, siis tähis on kirjeldav, kuna neid kasutatakse kitarride ja muusikaaparatuuri transportimiseks, asjaomased tähised on mõistetavad kui viide kohvrite sisule.

48 Lisavarustuse kohta, nagu juhtmed, tüüblid ja keeled, leiab ühtlustamisamet, et lisavarustus ei esine määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 kohaldamise seisukohast eraldi, kuna need käivad alati kaasas kindla põhikaubaga, jagades selle saatust. Selline järeldus tuleneb selgelt määruse nr 40/94 artikli 12 punktist c. Mõistes, et Esimese Astme Kohus on asunud oma eespool viidatud kohtuotsuses ELLOS (punkt 41) ja 3. oktoobri 2001. aasta otsuses kohtuasjas T-140/00: Zapf Creation *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (New Born Baby) (EKL 2001, lk II-2927, punkt 31) erinevale seisukohale, leiab ühtlustamisamet, et lähenemine, mis eeldab iga registreerimistaotlusega hõlmatud kauba eraldi kontrollimist, arvestamata seost teiste kaupadega, ei ole eesmärgipärane.

Esimese Astme Kohtu hinnang

49 Määruse nr 40/94 artikli 7, lõike 1, punkti c sätete kohaselt ei registreerita „kaubamärke, mis koosnevad ainult sellistest märkidest või tähistest, mis tähistavad

kaubanduses sorti, kvaliteeti, kvantiteeti, otstarvet, väärtust, geograafilist päritolu või kaupade tootmise või teenuste pakkumise aega või muid kauba või teenuse omadusi".

50 Määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punktil c on üldise huviga eesmärk, mis nõuab, et igaüks saaks kasutada märke või tähiseid, mis kirjeldavad nende kaupade või teenuste iseloomu, mille jaoks registreerimist on taotletud. Seega on selles sättes nõutud, et selliseid märke või tähiseid saaks kaubamärgina registreerida ainult üks äriühing (Euroopa Kohtu 23. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-191/01 P: Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Wrigley, EKL 2003, lk I-12447, punkt 31 ning eespool viidatud kohtuotsus ELLOS, punkt 27).

51 Eelnevat arvestades on viidatud sättes nimetatud märgid ja tähised need, mis võivad asjaomase avalikkuse seisukohast tavapärases kasutuses tähistada kas otseselt või ühe selle olulise omaduse mainimise kaudu kaupa või teenust, mille jaoks registreerimist on taotletud (Euroopa Kohtu 20. septembri 2001. aasta otsus kohtuasjas C-383/99 P: Procter & Gamble *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet, EKL 2001, lk I-6251, punkt 39). Tähise kirjeldavat iseloomu saab seega hinnata ainult siis, kui seda seostada ühelt poolt asjaomaste kaupadega ja teiselt poolt arusaamisega, mis asjaomasel avalikkusel selle kohta on (Esimese Astme Kohtu 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-356/00: DaimlerChrysler *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (CARCARD), EKL 2002, lk II-1963, punkt 25).

52 Apellatsioonikoda leidis seoses asjaomase avalikkusega käesolevas asjas vaidlustatud otsuse punktis 15, et asjaomased kaubad olid mõeldud konkreetsele avalikkusele, mis koosneb elukutselistest muusikutest ja asjaarmastajatest. Ometi, nagu täpsustas ühtlustamisamet oma põhjendustes, kui asjaomastel tarbijatel puuduvad eriteadmised, saavad nad sellele vaatamata spetsialiseerunud kauplusest nõu küsida.

53 Seega tuleb leida, et käesolevas asjas koosneb asjaomane avalikkus elukutselistest muusikutest ja asjaarmastajatest, kes mängivad muusikat, ilma et neil tingimata oleks erilisi tehnilisi teadmisi.

54 Kuna tähis ROCKBASS koosneb kahest ingliskeelsest nimisõnast „rock" ja „bass", on asjaomane avalikkus esmajoones ingliskeelne avalikkus. Sellele vaatamata tuleb sedastada, et tähise moodustavad sõnad esinevad natuke erineval kujul ka teistes ühenduse keeltes.

55 Nagu apellatsioonikoda on märkinud, tähistab üks sõna „rock" tähendustest muusikastiili ja sõna „bass" eelkõige muusikateose kõige madalamaid helisid või muusikariista, mis neid tekitab, näiteks basskitarr.

56 Hageja argumendile, milles ta tähise ROCKBASS koostisosade erinevatele tähendustele viidates väidab, et sellel puudub selge ja kindlaksmääratud tähendus, tuleb vastu vaielda, sest tähise kirjeldavat iseloomu tuleb hinnata seoses kaupade või teenustega, mille jaoks registreerimist on taotletud (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus ROBOTUNITS, punkt 41). Apellatsioonikoda selgitas neid tähendusi käesolevas asjas õigesti erilise seose kaudu asjaomaste kaupadega.

57 Sellest järeldub, et sõna „rockbass" tähistab, nagu märkis apellatsioonikoda, basskitarri, millega saab mängida rokkmuusikat või teisest küljest, muusikastiili, mida mängitakse basskitarri abil.

58 Fakt, et asjaomane sõna ei esine sel kujul sõnaraamatutes, ei saa seda hinnangut ümber lükata.

59 Seoses sellega tuleb meelde tuletada, et Euroopa Kohtu praktika kohaselt on uudissõnast koosnev kaubamärk, mille moodustavatest elementidest igaüks kirjeldab kaupu või teenuseid, mille jaoks kaubamärgi registreerimist on taotletud, kirjeldav, välja arvatud kui uudissõna ja selle moodustavate elementide summa vahel on täheldatav kõrvalekaldumine, mis eeldab, et selle kombinatsiooni ebatavalise iseloomu tõttu seoses nimetatud kaupade või teenustega tekitab uudissõna sellest kaubast piisavalt erineva mulje võrreldes sellega, mis tekib lihtsalt selle elementide tähenduste liitmisel (vt direktiiviga 89/104 seoses Euroopa Kohtu 12. veebruari 2004. aasta otsus kohtuasjas C-363/99: Koninklijke KPN Nederland, EKL 2004, lk I-1619, punkt 100, ning Euroopa Kohtu otsus kohtuasjas C-265/00: Campina Melkunie, EKL 2004, lk II-1699, punkt 43).

60 Tähis ROCKBASS ei kaldu käesolevas asjas kõrvale inglise keele sõnamoodustusreeglitest, kuna selle moodustavad elemendid on süntaktiliselt õigesti kõrvutatud. Seega ei ole tähis oma struktuurilt ebatavaline (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus CARCARD, punkt 29, ja eespool viidatud kohtuotsus ROBOTUNITS, punkt 39) ega lase tekkida kaubast erinevat muljet kui see, mis tekib lihtsalt selle koostisosade tähenduste liitmisel.

61 Hageja argumendi kohta, mille kohaselt ei ole tehniliselt olemas ainult rokkmuusika mängimiseks mõeldud basskitarri, tuleb meelde tuletada, et määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti c kohaldamiseks piisab, et tähis kirjeldaks asjaomaste kaupade ühte võimalikku otstarvet, mida asjaomane avalikkus võib valiku tegemisel arvesse võtta ning mis on seega üks olulisi omadusi (eespool viidatud kohtuotsus ROBOTUNITS, punkt 44, ning Esimese Astme Kohtu 20. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas T-311/02: Lissotschenko ja Hentze *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (LIMO), EKL 2004, lk II-2957, punkt 41).

62 Rokkmuusika mängimine on vaieldamatult üks asjaomaste kaupade võimalikke kasutusviise. Rokkmuusika on kaasaegne väga tuntud muusikastiil, mida seostatakse elektrikitarriga. Järelikult võib viide sellele stiilile, millele järgneb viide elektrilisele basskitarrile, tulla arvesse kitarri valikul, eelkõige kui tarbija kavatseb rokkmuusikat mängida. Lisaks sellele, nagu seda on erinevatele Internetilehekülgedele viidates tõendanud apellatsioonikoda, on tähis, mis koosneb sõnadest „rock" ja „bass", kaubanduses üldkasutatav rokkmuusika mängimiseks mõeldud elektrilise basskitarri tähistamiseks. Sellise nimetuse tehnilisel täpsusel ei ole tähendust asjaomase tarbija jaoks, kellel puuduvad tehnilised eriteadmised.

63 Seega on apellatsioonikoda basskitarride kohta õigesti leidnud, et tähis ROCKBASS on seotud otseselt nende kaupadega, samuti nende ühe otstarbega, mida asjaomane avalikkus võib valiku tegemisel arvestada, ning et järelikult on see tähis kirjeldav.

64 Registreerimistaotluses nimetatud klassi 15 kuuluvate teiste muusikariistade kohta tuleb esile tõsta, et hageja nõudis asjaomase tähise registreerimist selle kaupade kategooria jaoks tervikuna, nende vahel vahet tegemata. Järelikult tuleb kinnitada apellatsioonikoja hinnangut selles osas, milles see käsitleb nimetatud kategooriat tervikuna (vt selle kohta Esimese Astme Kohtu 7. juuni 2001. aasta otsus kohtuasjas T-359/99: DKV *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EuroHealth), EKL 2001, lk II-1645, punkt 33; 27. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas T-106/00: Streamserve *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (STREAMSERVE), EKL 2002, lk II-723, punkt 46; 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-355/00: DaimlerChrysler *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (TELE AID), EKL 2002, lk II-1939, punkt 34; eespool viidatud kohtuotsus CARCARD, punktid 33 ja 36, ning 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-358/00: DaimlerChrysler *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (TRUCK-CARD), EKL 2002, lk II-1993, punktid 34 ja 37).

65 Mis puutub taotluses kitarride lisavarustusena kirjeldatud kaupadesse, s.o juhtmetesse, tüüblitesse ja keeltesse, samuti kitarridele kohandatud konteineritesse,

kohvritesse ja kottidesse, mis kõik kuuluvad klassi 15, siis tuleb meelde tuletada, et toote kirjeldamine „lisavarustusena" on vaid näitliku tähendusega (eespool viidatud kohtuotsus New Born Baby, punkt 31).

66 Peale selle tuleb tähise kirjeldavat iseloomu hinnata iga registreerimistaotluses nimetatud kaupade ja/või teenuste kategooria kohta eraldi. Sõnamärgi kirjeldava iseloomu hindamise seisukohast seoses kaupade ja/või teenuste kindlaksmääratud kategooriaga ei ole tähendust küsimusel, kas asjaomase kaubamärgi taotleja näeb ette või kohaldab teatavat müügikontseptsiooni, mis hõlmab peale sellesse kategooriasse kuuluvate kaupade ja/või teenuste teistesse kategooriatesse kuuluvaid kaupu ja/või teenuseid (eespool viidatud kohtuotsus TELE AID, punkt 42; eespool viidatud kohtuotsus CARCARD, punkt 46, ning eespool viidatud kohtuotsus TRUCKCARD, punkt 47).

67 Vaatamata sellele, et kaubamärgi taotluses esitatud teenused ja kaubad võivad olla lahutamatult seotud, ei saa nende teenuste esemeks olla muu, kui nende kaupade ülesseadmine, ning seega tuleb nende kaupade ja teenuste kohta leida ühine lahendus (vt selle kohta Esimese Astme Kohtu 31. märtsi 2004. aasta otsus kohtuasjas T-216/02: Fieldturf *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet (LOOKS LIKE GRASS... FEELS LIKE GRASS... PLAYS LIKE GRASS), EKL 2004, lk II-1023, punkt 33).

68 Käesolevas asjas on registreerimistaotluses kitarride lisavarustusena loetletud kaubad, nagu nende konteinerid, kohvrid ja kotid, mis on kohandatud kitarridele, mõeldud ainult kitarridega koos kasutamiseks. Seega tuleb klassi 15 kuuluvate kaupade suhtes võtta samasugune seisukoht, kui varem basskitarride kohta esitatud.

69 Seda järeldust ei saa pealegi vaidlustada, hinnates eraldi eespool nimetatud kaupu, millel ei ole ühtegi muud otstarvet peale kitarridega seotud otstarbe. Seega, kui tähise ROCKBASS registreerimist oleks taotletud ainult kitarridele kohandatud konteinerite, kohvrite ja kottide jaoks ning mitte kitarride enda jaoks, tuleks sedastada, et see tähis viitab nende kaupade ainsale otstarbele.

70 Kuna hageja ei ole teinud vahet klassi 18 kuuluvate konteinerite, kohvrite ja kottide vahel, siis tuleb apellatsioonikoja hinnanguga kogu selle kategooria osas nõustuda.

71 Klassi 9 kuuluvate aparaatide kohta nähtub poolte argumentidest, et samu aparaate saab kasutada erinevate muusikariistade jaoks. Seega on nende kasutamine koos basskitarriga ainult üks nende võimalikest funktsioonidest.

72 Seoses sellega tuleb märkida, et kohtupraktika kohaselt esineb asjaomase tähise ja kauba vahel piisavalt otsene ja konkreetne seos, kui tehnika, millele tähis viitab, eeldab või nõuab nende kaupade kasutamist. See tehnika ei kujuta endast sel juhul ainult nende kaupade või teenuste kasutamise valdkonda, vaid on ka üks neile omastest kasutusviisidest (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus STREAMSERVE, punkt 44). Neis tingimustes ei saa asjaolu, et asjaomaseid kaupu saab kasutada ka mõnes muus kontekstis, millele asjaomane tähis ei viita, seda järeldust ümber lükata (eespool viidatud kohtuotsus ROBOTUNITS, punkt 47).

73 Isegi kui käesolevas asjas käsitletud aparatuur ei ole mõeldud kasutamiseks ainult seoses basskitarriga, puudub neil sellele vaatamata peale elektriliste muusikariistade

kasutamise võimaldamise iseseisev funktsioon. Peale selle on seda aparatuuri vaja kasutada selleks, et mängida elektrilist basskitarri, millega üksi ei saa muusikahelisid tekitada. Seega on elektrilise basskitarri mängimise võimalus seotud taotluses nimetatud aparatuuriga ning mitte ainult üks paljudest nende kasutamise võimalustest. Nende kahe kaupade kategooria olulised omadused nõuavad või vähemalt tingivad nende kooskasutamist.

74 Selle aparatuuri jaoks kohandatud konteinerite, kohvrite ja kottide suhtes tuleb punktides 69 ja 70 väljendatud põhjenduste tõttu kohaldada sama lahendust, kui kaupade suhtes, mille jaoks need on kohandatud.

75 Neist põhjendustest tuleneb, et tähis ROCKBASS ja registreerimistaotluses nimetatud kõikide kaupade omadused on piisavalt tihedalt seotud, et kuuluda määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punktis c nimetatud keelu alla.

76 Seega tuleb kolmas väide tagasi lükata.

77 Neil asjaoludel puudub vajadus määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b rikkumisele tugineva neljanda väite kontrollimiseks. Määruse nr 40/94 artikli 7 lõikest 1 nähtub, et piisab ühe absoluutse keeldumispõhjuse kohaldatavusest, et tähist ei registreeritaks ühenduse kaubamärgina (Euroopa Kohtu 19. septembri 2002. aasta otsus kohtuasjas C-104/00 P: DKV *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet, EKL 2002, lk I-7561, punkt 29).

78 Eespool esitatud põhjendusi arvestades tuleb hagi tervikuna jätta rahuldamata.

Kohtukulud

79 Esimese Astme Kohtu kodukorra artikli 87 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Siiski võib Esimese Astme Kohus oma kodukorra artikli 87 lõike 3 esimese lõigu alusel määrata kulude jaotuse, kui tegemist on eriliste põhjustega.

80 Kuigi hageja on vaidluse kaotanud, ei kontrollinud apellatsioonikoda hageja 2. juuli 2003. aasta täiendavat kirjalikku selgitust ja on seega teinud menetlusvea. Järelikult tuleb kolm neljandikku ühtlustamisameti kohtukuludest välja mõista hagejalt, kes ühtlasi kannab ise kolm neljandikku oma kohtukuludest, ning üks neljandik hageja kohtukuludest välja mõista ühtlustamisametilt, kes ühtlasi kannab ise ühe neljandiku oma kohtukuludest.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ESIMESE ASTME KOHUS (neljas koda)

otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. **Mõista kolm neljandikku Siseturu Ühtlustamise Ameti kohtukuludest välja hagejalt, kes ühtlasi kannab ise kolm neljandikku oma kohtukuludest.**

3. **Mõista üks neljandik hageja kohtukuludest välja Siseturu Ühtlustamise Ametilt, kes ühtlasi kannab ise ühe neljandiku oma kohtukuludest.**

Legal Lindh Vadapalas

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 8. juunil 2005 Luxembourgis.

Kohtusekretär

H. Jung

Koja esimees

H. Legal