ESIMESE ASTME KOHTU OTSUS (esimene koda)

15. september 2009 *

Kohtuasjas T-471/07,

Wella AG, asukoht Darmstadt (Saksamaa), esindajad: advokaadid B. Klingberg ja K. Sandberg,

hageja,

versus

Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused), esindaja: D. Botis,

kostja,

mille ese on hagi Siseturu Ühtlustamise Ameti teise apellatsioonikoja 24. oktoobri 2007. aasta otsuse (asi R 713/2007-2) peale, mis käsitleb nõuet laiendada rahvusvahelise sõnamärgi TAME IT registreerimisest tulenevat kaitset Euroopa Ühendusele,

* Kohtumenetluse keel: inglise.

EUROOPA ÜHENDUSTE
ESIMESE ASTME KOHUS (esimene koda),

koosseisus: koja esimees V. Tiili, kohtunikud F. Dehousse ja I. Wiszniewska-Białecka (ettekandja),

kohtusekretär: ametnik N. Rosner,

arvestades 21. detsembril 2007 Esimese Astme Kohtu kantseleisse saabunud hagiavaldust,

arvestades 19. märtsil 2008 Esimese Astme Kohtu kantseleisse saabunud Siseturu Ühtlustamise Ameti vastust,

arvestades 17. veebruaril 2009 toimunud kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

otsuse

Vaidluse taust

1 Ülemaailmse Intellektuaalse Omandi Organisatsiooni Rahvusvaheline Büroo registreeris 10. jaanuaril 2006 hageja Wella AG rahvusvahelise sõnamärgi TAME IT kaupadele, mis kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava

kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassi 3 ning vastavad järgmisele kirjeldusele: „seebid, parfümeeriakaubad, eeterlikud õlid, kosmeetikavahendid, juukseveed, hambapastad".

2 Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (edaspidi „ühtlustamisamet") sai 20. aprillil 2006 teate 27. juunil 1989. aastal Madridis vastu võetud kaubamärkide rahvusvahelise registreerimise Madridi kokkuleppe protokolli (ELT 2003, L 296, lk 22; ELT eriväljaanne 17/01, lk 317; edaspidi „Madridi protokoll") artikli 3*ter* alusel esitatud nõue kohta laiendada rahvusvahelisest registreerimisest tulenevat kaitset Euroopa Ühendusele.

3 Ühtlustamisamet saatis 20. oktoobril 2006 Madridi protokolli artikli 5 ja komisjoni 13. detsembri 1995. aasta määruse (EÜ) nr 2868/95 (millega rakendatakse nõukogu määrus (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (muudetud kujul) (EÜT L 303, lk 1; 17/01, lk 189)) eeskirja 113 alusel *ex officio* teatise selle kohta, et keeldutakse kaubamärgi TAME IT rahvusvahelise registreeringuga hõlmatud kõigi kaupade osas Euroopa Ühenduses esialgsest kaitsest. Seda otsust põhjendati kaubamärgi TAME IT eristusvõime puudumisega 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) artikli 7 lõike 1 punkti b (nüüd nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määruse (EÜ) nr 207/2009 ühenduse kaubamärgi kohta artikli 7 lõike 1 punkt b) (ELT L 78, lk 1) tähenduses.

4 Hageja vastas esialgse keeldumise teatises esitatud vastuväidetele 21. detsembril 2006.

5 Kontrollija keeldus 9. märtsi 2007. aasta otsusega (edaspidi „kontrollija otsus") rahvusvahelise registreeringuga hõlmatud kõigi kaupade osas Euroopa Ühenduses esialgse kaitse laiendamisest, kuna sellel kaubamärgil puudub eristusvõime määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses.

6 Hageja esitas 9. mail 2007 ühtlustamisametile määruse nr 40/94 artiklite 57–62 (nüüd määruse nr 207/2009 artiklid 58–64) alusel selle otsuse peale kaebuse.

7 Ühtlustamisameti teise apellatsioonikoja 24. oktoobri 2007. aasta otsusega (edaspidi „vaidlustatud otsus") kaebus osaliselt rahuldati. Apellatsioonikoda leidis sisuliselt, et kaubad, mille jaoks territoriaalse kaitse laiendamist Euroopa Ühendusele taotletakse, on laiatarbekaubad, et asjaomane avalikkus on ühenduse piisavalt informeeritud, mõistlikult tähelepanelik ja arukas inglise keelt kõnelev keskmine tarbija, et verb *to tame* tähendab eelkõige „pehmendama", „allutama või kontrollima" või „taltsutama" ning et sõnade „tame it" kombinatsioon on inglise keele grammatika- ja lauseõpetusreeglitega kooskõlas. Apellatsioonikoda järeldas sellest, et seoses juuksevee, kosmeetikavahendite ja eeterlike õlidega – kusjuures kaht viimast kaubaliiki saab kasutada ka juuste pehmendamiseks – saaks asjaomane avalikkus väljendist „tame it" selgesti, vahetult ja järele mõtlemata aru kui üksnes reklaamsõnumist, mis annab teada nende kaupade kasutamise eeldatavast mõjust. Apellatsioonikoda järeldas selle põhjal, et nende kaupadega seoses puudub kaubamärgil TAME IT määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses eristusvõime. Apellatsioonikoda märkis hoopis, et kaubamärgi TAME IT ja kaupade „seebid, parfümeeriakaubad, hambapastad" vahel ei ole võimalik seost leida ning seetõttu ei ole nende kaupade osas määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses eristusvõime puudumist võimalik tuvastada. Nende asjaolude põhjal jättis apellatsioonikoda ühelt poolt kaebuse osaliselt rahuldamata ja kinnitas kontrollija otsust niivõrd, kuivõrd sellega keelduti rahvusvahelise kaubamärgi TAME IT nimetamisest Euroopa Ühenduses kaupade „eeterlikud õlid, kosmeetikavahendid, juukseveed" jaoks, ning teiselt poolt tühistas kontrollija otsuse ja lubas rahvusvahelises kaubamärgis TAME IT Euroopa Ühendust kaupadele „seebid, parfümeeriakaubad, hambapastad" kehtiva kaitse osas nimetada.

Poolte nõuded

8 Hageja palub Esimese Astme Kohtul:

– tühistada vaidlustatud otsus niivõrd, kuivõrd sellega jäetakse kontrollija otsuse peale esitatud kaebus rahuldamata;

– mõista kohtukulud välja ühtlustamisametilt.

9 Ühtlustamisamet palub Esimese Astme Kohtul:

– jätta hagi rahuldamata;

– mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitlus

10 Hageja esitab oma hagi toetuseks ühe väite, mis käsitleb määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b rikkumist. Ta väidab sisuliselt seda, et kaubamärgil TAME IT ei puudu

selle sätte tähenduses kaupade „seebid, parfümeeriakaubad, hambapastad" osas eristusvõime.

11 Ühtlustamisamet vaidleb hageja argumentidele vastu.

12 Määruse nr 40/94 artikli 146 lõike 1 (nüüd määruse nr 207/2009 artikli 151 lõige 1) kohaselt on rahvusvahelisel registreeringul, milles nimetatakse Euroopa Ühendust, alates selle Madridi protokolli artikli 3 lõike 4 kohasest registreeringust või alates sellele järgnevast Madridi protokolli artikli 3*ter* lõike 2 kohasest Euroopa Ühenduse nimetamise kuupäevast sama mõju, mis on ühenduse kaubamärgitaotlusel. Sama määruse artikli 149 lõige 1 (nüüd määruse nr 207/2009 artikli 154 lõige 1) sätestab, et Euroopa Ühendust nimetavaid rahvusvahelisi registreeringuid kontrollitakse absoluutsete keeldumispõhjuste osas samal viisil nagu ühenduse kaubamärgitaotlusi.

13 Määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b kohaselt ei registreerita kaubamärke, millel puudub eristusvõime. Sama määruse artikli 7 lõige 2 (nüüd määruse nr 207/2009 artikli 7 lõige 2) sätestab, et lõiget 1 kohaldatakse olenemata sellest, et registreerimata jätmise põhjused on ainult teatavas ühenduse osas.

14 Määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punktiga b hõlmatud kaubamärke ei peeta võimeliseks täitma kaubamärgi peamist ülesannet – identifitseerida kauba või teenuse päritolu, võimaldamaks kaubamärgiga tähistatud kaupa või teenust ostnud tarbijal hilisemate ostude korral teha sama otsus juhul, kui kogemus osutus positiivseks või teha teistsugune otsus, kui kogemus osutus negatiivseks (Esimese Astme Kohtu 27. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas T-34/00: Eurocool Logistik *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EUROCOOL), EKL 2002, lk II-683, punkt 37, ja 20. jaanuari 2009. aasta otsus kohtuasjas T-424/07: Pioneer Hi-Bred International *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (OPTIMUM), kohtulahendite kogumikus ei avaldata, punkt 20).

15 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei ole sellise kaubamärgi registreerimine, mis koosneb märkidest või tähistest, mida kasutatakse ka reklaami juhtlausetena, kvaliteeditähistena või selle kaubamärgiga tähistatud kaupade või teenuste ostmisele ajendavate väljenditena, välistatud üksnes sellise kasutamise olemasolu põhjusel. Märgil, mis reklaami juhtlausena täidab muid kui kaubamärgile traditsioonilises mõttes omaseid funktsioone, on määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b kohaselt eristusvõime vaid juhul, kui seda on kohe võimalik mõista kõnealuste kaupade ja teenuste kaubandusliku päritolu tähisena niivõrd, et asjaomane avalikkus suudaks kaubamärgiomaniku kaupu ja teenuseid ilma segiajamise võimaluseta eristada teistsuguse kaubandusliku päritoluga kaupadest ja teenustest (Esimese Astme Kohtu 3. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-122/01: Best Buy Concepts *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (BEST BUY), EKL 2003, lk II-2235, punkt 21, ja 26. novembri 2008. aasta otsus kohtuasjas T-184/07: Avon Products *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (ANEW ALTERNATIVE), kohtulahendite kogumikus ei avaldata, punkt 22).

16 Eristusvõime puudumise tuvastamiseks piisab sellest, kui kõnealuse sõnamärgi semantiline sisu viitab tarbija jaoks vastava kauba turuväärtusega seotud omadusele, mis, olemata täpne, kannab endas pakkumis- ja reklaamialast teavet, millena asjaomane avalikkus seda ka esimesena tajub, selle asemel et tajuda seda kaupade kaubandusliku päritolu tähisena (Esimese Astme Kohtu 30. juuni 2004. aasta otsus kohtuasjas T-281/02: Norma Lebensmittelfilialbetrieb *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (Mehr für Ihr Geld), EKL 2004, lk II-1915, punkt 31, ja 12. märtsi 2008. aasta otsus kohtuasjas T-128/07: Suez *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (Delivering the essentials of life), kohtulahendite kogumikus ei avaldata, punkt 20).

17 Pealegi tuleb kaubamärgi eristusvõimet hinnata ühest küljest seoses kaupade ja teenustega, mille jaoks registreerimist või kaitset ühenduses taotletakse, ning teisest küljest seoses sellega, kuidas asjaomane avalikkus, kes koosneb nende kaupade ja teenuste piisavalt informeeritud, mõistlikult tähelepanelikust ja arukast tarbijast, seda kaubamärki tajub (Esimese Astme Kohtu 7. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas T-88/00: Mag Instrument *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (taskulampide kuju), EKL 2002, lk II-467, punkt 30, ja eespool punktis 16 viidatud kohtuotsus Delivering the essentials of life, punkt 21).

18 Lõpuks tuleneb kohtupraktikast, et kui ühenduse kaubamärgi registreerimist või rahvusvahelise registreerimise kaitset Euroopa Ühenduses taotletakse kõigi teatavasse kaubaliiki kuuluvate kaupade jaoks, ilma et kaupade vahel tehtaks vahet, ei takista asjaolu, et asjaomasel kaubamärgil puudub eristusvõime üksnes teatavate selle

kaubaliiki kuuluvate kaupade suhtes, selle tähise registreerimisest keeldumist, tuvastada, et asjaomasel kaubamärgil puudub eristusvõime kõigi sellesse kaubaliiki kuuluvate kaupade osas (vt selle kohta analoogia alusel Esimese Astme Kohtu 7. juuni 2001. aasta otsus kohtuasjas T-359/99: DKV *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EuroHealth), EKL 2001, lk II-1645, punkt 33, ja 9. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas T-304/06: Reber *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet – Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (Mozart), EKL 2008, lk II-1927, punkt 92).

19 Käesoleval juhul vaidlustab hageja apellatsioonikoja otsuse keelduda sellest, et kaubamärgi TAME IT rahvusvahelises registreeringus kaupadele „eeterlikud õlid, kosmeetikavahendid, juukseveed" (edaspidi „asjaomased kaubad") nimetatakse Euroopa Ühendust.

20 Tuleb märkida, et pärast seda, kui apellatsioonikoda oli kõigepealt nentinud, et asjaomased kaubad on laiatarbekaubad ning et kaubamärk TAME IT koosneb ingliskeelsetest sõnadest, järeldas ta õigesti, et asjaomane avalikkus koosneb ühenduse piisavalt informeeritud, mõistlikult tähelepanelikust ja arukast inglise keelt kõnelevast keskmisest tarbijast, mida pooled ei ole vaidlustanud. Seega tuleb asjaolu, kas apellatsioonikoda tegi õigesti, kui leidis, et kaubamärgil TAME IT puudub asjaomaste kaupade osas eristusvõime, hinnata seoses inglise keelt kõneleva keskmise tarbija tajuga.

21 Selles osas tuleb esiteks märkida, et nagu apellatsioonikoda märkis, tähendab ingliskeelne verb *to tame* eelkõige „pehmendama", „allutama või kontrollima" või „taltsutama". Apellatsioonikoda märkis ka seda, et hageja kasutab oma Ühendkuningriigi veebilehel juuksehooldusvahendite reklaamimisel verbi *to tame* tähenduses „pehmendama", ning seda ei ole hageja vaidlustanud.

22 Teiseks võib ingliskeelsel neutraalsel asesõnal hageja väitel teoreetiliselt olla erinevaid tähendusi, mis jätab selle osas, millele verb *to tame* viitab, tarbijale teatava tõlgendamisruumi. Nagu ühtlustamisamet märgib, tuleneb eespool punktis 17 viidatud kohtupraktikast, et kaubamärgi eristusvõimet ei tule hinnata abstraktselt, vaid seoses kaupadega, mille jaoks selle kaubamärgi kaitset taotletakse. Käesoleval juhul on asjaomased kaubad juukseveed, kosmeetikavahendid ja eeterlikud õlid. Mis puutub juuksevetesse, siis need on juba oma nimetuse poolest mõeldud juustele. Mis puutub kosmeetikavahenditesse ja eeterlikesse õlidesse, siis vastab tõele hageja väide, et asjaomased kaubaliigid hõlmavad ka kaupu, mis ei ole mõeldud juustele. Siiski vastab tõele, et kosmeetikavahendite üldliik hõlmab juuksekosmeetikat ning et eeterlike õlide seas võib teatavaid neist kasutada juuste pehmendamiseks, nagu apellatsioonikoda on märkinud. Selles osas piirdub hageja üksnes väitega, et eeterlikud õlid on juuksehoolduseks mõeldud kaupade seas „ebatavalised" ning et kosmeetikakaupade liik hõlmab „pigem nahahooldusvahendeid, […], vanniõlisid ja -soola, ning dekoratiivkosmeetikat […]", jättes need väited aga põhjendamata.

23 Nagu ühtlustamisamet rõhutab, võib asesõna *it* asendada inglise keeles sõna „juuksed", kuna ingliskeelse sõna „hair" kasutamine ainsuses on levinud. Seoses juuksevee, juuksekosmeetikavahendite ja juuste jaoks kasutatavate eeterlike õlidega tajutakse asesõna *it* kui viidet juustele.

24 Kolmandaks ei ole vaidlustatud seda, et sõnade *tame it* kombinatsioon on inglise keele grammatika- ja lauseõpetusreeglitega kooskõlas. Lisaks sisaldab väljend „tame it" käskivas kõneviisis esitatud verbi.

25 Sellest tuleneb, et seoses juuksevee, juuksekosmeetikavahendite ja juuste jaoks kasutatavate eeterlike õlidega tajub keskmine inglise keelt kõnelev tarbija kaubamärki TAME IT kui käsku või ettepanekut kasutada neid kaupu juuste pehmendamiseks, kontrollimiseks või modelleerimiseks. Seega osutab kaubamärgi TAME IT semantiline sisu asjaomase tarbija silmis nende kaupade positiivsele omadusele, mis puudutab

kauba turuväärtust, kuivõrd juuste pehmendamine või modelleerimine on oluline sellise kauba kasutamisel taotletav toime.

26 Seetõttu tajub tarbija, kes puutub kokku kaubamärgiga TAME IT seoses juuksevee, juuksekosmeetikavahendite ja juuste jaoks kasutatavate eeterlike õlidega, seda pigem pakkumis- või reklaamialase teabena, mis õhutab asjaomaseid kaupu kasutama ja/või teavitab kasutamisel saavutatavast eeldatavast mõjust, kui kaubandusliku päritolu tähisena.

27 Hageja eksib, väites, et kuna verbil *to tame* on erinevaid tähendusi, millest peamine viitab metsloomade kodustamisele, siis seda pakkumis- või reklaamialast teavet ei anta edasi selgesti, otseselt ja vahetult. Vastavalt eespool punktis 17 viidatud kohtupraktikale ei oma asjaolu, et verb *to tame* või väljend *tame it* omab asjaomaste kaupadega seose puudumisel teisi tähendusi kui see, millele viitas apellatsioonikoda – isegi kui eeldada, et hageja sellekohane tõend on vastuvõetav -, käesolevas asjas tähtsust. Samal põhjusel ei ole apellatsioonikojale võimalik ette heita ka seda, et ta jättis arvestamata sõnade *tame* ja *it* ühendamisel tekkiva mitmetähenduslikkusega.

28 Neid asjaolusid arvestades tuleb järeldada, et asjaomane avalikkus tajub kaubamärki TAME IT seoses juuksevee, juuksekosmeetikavahendite ja juuste jaoks kasutatavate eeterlike õlidega ning niivõrd, kuivõrd see kaubamärk õhutab asjaomast tarbijat asjaomaseid kaupu kasutama ja/või teavitab kasutamisel saavutatavast eeldatavast mõjust, tajuks asjaomane avalikkus seda vahetult mitte kui nende kaupade kaubandusliku päritolu viidet, vaid pigem kui reklaamsõnumit. Seetõttu oli eespool punktis 18 viidatud põhimõtte järgi apellatsioonikojal alust leida, et kaubamärgil TAME IT puudub kõigi asjaomaste kaupade suhtes eristusvõime.

29 Selles osas tuleb lisada, et määruse nr 40/94 artikli 44 lõike 1 (nüüd määruse nr 207/2009 artikli 43 lõige 1) alusel võib taotluse esitaja ühenduse kaubamärgi taotluse igal ajal tagasi võtta või piirata selles loetletud kaupade või teenuste loetelu. Seega on kaupade või teenuste loetelu piiramise pädevus antud ainult ühenduse kaubamärgi taotlejale, kes võib igal ajal esitada ühtlustamisametile vastava taotluse (Esimese Astme Kohtu 27. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas T-219/00: Ellos *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (ELLOS), EKL 2002, lk II-753, punkt 61, ja 10. novembri 2004. aasta otsus kohtuasjas T-402/02: Storck *vs*. Siseturu Ühtlustamise Amet (kommipaberi kuju), EKL 2004, lk II-3849, punkt 33). Määruse nr 40/94 artikli 149 lõike 1 alusel kehtib see ka taotlustele nimetada rahvusvahelises registreeringus Euroopa Ühendust.

30 Käesoleval juhul oli hagejal võimalik kaupade nimekirja määruse nr 40/94 artikli 149 lõike 2 (nüüd määruse nr 207/2009 artikli 154 lõige 2) kohaselt piirata, vastates esialgsest kaitsest keeldumise teatele, mis andis määruse nr 2868/95 eeskirja 112 lõike 1 ja eeskirja 113 lõike 1 punkti c kohaselt kaks kuud aega kõrvalda esialgse keeldumise põhjused, s.o kaubamärgi TAME IT eristusvõime puudumine seoses kaupadega, millele taotletakse kaitset Euroopa Ühenduses, arvestades asjaolu, et seda kaubamärki tajutakse kui sõnumit selle kohta, millist positiivset toimet need kaubad juustele avaldavad. Samas aga ei ole hageja piiranud nende kaupade nimekirja, mille jaoks ta kaubamärgi TAME IT kaitset Euroopa Ühenduses taotleb. Seetõttu ning arvestades eespool punktis 18 viidatud kohtupraktikat, ei saa hageja tõhusalt väita, et kaubamärgil TAME IT on teatavate kosmeetikavahendite ja eeterlike õlide osas, mis ei ole mõeldud juustele, eristusvõime olemas.

31 Hageja teised argumendid ei lükka ümber järeldust, mille kohaselt kaubamärgil TAME IT puudub eristusvõime kõigi asjaomaste kaupade osas.

32 Esiteks tuleb märkida, et vastupidi hageja väidetele ei muuda asjaolu, et väljend „tame it" sisaldab käskivas kõneviisis esitatud verbi, kaubamärki TAME IT eristusvõi-

meliseks. Nagu ühtlustamisamet märgib, on verbide esitamine käskivas kõneviisis reklaamivaldkonnas tavaline. Seega kinnitab see asjaolu, et kõigepealt tajutakse asjaomast kaubamärki kui reklaamsõnumit, mis õhutab asjaomast tarbijat asjaomaseid kaupu kasutama ja/või teavitab kasutamisel saavutatavast eeldatavast mõjust.

33 Teiseks ei tulene vastupidi hageja väidetele vaidlustatud otsusest, et apellatsioonikoda ei võtnud kaubamärgist TAME IT jäävat tervikmuljet arvesse. Apellatsioonikoda viitas ühelt poolt „asjaomast tähist moodustavate sõnade kombinatsioonile", kui ta järeldas, et see kombinatsioon vastab inglise keele ülesehitus- ja tavapärastele häädusreeglitele, ning teiselt poolt väljendile „tame it" tervikuna, kui ta järeldas, et seda tajutaks lihtsa reklaamsõnumina. Apellatsioonikoda märkis ka, et kontrollija „järeldas õigesti, et sõnade *tame it* kombinatsioonil puudub [asjaomaste kaupade] osas eristusvõime". Seetõttu ei saa apellatsioonikojale ette heita, et ta ei võtnud arvesse kaubamärgist TAME IT asjaomasele avalikkusele jäävat tervikmuljet.

34 Kolmandaks väidab hageja, et kuna apellatsioonikoda ei ole esitanud ühtki näidet väljendi „tame it" sellise kasutamise kohta, kus see tähistab asjaomaseid kaupu, siis on kaubamärk TAME IT võimeline neid kaupu teise kaubandusliku päritoluga kaupadest eristama. Selles osas piisab meenutamast, et kuigi see, kas kaubamärk on kaubanduses asjaomaste kaupade ja teenuste tähistamisel tavakasutuses, on määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti c (nüüd määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkt c) puhul asjakohane tingimus, ei saa selle tingimuse alusel tõlgendada sama määruse artikli 7 lõike 1 punkti b (Euroopa Kohtu 16. septembri 2004. aasta otsus kohtuasjas C-329/02 P: SAT.1 *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, EKL 2004, lk I-8317, punkt 36, ja 15. septembri 2005. aasta otsus kohtuasjas C-37/03 P: BioID *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, EKL 2005, lk I-7975, punktid 61 ja 62). Sellest tuleneb, et kuna apellatsioonikoda oli teinud kindlaks, et kaubamärgil TAME IT puudub eristusvõime määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses, siis ei pidanud apellatsioonikoda selliseid näiteid esitama. Seetõttu tuleb kõnealune argument tagasi lükata, kuna see ei oma käesolevas asjas tähtsust.

35 Neljandaks, mis puutub argumenti, et sõnamärk TAME on United Kingdom Intellectual Property Office'is (Ühendkuningriigi intellektuaalomandiamet) registreeritud kaupade jaoks, mis kuuluvad Nizza kokkuleppe klassi 3, ning eeldades, et see argument ning selle toetuseks esitatud tõend on vastuvõetavad – millele ühtlustamisamet aga vastu vaidleb –, siis piisab sellest, kui meenutada, et ühenduse kaubamärgikord on iseseisev õiguslik süsteem, mis edendab sellele ainuomaseid eesmärke ning selle kohaldamine on sõltumatu mis tahes siseriiklikust süsteemist (Esimese Astme Kohtu 5. detsembri 2000. aasta otsus kohtuasjas T-32/00: Messe München *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (electronica), EKL 2000, lk II-3829, punkt 47, ja 21. jaanuari 2009. aasta otsus kohtuasjas T-399/06: giropay *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (GIROPAY), kohtulahendite kogumikus ei avaldata, punkt 46). Järelikult tuleb seda, kas tähist saab ühenduse kaubamärgina registreerida või kaitsta, hinnata üksnes asjaomaste ühenduse õigusnormide alusel. Seetõttu ei ole ühtlustamisameti ja vajaduse korral ühenduste kohtu jaoks siduvad liikmesriigis või kolmandas riigis tehtud otsused, millega tunnistatakse selle tähise siseriikliku kaubamärgina registreerimine võimalikuks. See kehtib ka olukorras, kus nimetatud otsus tehti siseriikliku õigusakti alusel, mis on nõukogu 21. detsembri 1988. aasta esimese direktiiviga 89/104/EMÜ kaubamärke käsitlevate liikmesriikide õigusaktide ühtlustamise kohta (EÜT 1989, L 40, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 92) ühtlustatud riigis, mis asub selle keele alal, kust asjaomane sõnamärk pärineb (Esimese Astme Kohtu 27. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas T-106/00: Streamserve *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (STREAMSERVE), EKL 2002, lk II-723, punkt 47, ja eespool viidatud kohtuotsus GIROPAY, punkt 46). Seega tuleb ka see argument tagasi lükata.

36 Viiendaks tuleb märkida, et kohtupraktika kohaselt võib mitmest sõnast kombineeritud tähise puhul uurida võimaliku eristusvõime olemasolu iga elemendi puhul osaliselt eraldi, kuid eristusvõime olemasolu peab sõltuma nende poolt moodustatud terviku uurimisest. Pelk asjaolu, et igal koostisosal eraldivõetuna puudub eristusvõime, ei välista eristusvõime olemasolu võimalust nende kombinatsiooni puhul (vt eespool punktis 34 viidatud kohtuotsus SAT.1 *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, punkt 28, ja Esimese Astme Kohtu 9. juuli 2008. aasta otsus kohtuasjas T-58/07: BYK-Chemie *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (Substance for Success), kohtulahendite kogumikus ei avaldata, punkt 18). Selle kohtupraktika kohaselt on juhul, kui apellatsioonikoda märgib, et „taotletav tähis koosneb seda moodustavate osade lihtsast ühendist", apellatsioonikoda nentinud üksnes seda, et kaubamärgil TAME IT ei ole muud tähendust, kui et tegemist on sõnade *tame* ja *it* kombinatsiooniga, ning seetõttu mõistaks asjaomane avalikkus seda tähist kui tervikut üksnes reklaamsõnumina. Seega ei ole selle märkuse eesmärk osutada kaubamärgi TAME IT loojate loovuse või leidlikkuse puudumisele, mida väidab hageja. Järelikult tuleb kõnealune argument samuti tagasi lükata.

37 Kõigest eeltoodust tuleneb, et apellatsioonikoda tegi õigesti, kui ta määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b alusel keeldus sellest, et sõnamärgi TAME IT rahvusvahelises registreeringus eeterlike õlide, kosmeetikavahendite ja juuksevee jaoks nimetatakse Euroopa Ühendust.

38 Seetõttu tuleb ainus väide, mis käsitleb määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b rikkumist, ning hagi tervikuna põhjendamatuse tõttu tagasi lükata.

Kohtukulud

39 Esimese Astme Kohtu kodukorra artikli 87 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna kohtuotsus on tehtud hageja kahjuks, tuleb kohtukulud vastavalt ühtlustamisameti nõudele välja mõista hagejalt.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ESIMESE ASTME KOHUS (esimene koda)

otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Mõista kohtukulud välja Wella AG-lt.

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 15. septembril 2009. aastal Luxembourgis.

allkirjad