PIRMĀS INSTANCES TIESAS SPRIEDUMS (ceturtā palāta)

2004. gada 10. novembrī *

Lieta T-396/02

August Storck KG, Berlīne (Vācija), ko pārstāv H. Vrāge-Molkentins [*H. Wrage-Molkenthin*], T. Rēers [*T. Reher*], A. Heize [*A. Heise*] un I. Rors [*I. Rohr*], advokāti, kas norādīja adresi Luksemburgā,

prasītāja,

pret

Iekšējā tirgus saskaņošanas biroju (preču zīmes, paraugi un modeļi) (ITSB), ko pārstāv B. Millers [*B. Müller*] un G. Šneiders [*G. Schneider*], pārstāvji,

atbildētājs,

par prasību atcelt ITSB Apelācijas ceturtās padomes 2002. gada 14. oktobra lēmumu (lieta R 187/2001-4), ar kuru noraida reģistrāciju trīsdimensiju preču zīmei, ko veido gaiši kastaņbrūnas konfektes forma,

* Tiesvedības valoda — vācu.

EIROPAS KOPIENU PIRMĀS INSTANCES TIESA (ceturtā palāta)

šādā sastāvā: priekšsēdētājs I. Legāls [*H. Legal*], tiesneši V. Tīli [*V. Tiili*] un M. Vilars [*M. Vilaras*],

sekretāre: B. Pastora [*B. Pastor*], sekretāra palīdze,

ņemot vērā prasības pieteikumu, kas iesniegts Pirmās instances tiesas kancelejā 2002. gada 27. decembrī,

ņemot vērā rakstveida atbildes, kas iesniegtas Pirmās instances tiesas kancelejā 2003. gada 14. aprīlī,

un tiesas sēdi 2004. gada 16. jūnijā,

pasludina šo spriedumu.

Spriedums

Prāvas priekšvēsture

1 1998. gada 30. martā prasītāja Iekšējā tirgus saskaņošanas birojam (preču zīmes, paraugi un modeļi) (ITSB) iesniedza Kopienas preču zīmes reģistrācijas pieteikumu, pamatojoties uz grozīto Padomes 1993. gada 20. decembra Regulu (EK) Nr. 40/94 par Kopienas preču zīmi (OV L 1994, L 11, 1. lpp.).

2 Pieteiktajai preču zīmei ir trīsdimensiju forma un tā attiecas uz gaiši kastaņbrūnu konfekti, kas attēlota šādi:



3 Preces, attiecībā uz kurām šī preču zīme tika pieteikta, ietilpst 30. klasē atbilstoši pārskatītajam un grozītajam 1957. gada 15. jūnija Nicas Nolīgumam par preču un pakalpojumu starptautisko klasifikāciju preču zīmju reģistrācijas vajadzībām un atbilst aprakstam "Konfektes".

4 Ar 2001. gada 25. janvāra lēmumu pārbaudītājs noraidīja reģistrācijas pieteikumu, pamatojot, ka pieteiktajai preču zīmei nepiemīt atšķirtspēja Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta izpratnē. Turklāt tas uzskatīja, ka aplūkojamā preču zīme izmantošanas rezultātā nav ieguvusi atšķirtspēju.

5 2001. gada 14. februārī prasītāja saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 59. pantu par pārbaudītāja lēmumu iesniedza ITSB apelācijas sūdzību. Savā sūdzībā prasītāja lūdza daļēji grozīt pārbaudītāja lēmumu un atļaut preču zīmes publicēšanu attiecībā uz "saldumiem, tas ir, karameļu konfektēm". Savos 2001. gada 14. maija apelācijas sūdzības rakstveida apsvērumos prasītāja savukārt lūdz atcelt pārbaudītāja lēmumu pilnībā un papildus norāda, "ka to preču sarakstā, attiecībā uz kurām preču zīmes reģistrācija tika pieteikta, bija iekļaujamas tikai "karameļu konfektes", ja preču zīmes

reģistrācija tiktu atteikta atšķirtspējas trūkuma dēļ, [..] kas tiklab raksturīgas [preču zīmei], kā iegūtas, izmantojot preču zīmi attiecībā uz saldumiem".

6 Ar 2002. gada 14. oktobra lēmumu (turpmāk tekstā — "apstrīdētais lēmums"), kas prasītājai paziņots pa faksu 2002. gada 18. oktobrī un ar 2002. gada 31. oktobra ierakstītu vēstuli, ITSB Apelācijas ceturtā padome noraidīja apelācijas sūdzību, motivējot, ka pieteiktai zīmei nepiemīt atšķirtspēja Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta izpratnē un ka to nevar reģistrēt saskaņā ar šīs pašas regulas 7. panta 3. punktu.

7 Būtībā Apelācijas padome noteica, ka reģistrācijai pieteiktās preču zīmes formas un krāsas kombinācija nedeva iespēju norādīt aplūkojamās preces, tas ir, saldumu, izcelsmi. Turklāt tā konstatēja, ka ar prasītājas norādītajiem faktiem netika pierādīts, ka pieteiktā preču zīme tās izmantošanas rezultātā ir ieguvusi atšķirtspēju attiecībā uz karameļu konfektēm.

Process un lietas dalībnieku prasījumi

8 Ar vēstuli, kas iesniegta Pirmās instances tiesas kancelejā 2003. gada 21. maijā, prasītāja saskaņā ar Pirmās instances tiesas Reglamenta 135. panta 2. punktu lūdz atļauju iesniegt replikas rakstu, ko Pirmās instances tiesas ceturtās palātas priekšsēdētājs noraidīja.

9 Prasītāja lūdz Pirmās instances tiesu:

— atcelt apstrīdēto lēmumu;

— piespriest ITSB atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

10 ITSB lūdz Pirmās instances tiesu:

— prasību noraidīt;

— piespriest prasītājai atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

Par strīda priekšmetu

Lietas dalībnieku argumenti

11 Prasītāja, neatsaucoties tieši uz šīs prāvas priekšmetu, kritizē apstrīdēto lēmumu par to, ka, ņemot vērā ierobežojumu, ko tā savos 2001. gada 14. maija rakstveida apsvērumos iekļautajiem papildu prasījumiem iesaka attiecībā uz precēm, kurām pieteikta preču zīme, vienīgais atbilstošais tirgus šajā lietā ir konkrētais "karameļu konfekšu" tirgus, un nevis "vispārējais konfekšu" tirgus.

12 ITSB uzskata, ka, ņemot vērā, pirmkārt, prasītājas iesniegto reģistrācijas pieteikumu, kura mērķis bija aplūkojamās preču zīmes reģistrācija attiecībā uz "saldumiem", un, otrkārt, galveno prasījumu, kas sniegti prasītājas apelācijas sūdzībā Apelācijas padomei un tās iepriekš minētās apelācijas sūdzības (skat. iepriekš 5. punktu) motīvu rakstveida apsvērumos, pretrunīgo raksturu, ir pareizi, ka Apelācijas padome interpretēja prasītājas pretrunīgos secinājumus tādējādi, ka pārbaudītāja lēmums tiek apstrīdēts pilnībā. Faktiski no tā secināms, ka, tiktāl, ciktāl pārbaudītājs noraidīja pieteikumu attiecībā uz "saldumiem" vispār, un nevis attiecībā uz "saldumiem, tas ir, karamelēm" vai "karameļu konfektēm", prasītāja nevarēja ierobežot savu apelācijas sūdzību ar pēdējo minēto, jo pārbaudītāja lēmums šādos apstākļos ir "nedalāms".

13 Turklāt saskaņā ar ITSB teikto preču saraksta ierobežošana, kā to papildus ierosina prasītāja savos 2001. gada 14. maija apelācijas sūdzības motīvu rakstveida apsvērumos, neietekmē procesu. Prasītāja nevar papildus ierobežot preču sarakstu tādā gadījumā, ja tiek noraidīts tās pamatprasījums (Pirmās instances tiesas 2002. gada 27. februāra spriedums lietā T-219/00 *Ellos*/ITSB (*ELLOS*), *Recueil*, II-753. lpp.).

14 Līdz ar to ITSB uzsver, ka strīda priekšmets Apelācijas padomē bija prasītājas preču zīmes attiecībā uz saldumiem (30. klase) reģistrācijas pieteikuma noraidīšana un ka strīda priekšmets šajā prāvā ir apstrīdētais lēmums, ko pieņēma Apelācijas padome, kas atbilstoši pārbaudīja preču zīmes reģistrācijas pieteikuma atteikumu.

Pirmās instances tiesas vērtējums

15 No Regulas Nr. 40/94 57.–61. panta izriet, ka par pārbaudītāja lēmumiem var iesniegt apelāciju Apelācijas padomē un ka jebkurš lietas dalībnieks, kas ir iesaistīts

procesā, kura iznākumā pārbaudītājs ir pieņēmis tam negatīvu lēmumu, var iesniegt apelāciju par šo lēmumu. Saskaņā ar Komisijas 1995. gada 13. decembra Regulas (EK) Nr. 2868/95, ar ko īsteno Padomes Regulu (EK) Nr. 40/94 par Kopienas preču zīmi, 48. noteikuma 1. punktu apelācijas sūdzībai ir jāsatur noteikta informācija, tostarp "paziņojums, kurā norāda apstrīdēto lēmumu un precizē to, cik lielā mērā šis lēmums ir grozāms vai atceļams".

16 Šajā lietā nav strīda par to, ka pārbaudītājs noraidīja preču zīmes reģistrācijas pieteikumu attiecībā uz visām precēm, ko tā aptvēra, tas ir, 30. klases "saldumiem". Prasītāja ierobežoja Apelācijas padomei 2001. gada 14. februārī iesniegto apelācijas sūdzību, neapstrīdot preču zīmes pieteikuma attiecībā uz "saldumiem, tas ir, karameļu konfektēm" atteikumu. Tā lūdza daļēji grozīt pārbaudītāja lēmumu un atļaut reģistrācijas pieteikuma publicēšanu attiecībā uz "saldumiem, tas ir, karameļu konfektēm". Tomēr savos 2001. gada 14. maija apelācijas sūdzības motīvu rakstveida apsvērumos prasītāja kā pamatprasību lūdza atcelt pārbaudītāja lēmumu pilnībā un pakārtoti norādīja, ka to preču sarakstā, attiecībā uz kurām tika pieteikta preču zīmes reģistrācija, bija iekļaujamas tikai "karameļu konfektes", ja preču zīmes reģistrācija tiktu atteikta raksturīgās vai izmantošanas rezultātā iegūtas atšķirtspējas trūkuma dēļ. Kā uzskata prasītāja, būtu visai neiespējami noliegt, ka reģistrācijai pieteiktās preču zīmes forma ir ieguvusi atšķirtspēju tās izmantošanas attiecībā uz karameļu konfektēm rezultātā.

17 Apelācijas padome apstrīdētā lēmuma 6. punktā uzskatīja, ka apelācijas sūdzības mērķis pamatā bija pārbaudītāja lēmuma grozīšana un prasītājas preču zīmes pieteikuma publicēšana attiecībā uz "saldumiem" bez ierobežojumiem, pamatojoties ar to, ka pieteiktajai preču zīmei ir atšķirtspēja Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta izpratnē, un pakārtoti — reģistrējamās preču zīmes reģistrācija, sevišķi attiecībā uz "karamelēm", izmantošanas rezultātā iegūtas atšķirtspējas dēļ. Pēc apelācijas sūdzības pamatu izskatīšanas Apelācijas padome apelācijas sūdzību pilnībā noraidīja kā nepamatotu.

18 Savos prasījumos, kā arī atsevišķās celtās prasības rindkopās Pirmās instances tiesā prasītāja lūdz pilnībā atcelt apstrīdēto lēmumu. Tomēr dažās citās savas celtās prasības rindkopās (skat. it īpaši 20., 21. un 30. punktu) prasītāja norāda, ka, ņemot vērā preču saraksta ierobežojumu, ko tā ierosinājusi savos 2001. gada 14. maija rakstveida apsvērumos, vienīgās preces, uz kurām attiecas tās pieteikums, ir karameļu konfektes. Tādējādi Apelācijas padome, novērtējot preču zīmes atšķirtspēju, ir kļūdījusies, nenodalot karameļu konfekšu tirgu no vispārējā konfekšu tirgus.

19 Šajā sakarā ir jānorāda, ka saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 44. panta 1. punktu pieteikuma iesniedzējs var jebkurā laikā atsaukt savu Kopienas preču zīmes pieteikumu vai ierobežot tajā ietverto preču un pakalpojumu sarakstu. Tādējādi tiesības ierobežot preču un pakalpojumu sarakstu ir vienīgi Kopienas preču zīmes pieteicējam, kurš var jebkurā brīdī iesniegt šādu lūgumu ITSB. Saistībā ar šo pilnīgs vai daļējs Kopienas preču zīmes pieteikuma atsaukums vai preču vai pakalpojumu saraksta ierobežošana ir jāveic skaidrā un beznosacījumu veidā (šajā sakarā skat. iepriekš minēto spriedumu lietā *ELLOS*, 60. un 61. punkts).

20 Šajā lietā prasītāja tikai papildus ierosināja ierobežot ar preču zīmes pieteikumu aptvertās preces ar "karameļu konfektēm", tas ir, tikai tad, ja Apelācijas padome plānotu noraidīt pieteikumu attiecībā uz visām precēm (t.i., saldumiem). Tādējādi prasītāja neierobežoja preču sarakstu skaidrā un beznosacījumu veidā, un līdz ar to šo ierobežojumu nevar ņemt (šajā sakarā skat. iepriekš minēto spriedumu lietā *ELLOS*, 62. punkts).

21 Turklāt saskaņā ar judikatūru Kopienas preču zīmes pieteikumā norādīto preču vai pakalpojumu saraksta ierobežošanu ir jāveic atbilstoši noteiktai kārtībai, iesniedzot lūgumu par tā pieteikuma grozīšanu, kas iesniegts atbilstoši Regulas

Nr. 40/94 44. pantam un Regulas Nr. 2868/95 13. noteikumam (Pirmās instances tiesas 2003. gada 5. marta spriedums lietā T-194/01 *Unilever*/ITSB (ovāla tablete), *Recueil*, II-383. lpp., 13. punkts, un 2003. gada 25. novembra spriedums lietā T-286/02 *Oriental Kitchen*/ITSB — *Mou Dybfrost* (*KIAP MOU*), *Recueil*, II-4953. lpp., 30. punkts).

22 Tomēr šajā lietā šie noteikumi netika ievēroti, jo prasītāja savos 2001. gada 14. maija rakstveida apsvērumos vienkārši papildus norādīja par aplūkojamo preču ierobežojumu, neiesniedzot pieteiktās preču zīmes reģistrācijas pieteikuma grozījuma saskaņā ar iepriekš minētajiem noteikumiem.

23 Šajos apstākļos šī apelācijas sūdzība ir jāinterpretē kā tāda, ar ko lūdz apstrīdētā lēmuma atcelšanu sakarā ar Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta pārkāpumu, kas attiecas uz visām precēm, kuras ietver pieteiktā preču zīme (tas ir, "saldumi"), un par šīs pašas regulas 7. panta 3. punkta pārkāpumu, kas attiecas uz iepriekš minētajām precēm un it sevišķi karamelēm.

Par to pierādījumu pieņemamību, kuri pirmo reizi iesniegti Pirmās instances tiesai

24 Prasības pieteikumam pievienotie dokumenti, kurus nav analizējusi Apelācijas padome, tas ir, 1997. gada Vācijā veiktā aptauja par konfektes "Werther's Echte" formu, un kuri pirmo reizi uzrādīti Pirmās instances tiesā, nevar tikt ņemti vērā, jo celtās prasības Pirmās instances tiesā mērķis ir ITSB Apelācijas padomes lēmumu likumības kontrole Regulas Nr. 40/64 63. panta izpratnē. Šajos apstākļos, tā kā Pirmās instances tiesas pienākums nav atkārtota faktu pārbaude attiecībā uz dokumentiem, kas pirmo reizi ir iesniegti Pirmās instances tiesai, tie ir noraidāmi bez nepieciešamības pārbaudīt to pierādošo vērtību (Pirmās instances tiesas 2004. gada 18. februāra spriedums lietā T-10/03 *Koubi*/ITSB — *Flabesa*

(*CONFORFLEX*), *Recueil*, II-791. lpp., 52. punkts, un 2004. gada 29. aprīļa spriedums lietā T-399/02 *Eurocermex*/ITSB (alus pudeles forma), *Recueil*, II-1391. lpp., 52. punkts, un tajā minētā judikatūra).

Par lietas būtību

25 Savu prasību pamatojot, prasītāja atsaucas uz diviem pamatiem par, attiecīgi, Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta un tās pašas regulas 7. panta 3. punkta pārkāpumu.

Par pirmo pamatu attiecībā uz Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta pārkāpumu

Lietas dalībnieku argumenti

26 Prasītāja apgalvo, ka pretēji Apelācijas padomes nolemtajam, pieteiktajai preču zīmei piemīt minimālā atšķirtspēja saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu.

27 Šajā sakarā tā norāda, pirmkārt, ka kļūda Apelācijas padomes novērtējumā rodas no nepareizas konkrētās preces tirgus definēšanas. Tā kā prasītāja ir paredzējusi to preču saraksta ierobežojumu, uz kurām vērsta preču zīmes reģistrācija, vienīgais

konkrētās preces tirgus šajā lietā ir "karameļu konfekšu" tirgus, un nevis "konfekšu [tirgus] vispār". Karameļu tirgus segments parāda īpašības, kas to atšķir no citu konfekšu tirgiem. Viena veida konfektes (piemēram, želejas konfektes, ar augļiem vai ar šokolādi) vai citas (piemēram, konfektes ar "izteiktu" garšu kā konfektes ar lielu mentola daudzumu) izvēli noteiktu patērētāju vajadzības un dažādās garšas. No tā izriet, ka karameļu konfektes nevar pielīdzināt jebkurai citai konfektei. Šīs dažādās īpašības, ko patērētājs ņemtu vērā brīdī, kad pieņem lēmumu pirkt, ietekmē dažādu konfekšu formu; tāpēc ne Apelācijas padome, ne arī Pirmās instances tiesa nevarētu izdarīt secinājumus par karameļu konfekšu kopīgo īpašību esamību citādi, kā vien tikai nodalot patērētājus, kuri pērk šāda veida konfektes.

28 Turpinājumā prasītāja apgalvo, ka ar savu īpašo un unikālo formas un krāsas kombināciju pieteiktās preču zīmes īpašības ļauj nošķirt prasītājas konfektes no citu ražotāju konfektēm. Šajā sakarā tā uzskata, ka šī preču zīme ir kas vairāk nekā tikai neaizsargājamu elementu kombinācija. Pieteiktās preču zīmes formas pamatā ir nevis aplis, bet gan elipse ar plakanu apakšējo daļu, uzliektām malām un virsmu, ko raksturo apļveida dobums vidū. Tādējādi tā ir karameļu konfekšu tirgū netipiska un ļoti izsmalcināta forma, salīdzinot ar citu konfekšu formu (apaļas, taisnstūra, kvadrātveida konfektes, [konfektes] stienīša formā vai bez īpašas formas). Turklāt šai formai nav funkcionālas nozīmes un tās konfigurāciju nenosaka ne īpaši svarīgi tehnoloģiski iemesli, nedz arī tā ir parasta.

29 ITSB apstrīd prasītājas argumentāciju un uzskata, ka pieteiktajai preču zīmei nav atšķirtspējas Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta izpratnē, pat ja būtu iespējams attiecināt strīda priekšmetu tikai uz karamelēm.

Pirmās instances tiesas vērtējums

30 Saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 4. pantu preces forma vai tās iepakojums var būt Kopienas preču zīme ar nosacījumu, ka tā atšķir viena uzņēmuma preces no cita uzņēmuma precēm. Turklāt saskaņā ar šīs pašas regulas 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu nereģistrē "preču zīmes, kam nav atšķirīgu īpašību [atšķirtspējas]". Šīs pašas regulas 7. panta 2. punktā precizēts, ka "1. punktu piemēro arī tad, ja pamats reģistrācijas noraidījumam pastāv tikai kādā Kopienas daļā".

31 Ir jāatceras, pirmkārt, ka saskaņā ar judikatūru, preču zīmes, uz kurām attiecas Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkts, ir sevišķi tās, kuras no konkrētās sabiedrības daļas viedokļa tiek plaši izmantotas pārdošanā attiecīgo preču vai pakalpojumu prezentēšanai vai attiecībā uz kurām pastāv vismaz noteiktas pazīmes, kas ļauj secināt, ka tās varētu šādā veidā tikt izmantotas. Turklāt apzīmējumi, uz kurām attiecas šī norma, nespēj veikt preču zīmju patieso funkciju, tas ir, identificēt preces vai pakalpojuma izcelsmi, lai tādējādi dotu patērētājam, kurš iegādājas preci vai pakalpojumu, ko apzīmē preču zīme, turpmākā iegādē to pašu izvēli, ja pieredze ir bijusi pozitīva, vai veikt citu izvēli, ja tā bijusi negatīva (iepriekš minētais Pirmās instances tiesas spriedums lietā par ovālu tableti, 39. punkts; 2003. gada 20. aprīļa spriedums apvienotajās lietās T-324/01 un T-110/02 *Axions et Belce*/ITSB (brūnas krāsas cigāra forma un zeltīta stienīša forma), *Recueil*, II-1897. lpp., 29. punkts; 2003. gada 3. decembra spriedums lietā T-305/02 *Nestlé Waters France*/ITSB (pudeles forma), *Recueil*, II-5207. lpp., 28. punkts, un iepriekš minētais spriedums lietā par alus pudeles formu, 18. punkts).

32 Līdz ar to preču zīmes atšķirtspēju ir iespējams novērtēt tikai, pirmkārt, saistībā ar precēm vai pakalpojumiem, attiecībā uz kuriem reģistrācija ir pieteikta, un, otrkārt, saistībā ar konkrētas sabiedrības daļas uztveri (skat. pēc analoģijas Tiesas 2003. gada 8. aprīļa spriedumu apvienotajās lietās no C-53/01 līdz C-55/01 *Linde* u.c., *Recueil*, I-3161. lpp., 41. punkts; 2004. gada 12. februāra spriedumu lietā C-218/01 *Henkel*,

Recueil, I-1725. lpp., 50. punkts, un spriedumu lietā C-363/99 *Koninklijke KPN Nederland*, *Recueil*, I-1619. lpp., 34. punkts; 2004. gada 29. aprīļa spriedumu apvienotajās lietās C-456/01 P un C-457/01 P *Henkel*/ITSB, *Recueil*, I-5089. lpp., 35. punkts; spriedumu apvienotajās lietās no C-468/01 P līdz C-472/01 P *Procter & Gamble*/ITSB, *Recueil*, I-5141. lpp., 33. punkts, un spriedumu apvienotajās lietās C-473/01 P un C-474/01 P *Procter & Gamble*/ITSB, *Recueil*, I-5173. lpp., 33. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā par ovālo tableti, 40. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā par brūnas krāsas cigāra formu un zeltīta stienīša formu, 30. punkts, un iepriekš minēto spriedumu lietā par pudeles formu, 29. punkts).

33 Attiecībā uz iepriekš minēto pirmo analīzi, ir jāatceras, ka pieprasītais apzīmējums sastāv no pašas preces izskata, tas ir, tā parāda ovālas formas un gaiši kastaņbrūnu konfekti, ko raksturo uzliektas malas, apaļš iedobums centrā un plakana apakšējā daļa.

34 Attiecībā uz konkrēto sabiedrības daļu Apelācijas padome ir pamatoti uzskatījusi, ka preces, attiecībā uz kurām šajā lietā tika pieteikta reģistrācija, tas ir, konfektes, "ir paredzētas potenciāli neierobežotam patērētāju skaitam, visām jauktām vecuma grupām", un ir "plaša patēriņa preces, jo attiecīgā sabiedrības daļa ir [..] visi patērētāji" (apstrīdētā lēmuma 11. punkts). Līdz ar to ir jānovērtē pieteiktās preču zīmes atšķirtspēja, ņemot vērā to, ko varētu sagaidīt informēts, uzmanīgs un apdomīgs vidusmēra patērētājs (skat. pēc analoģijas iepriekš minēto Tiesas spriedumu lietā *Linde* u.c., 41. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā *Koninklijke KPN Nederland*, 34. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā *Henkel*/ITSB, 35. punkts; iepriekš minēto spriedumu apvienotajās lietās no C-468/01 P līdz C-472/01 P *Procter & Gamble*/ITSB, 33. punkts, un iepriekš minēto spriedumu apvienotajās lietās C-473/01 P un C-472/04 P *Procter & Gamble*/ITSB, 33. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā par ovālo tableti, 42. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā par brūnas krāsas cigāra formu un zeltīta stienīša formu, 31. punkts, un iepriekš minēto spriedumu lietā par pudeles formu, 33. punkts).

35 Otrkārt, ir jānorāda, ka saskaņā ar judikatūru trīsdimensiju preču zīmju, ko veido preces izskats, atšķirtspējas novērtēšanas kritēriji neatšķiras no tiem, ko piemēro citu kategoriju preču zīmēm (skat. pēc analoģijas Tiesas 2002. gada 18. jūnija spriedumu lietā C-299/99*Philips*, *Recueil*, I-5475. lpp., 48. punkts, un iepriekš minēto

spriedumu lietā *Linde* u.c., 42. un 46. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā par ovālo tableti, 44. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā par brūnas krāsas cigāra formu un zeltīta stienīša formu, 32. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā par pudeles formu, 35. punkts, un iepriekš minēto spriedumu lietā par alus pudeles formu, 22. punkts).

36 Tomēr, piemērojot šos kritērijus, ir jāņem vērā tas, ka konkrētā sabiedrības daļa trīsdimensiju preču zīmi, ko veido pašas preces izskats, noteikti neuztvertu tāpat kā vārdiskas, grafiskas vai trīsdimensiju preču zīmes, ko neveido šis izskats. Kaut gan sabiedrība ir radusi nekavējoties uztvert šīs pēdējās minētās preču zīmes kā preces identificējošus apzīmējumus, nav teikts, ka tā ir gadījumā, kad apzīmējums nav nošķirams no pašas preces izskata (skat. pēc analoģijas iepriekš minēto Tiesas spriedumu lietā *Linde* u.c., 48. punkts; 2003. gada 6. maija spriedumu lietā C-104/01 *Libertel*, *Recueil*, I-3793. lpp., 65. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā *Henkel*, 52. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā *Henkel*/ITSB, 38. punkts; iepriekš minēto spriedumu apvienotajās lietās no C-468/01 P līdz C-472/01 P *Procter & Gamble*/ITSB, 36. punkts, un iepriekš minēto spriedumu apvienotajās lietās C-473/01 P un C-474/01 P *Procter & Gamble*/ITSB, 36. punkts; iepriekš minēto spriedumu lietā par ovālu tableti, 45. punkts, un iepriekš minēto spriedumu lietā par alus pudeles formu, 23. punkts).

37 Pastāvīgajā judikatūrā ir arī noteikts, ka attiecīgās sabiedrības daļas, faktiski, vidusmēra patērētāja, preču zīmes uztveri ietekmē tā uzmanības līmenis, kurš varētu mainīties atkarībā no aplūkojamo preču vai pakalpojumu kategorijas (iepriekš minētais spriedums lietā par ovālo tableti, 42. punkts, un iepriekš minētais spriedums lietā par pudeles formu, 34. punkts).

38 Šajos apstākļos, lai novērtētu, vai aplūkojamās preces formas un krāsas kombināciju sabiedrības locekļi var uztvert kā izcelsmes norādi, ir nepieciešams analizēt vispārējo iespaidu, ko rada šī kombinācija, kas nav nesavienojama ar šādu dažādu izmantoto prezentēšanas elementu (Pirmās instances tiesas 2001. gada 19. septembra spriedums lietā T-337/99 *Henkel*/ITSB (apaļa tablete ar sarkanu un baltu), *Recueil*, II-2597. lpp., 49. punkts, un iepriekš minētais spriedums lietā par ovālo tableti, 54. punkts), tas ir, pieteiktās formas un krāsas, pārbaudi.

39 Šajā lietā Apelācijas padome ir pareizi uzskatījusi, ka attiecībā uz plaša patēriņa precēm, kā šajā lietā aplūkojamajām, "patērētājs nepievērsīs īpašu uzmanību saldumu formai un krāsai" un līdz ar to "ir mazticams, ka vidusmēra patērētāja izvēli nosaka konfektes forma" (apstrīdētā lēmuma 12. punkts).

40 Turklāt Apelācijas padome atbilstoši juridiski parāda, ka nevienai no minētās preču zīmes formas īpašībām, vienai pašai vai kopā ar citām, nav atšķirtspējas. Šajā sakarā tā, pirmkārt, noteica, ka "aplūkojamā forma, kas ir gandrīz apaļa un kas atgādina apli [..], ir ģeometriska pamatforma" un ka vidusmēra pircējs ir "pieradis redzēt apaļas formas (apļveida, ovālas, eliptiskas vai cilindriskas) saldumus, ieskaitot konfektes". Attiecībā uz konfektes īpaši uzlocītajām malām tā uzskatīja, ka "konfektēm ir uzlocītas malas neatkarīgi no to konfigurācijas" funkcionālu iemeslu dēļ. Visbeidzot, par apļveida iedobumu konfektes centrā un tās plakano apakšējo malu, Apelācijas padome secināja, ka "šie elementi ievērojami negroza vispārējo formas radīto iespaidu par preci" un ka līdz ar to "ir mazticams, ka konkrētais patērētājs pievērš tādu uzmanību šīm divām īpašībām, lai tās [tam norādītu] uz noteiktu komerciālo izcelsmi" (apstrīdētā lēmuma 13. punkts).

41 Par aplūkojamās preces krāsu, tas ir, kastaņbrūnu, vai tās atšķirīgiem toņiem, Apelācijas padome vienlīdz norādīja, ka tā uzskata to par "ierastu konfekšu krāsu" (apstrīdētā lēmuma 13. punkts). Ir nepieciešams norādīt, ka konkrētā sabiedrības daļa ir pieradusi pie tā, ka konfektes ir šādā krāsā.

42 No tā izriet, ka trīsdimensiju forma, kuras reģistrācija tika lūgta, ir ģeometriska pamatforma, kas ir viena no formām, kuras patērētājam dabiski nāk prātā saistībā ar plaša patēriņa precēm, tādām kā konfektes.

43 Šajos apstākļos prasītājas arguments par to, ka it kā pastāv vērā ņemamas atšķirības starp pieteiktās preču zīmes un citu konfekšu preču zīmju formu un krāsu, ir noraidāms.

44 Ņemot vērā iepriekš minēto, ir jāuzskata, ka pieteiktā trīsdimensiju preču zīme sastāv no elementu kombinācijas, kas nāk prātā dabiski un kuri ir tipiski attiecīgajām precēm. Aplūkojamā forma nav īpaši atšķirīga no noteiktām aplūkojamo preču pamatformām, kuras ierasti izmanto nozarē, bet tā drīzāk izskatās pēc to alternatīvas. Tā kā apgalvotās atšķirības nav viegli uztveramas, aplūkojamā forma nav pietiekami atšķirīga no citām ierasti izmantotām formām, un nedos iespēju konkrētajai sabiedrības daļai ātrā un neapšaubāmā veidā atšķirt prasītājas konfektes no konfektēm ar citu komerciālo izcelsmi.

45 Līdz ar to pieteiktā preču zīme, tāda kādu to uztver vidusmēra informēts, uzmanīgs un apdomīgs patērētājs, neļauj individualizēt aplūkojamās preces un atšķirt tās no precēm ar citu komerciālo izcelsmi. Līdz ar to tai attiecībā uz šīm precēm nav atšķirtspējas.

46 Līdz ar to pirmais pamats par Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta pārkāpumu ir noraidāms kā nepamatots.

Par otro pamatu attiecībā uz Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punkta pārkāpumu

Lietas dalībnieku argumenti

47 Prasītāja uzskata, ka pieteiktā preču zīme katrā ziņā ir reģistrējama, ņemot vērā faktu, ka tā izmantošanas rezultātā karameļu tirgū ir ieguvusi atšķirtspēju. Preču

zīmes izmantošana redzama no lielā pārdošanas apgrozījuma, ko tā rada, reklāmas izdevumiem, kas radušies to popularizējot, un no dažādu preču zīmes atpazīšanas pētījumu rezultātiem, ko prasītāja iesniedza ITSB.

48 Prasītāja apliecina, ka konfekšu tirgū ne tikai konfekšu nosaukums, bet arī to forma kā izcelsmes rādītājs ir plaši izplatīta prakse. Tā norāda, ka šī iemesla dēļ uz iepakojuma, tas ir, paciņas ar uzrakstu "Werther's Original" ("Werther's Echte"), pieteiktā preču zīme ar nodomu tiek vienmēr attēlota kopā ar tās īpaši raksturīgajiem elementiem, tas ir, padziļinātu nospieduma iedobumu konfektes centrā un tās noapaļotajām malām. Šo izmantošanu nevar uzskatīt tikai par iepakojuma satura attēlojumu bez jebkādām norādēm uz izcelsmi. Tā kā trīsdimensiju preču zīmēm ir divējāda funkcija, tas ir, preces un preču zīmes reprezentācija, ir grūti tās abas skaidri nošķirt, jo preču zīme vienmēr atbilst precei. Tomēr Apelācijas padome šajā lietā nav ņēmusi vērā šo preču zīmes dubulto funkciju.

49 Visbeidzot, tas, ka uz iepakojuma var redzēt un lasīt citas preču zīmes un preces aprakstus, neietekmē preces formas kā preču zīmes attēlojumu. Būtu pilnīgi iespējams precei vienlaicīgi izmantot vairākas preču zīmes vienu otrai līdzās un īpaši precēm, kuras tiek identificētas tikai pēc trīsdimensiju preču zīmes. Sabiedrība atpazīst trīsdimensiju preču zīmi neatkarīgi no informācijas par preci. Līdz ar to Apelācijas padomes preču zīmes attēla analīze nav pārliecinoša.

50 ITSB uzskata, atsaucoties uz preču zīmes izmantošanas rezultātā iegūtas atšķirstpējas novērtēšanas kritērijiem, kas noteikti judikatūrā, ka pieteiktā preču zīme nevar tikt reģistrēta, pamatojoties uz Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punktu.

51 Kā uzskata ITSB, pārbaudītājs un Apelācijas padome pamatoti secināja, ka prasītājas iesniegtie pierādījumi bija nepietiekoši, lai konstatētu, ka pieteiktā preču zīme izmantošanas rezultātā attiecībā uz karamelēm ir ieguvusi atšķirtspēju.

52 Pirmkārt, tikai prasītājas iesniegtie dati par tirdzniecības apgrozījumu par laiku no 1994. līdz 1998. gadam neļauj novērtēt tirgus daļu un līdz ar to ir nepietiekami. Plaša patēriņa preču gadījumā, kā tas ir šajā lietā, noteicošais kritērijs ir tirgus daļa, un nevis vienkārši apgrozījuma dati, kuri ir nepietiekami, lai pierādītu, ka preču zīme ir pazīstama.

53 Otrkārt, 27 729 00 Vācijas marku (DEM) apmērā reklāmas izdevumi, kas radušies prasītājai 1998. gadā attiecībā uz konfekti "Werther's Original" vairākās Eiropas Savienības dalībvalstīs, arī nav pārliecinoši. Aplūkojot prasītājas šī apgalvojuma atbalstam iesniegto tabulu par aplūkojamās konfektes reklamēšanu no 1994. līdz 1998. gadam, nekādi nav iespējams noteikt, kam norādītās izmaksas ir tērētas, tas ir, apzīmējumu "Werther's Original", konfektes formai vai kādam citam apzīmējumam.

54 Visbeidzot, septiņās Eiropas Savienības dalībvalstīs un Norvēģijā veiktās aptaujas attiecas uz apzīmējumu "WERTHER'S", "Werther's Original" vai "W.O." un neiekļauj jautājumus par aplūkojamo formu. Līdz ar to nav iesniegts pierādījums, ka prasītajai ir izdevies padarīt aplūkojamās konfektes formu pazīstamu sabiedrībai. Turklāt ar to nepietiek, ka pierāda noteiktas preces formas izmantošanu, lai varētu piemērot Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punktu, bet ir arī jāpierāda, ka iepriekš minētajos apstākļos aplūkojamai formai piemīt preču zīmes īpašības (iepriekš minētais spriedums lietā *Philips*, 65. punkts).

Pirmās instances tiesas vērtējums

55 Saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punktu absolūts atteikuma pamatojums, kas paredzēts šīs pašas regulas 7. panta 1. punkta no b) līdz d) apakšpunktā, neaizliedz preču zīmes reģistrāciju, ja attiecībā uz precēm un pakalpojumiem, attiecībā uz kuriem reģistrācija ir pieteikta, tā ir ieguvusi atšķirtspēju izmantošanas rezultātā. Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punktā paredzētajā gadījumā fakts, ka apzīmējumu, kas veido aplūkojamo preču zīmi, konkrētās sabiedrības daļa uztver kā preces komerciālo izcelsmes norādi, ir preču zīmes pieteicēja ekonomisko centienu rezultāts. Šis apstāklis atļauj noraidīt vispārējās intereses apsvērumus, kas ir šī paša panta 1. punkta no b) līdz d) apakšpunkta pamatā un kas pieprasa, ka visiem ir jābūt iespējai brīvi izmantot šajos noteikumos ietvertās preču zīmes, lai izvairītos no neattaisnotām konkurences priekšrocībām par labu tikai vienam uzņēmējam (iepriekš minētais spriedums lietā par alus pudeles formu, 41. punkts).

56 Pirmkārt, no judikatūras izriet, ka atšķirtspējas iegūšana preču zīmes izmantošanas rezultātā prasa, lai vismaz vērā ņemama konkrētās sabiedrības daļa, pateicoties preču zīmei, identificē attiecīgās preces un pakalpojumus kā noteikta uzņēmuma preces un pakalpojumus. Tomēr apstākļus, kuros izmantošanas rezultātā ir iegūta atšķirtspēja, nevar uzskatīt par apmierinošiem, pamatojoties uz vispārīgiem un abstraktiem datiem, tādiem kā norādītie procenti (skat. pēc analoģijas Tiesas 1999. gada 4. maija spriedumu apvienotajās lietās C-108/97 un C-109/97 *Windsurfing Chiemsee*, *Recueil*, I-2779. lpp., 52. punkts, un iepriekš minēto spriedumu lietā *Philips*, 61. un 62. punkts; iepriekš minēto spriedumu par alus pudeles formu, 42. punkts).

57 Otrkārt, lai atļautu reģistrēt preču zīmi saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punktu, izmantošanas rezultātā iegūtā atšķirtspēja ir jāuzrāda tajā Eiropas Savienības daļā, kur tai nebija šādu īpašību saskaņā ar minētās regulas 7. panta 1. punkta no b) līdz d) apakšpunktam (Pirmās instances tiesas 2000. gada 30. marta

spriedums lietā T-91/99 *Ford Motor*/ITSB (*OPTIONS*), *Recueil*, II-1925. lpp., 27. punkts, un iepriekš minētais spriedums lietā par alus pudeles formu, 43. un 47. punkts).

58 Treškārt, novērtējot šajā lietā, vai preču zīme izmantošanas rezultātā ir ieguvusi atšķirtspēju, ir jāņem vērā tādi faktori kā, piemēram, preču zīmes aptvertā tirgus daļa; tas, cik intensīva, ģeogrāfiski izplatīta un ilgstoša ir bijusi preču zīmes izmantošana; uzņēmuma ieguldījums preču zīmes popularizēšanā; to ieinteresēto aprindu procentuālais daudzums, kas, pateicoties preču zīmei, identificē preci kā noteikta uzņēmuma preci; kā arī Tirdzniecības un rūpniecības kameras vai citu profesionālo organizāciju paziņojumi. Ja, balstoties uz šiem faktoriem, ieinteresētās aprindas vai vismaz vērā ņemama to daļa, pateicoties preču zīmei, identificē preces kā noteikta uzņēmuma preces, ir jāsecina, ka Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punkta noteiktie nosacījumi preču zīmes reģistrācijai ir izpildīti (iepriekš minētais spriedums lietā *Windsurfing Chiemsee*, 51. un 52. punkts; iepriekš minētais spriedums lietā *Philips*, 60. un 61. punkts, un iepriekš minētais spriedums lietā par alus pudeles formu, 44. punkts).

59 Ceturtkārt, atbilstoši judikatūrai preču zīmes atšķirtspēja, ietverot to, kas iegūta izmantošanas rezultātā, ir arī jānovērtē attiecībā pret precēm un pakalpojumiem, uz kuriem ir pieteikta preču zīmes reģistrācija, un jāņem vērā domājamā informēta, uzmanīga un apdomīga vidusmēra patērētāja uztvere attiecībā uz aplūkojamajām precēm un pakalpojumiem (šajā sakarā skat. iepriekš minēto spriedumu lietā *Philips*, 59. un 63. punkts).

60 Ņemot vērā šos apsvērumus, ir jāpārbauda, vai šajā lietā Apelācijas padome ir pieļāvusi tiesisku maldību, noraidot prasītājas argumentus, saskaņā ar kuriem pieteikto preču zīmi bija jāreģistrē attiecībā uz aplūkojamajām precēm un sevišķi attiecībā uz karamelēm atbilstoši Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punktam.

61 Pirmkārt, ar prasītājas argumentiem, kas pamatoti ar pārdošanas datiem un lielajiem reklamēšanas izdevumiem, kuri tērēti konfektes "Werther's Original" ("Werther's Echte") popularizēšanai, netiek pierādīts, ka izmantošanas rezultātā preču zīme ir ieguvusi atšķirtspēju.

62 Lai gan Apelācijas padome atzina, ka pārdošanas apgrozījums un dati par reklāmas izmaksām apliecināja, ka aplūkojamā veida konfekte tirgū ir plaši izplatīta, tā tomēr uzskatīja, ka šī informācija neveidoja būtisku pierādījumu tam, ka pieteiktais apzīmējums tika lietots kā trīsdimensiju preču zīme prasītājas konfekšu apzīmēšanai (apstrīdētā lēmuma 16. punkts).

63 Apstrīdētā lēmuma 17.–21. punktā Apelācijas padome pamatoja savus apsvērumus šādi:

"17. Prasītāja iesniedza plastmasas maisiņus, ko izmanto kā tās konfekšu iepakojumu, uzskatot, ka attēlotā forma veido patērētājam "svarīgāko norādi un orientieri". Pēc tās domām šāda izmantošana ir pierādījums tam, ka forma popularizē preces preču zīmi un kā tādu to uztver patērētājs. Apelācijas padome ir spiesta apstrīdēt šo viedokli. Faktiski pastāv pretrunas starp prasītājas paziņojumu un veidu, kādā konfektes tiek attēlotas uz iepakojuma.

18. Lai gan ir taisnība, ka uz iepakojuma ir tieši tādas formas brūnas konfektes, kādas attēloja prasītāja, ir tomēr jāpārbauda šī attēla mērķis. Tā nevar būt

abstrakta pārbaude. Tieši pretēji, tajā ir jāņem vērā iespējamais veids, kādā vidusmēra patērētājs uztver konfekšu attēlu, kas ir uz iepakojuma.

19. Tomēr, uzlūkojot prasītājas konfekšu paciņu, attiecīgais patērētājs, pirmkārt, redz nosaukumu "Werther's Original", kas rakstīts ar liela izmēra burtiem, aizņem gandrīz pusi no paciņas un ko apņem papildu komponenti, tādi kā neliela, ovāls apzīmējums ar nosaukumu "Storck", un stilizēts neliela ciemata zīmējums, zem kura lasāms "Traditional Werther's Quality" [tradicionāla *Werther's* kvalitāte]. Zemākā paciņas daļa attēlo krāsu fotogrāfiju, kur juku jukām parādītas aptuveni 15 konfektes un uzraksts: "The classic candy made with real butter and fresh cream" [tradicionāla konfekte no sviesta un svaiga krējuma].

20. Saskaņā ar prasītājas apgalvojumiem šis attēls atbilst reģistrācijai pieteiktajai trīsdimensiju preču zīmei. Tomēr Apelācijas padome apšauba šī apgalvojuma pamatojumu. Veids, kādā konfektes ir attēlotas uz paciņas, neatbilst tradicionālajam veidam, kādā preču zīmi attēlo uz preces. Šķiet, ka šī attēla mērķis (drīzāk) ir ilustrēt paciņas saturu. Pretēji prasītājas apgalvojumam, paciņa neparāda formu, bet gan reālu neiepakotu konfekšu kaudzi. Ir jānorāda, ka šī attēla mērķis nav parādīt īpašības, kuras, pēc prasītājas domām, piešķir preču zīmei atšķirtspēju (iedobums centrā, plakana apakšēja mala un uzlocītas malas). Šī iemesla dēļ Apelācijas padome uzskata, ka pastāv pretruna starp veidu, kādā konfektes ir attēlotas uz iepakojuma, un apgalvojumu, saskaņā ar kuru šis attēls ir trīsdimensiju preču zīme un kā tādu to uztver vidusmēra patērētājs. Apelācijas padome drīzāk sliecas secināt to, ka patērētājs redzēs konfekšu attēlu tikai kā paciņas satura ilustrāciju. Iepakojuma ilustrēšana pievilcīgā veidā, lai parādītu kādu preces aspektu vai tās izmantošanas iespējas, ir plaši izplatīta pārtikas preču nozarē, ieskaitot konfekšu ražošanā, un to vairāk diktē mārketings nekā nepieciešamība identificēt preces, izmantojot preču zīmes. Līdz ar to Apelācijas padome nosaka, ka attēls neveic preču zīmes funkciju, bet tiek izmantots tikai preces ilustrēšanai. Attēlu papildinošais teikums, tas ir, "The classic candy made

with real butter and fresh cream", arī apstiprina, ka tā to, iespējams, uztvers samērā uzmanīgs patērētājs. Teikums un attēls ir viens otru papildinoši: teikums apraksta konfekšu būtību, un attēls tās parāda. Apelācijas padome piekrīt prasītājai, ka precei var būt vairākas preču zīmes vienlaicīgi. Tas neliedz tai secināt, pamatojoties ar to, ka paciņa tiek izmantota prasītājas konfekšu iepakošanai, ka konfekšu attēlošana uz tās neatbilst preču zīmes attēlam.

21. Iepriekš izklāstītie apsvērumi liek secināt, ka dati par tirdzniecības apgrozījumu un statistikas dati par radītajām reklāmas izmaksām kā pierādījums noteikti pierāda, ka "Werther's" konfektes tiek pārdotas tirgū, bet ne to, ka to forma ir tikusi izmantota kā preču zīme [..]."

64 Nav nepieciešams apšaubīt iepriekš minētos apsvērumus. Prasītājas iesniegtajos reklāmas materiālos nav pierādījumu pieteiktās preču zīmes izmantošanai. Uz visiem iesniegtajiem attēliem pieteiktās formas un krāsas attēlu papildina vārdiski un grafiski apzīmējumi. Līdz ar to šis materiāls nevar būt par pierādījumu tam, ka konkrētā sabiedrības daļa uztver pieteikto preču zīmi kā tādu un neatkarīgi no vārdiskajiem un grafiskajiem apzīmējumiem, kas to papildina reklāmas un preces pārdošanas laikā, kuras norāda uz attiecīgo preču vai pakalpojumu komerciālo izcelsmi (šajā sakarā skat. iepriekš minēto spriedumu lietā par alus pudeles formu, 51. punkts).

65 Turklāt ir jānorāda, ka prasītāja pati norāda savā prasībā, ka attiecīgās konfektes netiek pārdotas neiesaiņotā veidā, bet gan iepakojumā paciņā, kur katra konfekte

turklāt ir iesaiņota atsevišķi. No tā izriet, ka pirkšanas lēmuma brīdī vidusmēra patērētājs tieši nesaskaras ar aplūkojamās konfektes formu, kas tam ļautu to uzskatīt par izcelsmes norādi.

66 Otrkārt, šis pats secinājums ir svarīgs attiecībā uz aptaujām, ko prasītāja iesniedza Apelācijas padomei izvērtēšanai, lai parādītu, ka pieteiktā preču zīme izmantošanas rezultātā ir ieguvusi atšķirtspēju. No apstrīdētā lēmuma 21. punkta, *in fine*, skaidri izriet, ka prasītājas tirgū laistā konfekte ir pazīstama kā preču zīme, nevis pamatojoties uz attiecīgo formu, bet gan uz tās nosaukumu "Werther's".

67 No iepriekš minētajiem apsvērumiem izriet, ka Apelācijas padome nav pieļāvusi kļūdu no tiesību viedokļa, uzskatot, ka prasītāja ne attiecībā uz karameļu konfektēm, ne attiecībā uz konfektēm vispār nav pierādījusi, ka pieteiktā preču zīme tās izmantošanas rezultātā būtu ieguvusi atšķirtspēju.

68 Līdz ar to arī otrais pamats, tāpat kā prasība kopumā ir noraidāma.

Par tiesāšanās izdevumiem

69 Atbilstoši Reglamenta 87. panta 2. punktam lietas dalībniekam, kuram spriedums ir nelabvēlīgs, piespriež atlīdzināt tiesāšanās izdevumus, ja to ir prasījis lietas dalībnieks, kuram spriedums ir labvēlīgs. Tā kā prasītājai spriedums ir nelabvēlīgs, tai jāpiespriež atlīdzināt tiesāšanās izdevumus saskaņā ar atbildētāja prasījumiem.

Ar šādu pamatojumu

PIRMĀS INSTANCES TIESA (ceturtā palāta)

nospriež:

1) prasību noraidīt;

2) piespriest prasītājai atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

Legal Tiili Vilaras

Pasludināts atklātā tiesas sēdē Luksemburgā 2004. gada 10. novembrī.

Sekretārs

H. Jung

Priekšsēdētājs

H. Legal