ESIMESE ASTME KOHTU OTSUS (teine koda)

5. mai 2009 *

Kohtuasjas T-449/07,

Thomas Rotter, elukoht München (Saksamaa), esindaja: advokaat M. Müller,

hageja,

versus

Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused), esindaja: G. Schneider,

kostja,

mille ese on hagi Siseturu Ühtlustamise Ameti neljanda apellatsioonikoja 27. septembri 2007. aasta otsuse peale (asi R 1415/2006-4), mis käsitleb vorstide seadet kujutava ruumilise kaubamärgi ühenduse kaubamärgina registreerimise taotlust,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

EUROOPA ÜHENDUSTE
ESIMESE ASTME KOHUS (teine koda),

koosseisus: koja esimees I. Pelikánová, kohtunikud K. Jürimäe (ettekandja) ja S. Soldevila Fragoso,

kohtusekretär: ametnik T. Weiler,

arvestades 3. detsembril 2007 Esimese Astme Kohtu kantseleisse saabunud hagiavaldust,

arvestades 8. aprillil 2008 Esimese Astme Kohtu kantseleisse saabunud vastust,

arvestades 14. jaanuaril 2009 toimunud kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

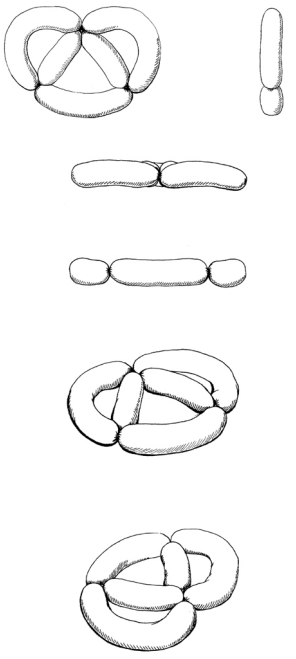
otsuse

Vaidluse taust

1 Hageja Thomas Rotter esitas 17. märtsil 2005 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 Kaubamärk, mille registreerimist taotleti, on järgnev ruumiline kaubamärk:



3 Kaubad ja teenused, 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 29, 30 ja 43 ning vastavad neis klassides alljärgnevatele kirjeldustele:

– klass 29: „Liha, linnuliha ja ulukiliha; lihaekstraktid; konservitud, kuivatatud ja keedetud köögivili; puuviljakompotid; piimatooted; vorstitooted; kartulitooted”;

– klass 30: „Suhkur, riis, teraviljasaadused”;

– klass 43: „Toitlustusteenused; tähtajaline majutus”.

4 Kontrollija tegi 28. augustil 2006 otsuse, millega ta esiteks rahuldas taotletud kaubamärgi registreerimise taotluse klassi 43 kuuluvate teenuste osas ning teiseks lükkas määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b alusel tagasi taotletud kaubamärgi registreerimise taotluse klassidesse 29 ja 30 kuuluvate kaupade osas asjaolu tõttu, et taotletaval kaubamärgil puudub eristusvõime.

5 Hageja esitas 30. oktoobril 2006 ühtlustamisametile määruse nr 40/94 artiklite 57–62 alusel kontrollija otsuse peale kaebuse.

6 Ühtlustamisameti neljas apellatsioonikoda jättis selle kaebuse 27. septembri 2007. aasta otsusega (edaspidi „vaidlustatud otsus") rahuldamata. Apellatsioonikoda leidis eelkõige seoses vorstitoodetega, et kuju, mille suhtes kaubamärgi registreerimist taotleti, on seade viiest üksikust vorstist, mille otsad on kõik üksteisega kokku seotud. Apellatsioonikoda täpsustas aga, et vorstide üksteisega otsipidi kokkusidumine selleks, et need moodustaksid katkematu ahela, on tavaline praktika ning tuleneb tootmise vajadustest. Lisaks märkis apellatsioonikoda, et keskmine tarbija ei taju sellist kaupade esitlemist viitena kaubanduslikule päritolule, vaid kui ühte paljudest võimalustest siduda mitu vorsti üksteisega kokku selleks, et neid koos ladustada või müüa. Ta järeldas sellest, et niisugune seadmine ei ole selline, et see muudaks taotletava kuju eristusvõimeliseks.

7 Hageja saatis samal päeval, kui ta esitas käesoleva hagi, st 3. detsembril 2007, ühtlustamisametile kirja, milles palus määruse nr 40/94 artikli 44 alusel piirata kaubamärgitaotluses esitatud kaupade ja teenuste loetelu „vorstitoodetega" ja teenuste loetelu „toitlustusteenuste; tähtajalise majutusega", mis kuuluvad Nizza kokkuleppe kohaselt vastavalt klassidesse 29 ja 43. Ühtlustamisamet saatis 8. jaanuaril 2008 hagejale kirja, milles teatas, et nende kaupade ja teenuste loetelu sisaldab nüüdsest peale ainult „vorstitooteid" ja „toitlustusteenuseid; tähtajalist majutust", mis kuuluvad vastavalt nimetatud klassidesse.

Poolte nõuded

8 Hageja palub Esimese Astme Kohtul:

– tühistada vaidlustatud otsus;

– mõista kohtukulud, kaasa arvatud apellatsioonikoja menetluses tekkinud kulud, välja ühtlustamisametilt.

9 Kohtuistungil märkis hageja vastuseks Esimese Astme Kohtu küsimusele esiteks, et tema esitatud hagi ese piirdub ainult palvega tühistada vaidlustatud otsus selles osas, millega jäeti rahuldamata kaubamärgi registreerimise taotlus „vorstitoodete" osas, mis kuuluvad Nizza kokkuleppe kohaselt klassi 29, ning teiseks, et ta loobub ülejäänud osas vaidlustatud otsuse vaidlustamisest.

10 Ühtlustamisamet palub Esimese Astme Kohtul:

– jätta hagi rahuldamata;

– mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitlus

11 Hageja esitab oma hagiavalduse põhjendamiseks ainult ühe väite, mis tuleneb määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b rikkumisest.

Poolte argumendid

12 Hageja väidab, et taotletud tähisel on eristusvõime määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses, kuna ta viitab vorstitoodete kaubanduslikule päritolule. Sellega seoses väidab hageja, et taotletud kuju erineb oluliselt sellest kõnealuste kaupade esitlemise vormist, millega tarbija tavaliselt silmitsi seisab.

13 Esiteks kinnitab hageja, et kaubanduses pakutakse vorste tavaliselt üksikult ja neile iseloomuliku kujuga nagu pikliku ja ümmarguse kujuga. Taotletud kuju erineb niisiis kõnealuste kaupade valdkonnas tavaks olevast esitlusvormist kahe aspekti poolest. Esiteks vorstid, mida keedetakse keevas vees, ja need, mida grillitakse ja mis koosnevad paljudest üksikutest vorstidest, ei ole käesoleval juhul üksteisest eraldatud, vaid on omavahel ühendatud. Teiseks ei säilita vorstid sellisel viisil ühendamisel oma tavalist piklikku ja ümmargust kuju. Hageja täpsustab, et vorstide puhul moodustab selline seade originaalse ja uudse kuju, mis sarnaneb soolakringli kujuga, olemata siiski täiesti sama kujuga, kuna erinevalt soolakringli kujust koosneb vorstide seade kuju nähtavalt mitmest üksikust osast.

14 Teiseks märgib hageja, et kõnealune seade ei vasta tavalisele vorsti kujule. Täpsemalt ei saa ka vorstide esitlemist moodustatud terviku kujul, mis omakorda seostub tuntud kujuga nagu seda on soolakringli kuju, mis kuulub teistsuguste kaupade sektorisse, pidada tarbijale nimetatud kaupade tavaliseks esitlemiseks. Eelkõige sellise ebatavalise esitlemise tõttu vorstitoodetega kauplemisel paneb tarbija, enne kui talle tuleb meelde vorsti kuju, kõigepealt tähele seda toodet. Hageja sõnul muutub vorsti esitlemine sellisel kujul seda vorsti iseloomustavaks tunnuseks, mis võimaldab tarbijal seda vorsti teiste tootjate vorstidest eristada. Niisiis annab taotletud kuju tarbija jaoks vorsti esitlemisele võrreldes tüüpilise vorsti kujuga selle eristusvõimeks vajaliku fantaasiaelemendi.

15 Kolmandaks väidab hageja, et taotletud kuju erineb kõnealuste toodete tavalisest esitlemise kujust, millega tarbija tavaliselt silmitsi seisab, seda enam tähelepanuväärselt, et selline vorstitoodete originaalne esitlemine nende müügi edendamiseks on juba iseenesest uus kaubanduslik nähtus.

16 Ühtlustamisamet vaidleb kõigile hageja esitatud argumentidele vastu.

Esimese Astme Kohtu hinnang

17 Kõigepealt tuleb meenutada, et määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b kohaselt ei registreerita kaubamärke, millel puudub eristusvõime.

18 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt hõlmab määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkt b tähiseid, mis ei ole võimelised täitma kaubamärgi peamist ülesannet – identifitseerida kauba või teenuse kaubanduslik 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 (vt Esimese Astme Kohtu 15. detsembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-262/04 Bic *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (tulekiviga tulemasina kuju), EKL 2005, lk II-5959, punkt 20 ja viidatud kohtupraktika).

19 Kaubamärgi eristusvõimet tuleb hinnata esiteks lähtuvalt kaupadest või teenustest, mille jaoks selle registreerimist taotletakse, ning teiseks lähtuvalt sellest, kuidas nende kaupade või teenuste tarbijatest koosnev asjaomane avalikkus kaubamärki tajub (vt

selle kohta Euroopa Kohtu 29. aprilli 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-473/01 P ja C-474/01 P: Procter & Gamble *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, EKL 2004, lk I-5173, punkt 33; Esimese Astme Kohtu 12. septembri 2007. aasta otsus kohtuasjas T-358/04: Neumann *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (mikrofonipea kuju), EKL 2007, lk II-3329, punkt 32 ja viidatud kohtupraktika).

20 Sellega seoses tuleb meenutada, et kauba enda kujust koosnevate ruumiliste kaubamärkide eristusvõime hindamise kriteeriumid ei erine nendest, mida kohaldatakse teiste kaubamärgikategooriate suhtes (vt selle kohta Euroopa Kohtu 25. oktoobri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-238/06 P: Develey *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, EKL 2007, lk I-9375, punkt 80; eespool punktis 19 viidatud mikrofonipea kuju kohtuotsus, punkt 41.

21 Ometi ei pruugi nende kriteeriumide kohaldamisel olla nii, et asjaomane avalikkus tajub kauba enda kujust koosnevat ruumilist kaubamärki samamoodi kui sõna- või kujutismärki, mis koosneb tähisest, mis ei sõltu selle kauba välimusest, mida ta tähistab. Mis tahes graafilise või sõnalise osa puudumisel ei tee keskmised tarbijad harilikult kauba päritolu kohta järeldusi kauba kuju või selle pakendi kuju alusel, mistõttu võib ruumilise kaubamärgi eristusvõimet olla raskem määratleda kui sõna- või kujutismärgi eristusvõimet (vt selle kohta eespool punktis 20 viidatud kohtuotsused Develey *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet, punkt 80, ja eespool punktis 19 viidatud mikrofonipea kuju kohtuotsus, punkt 42).

22 Lisaks võib keskmise tarbija tähelepanelikkuse aste eri liiki kaupade ja teenuste puhul olla erinev (Euroopa Kohtu 22. juuni 1999. aasta otsus kohtuasjas C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, EKL 1999, lk I-3819, punkt 26). Mis puudutab esmatarbekaupu, mida müüakse suhteliselt odava hinnaga, siis on keskmise tarbija tähelepanu tase nende välise külje suhtes madal.

23 Selleks et hinnata, kas paljudest üksikutest osadest koosnev kuju on avalikkuse poolt tajutav kui päritolutähis, tuleb uurida sellest kauba kombinatsioonist jäävat tervikmuljet (vt selle kohta Esimese Astme Kohtu 19. septembri 2001. aasta otsus kohtuasjas T-129/00: Procter & Gamble *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (ristkülikukujuline pinnasüvendiga tablett), EKL 2001, lk II-2793, punkt 54).

24 Seoses nimetatud kaalutlustega tuleb kontrollida, kas apellatsioonikoda võis õiguspäraselt otsustada, et kujul, mille kaubamärgina registreerimist taotleti, puudub eristusvõime.

25 Käesoleval juhul tuleb märkida, et kõnealuseid tooteid, st vorstitooteid (*Wurstwaren*) müüakse mitte ainult lihapoodides, vaid ka supermarketites selleks ettenähtud kohtades ja jahutatud toodete osakonnas. Niisiis on tegemist keskmisele Euroopa Liidu tarbijale suunatud tarbekaubaga.

26 Seoses taotletud kujuga, milleks on mitme vorsti seade, tuleb märkida, et see erineb kõnealuste toodete, st vorsti klassikalisest ja kõige levinumast kujust.

27 Pealegi tuleb märkida, et hageja ei ole sellele järeldusele vastu vaielnud. Lisaks kinnitab ka hageja ise, et taotletud kuju koosneb omavahel tajutavalt ühendatud mitmest vorstist ja sarnaneb soolakringli kujuga, olemata täiesti selle kujuga. Seega leidis apellatsioonikoda õigesti, et ruumiline kaubamärk, mille registreerimist taotleti, on tervik, mis koosneb viiest üksikust vorstist, mille otsad on kokku seotud. Käesoleval juhul tuleb

seega uurida apellatsioonikoja hinnangut selle vorstide seade eristusvõime kohta ning seda tuleb teha sellest seadest jääva tervikmulje alusel.

28 Mis puudutab esiteks hageja argumenti, mille kohaselt on taotletud kujul eristusvõime, kuna selles ei ole vorstid esitletud üksikult, vaid on ühendatud, siis piisab, kui rõhutada – nagu apellatsioonikoda on õigesti leidnud –, et see, et vorstid on üksteisega otsipidi ühendatud selleks, et neid ladustada või müüa, on kaubanduses tavaline praktika.

29 Teiseks, mis puudutab hageja argumenti, mille kohaselt tuleneb taotletud vormi eristusvõime ka sellest, et sellise ühendamise tõttu ei säilita vorstid oma tavalist piklikku ja ümmargust kuju, tuleb märkida, et hageja piirdub võrdlusega taotletud kuju, mis koosneb mitme vorsti seadest, ning kuju vahel, mille ta leiab olevat tüüpilise ühe vorsti puhul. Kuna – nagu tunnistas ka hageja ise – kõnealune seade on tajutav, siis on selline võrdlus ilmselgelt asjakohatu, mistõttu puudub sellel argumendil faktiline alus.

30 Seetõttu nähtub vastupidi sellele, mida väitis hageja, kahe argumendi uurimisest eespool punktides 28 ja 29, et hageja ei näita, mille poolest taotletud kuju oluliselt erineb tavaliselt kaubanduses esinevast vorstide kujust.

31 Eespool käsitletust selgub, et kuna kõnealused kaubad, milleks on vorstitooted, on esmatarbekaubad, ei taju keskmine tarbija taotletavat kuju viitena nimetatud kaupade kaubanduslikule päritolule.

32 Toodud järeldust ei sea kahtluse alla hageja argument, mille kohaselt vorstide esitlemist moodustatud terviku kujul, mis omakorda seostub tuntud kujuga, nagu seda on soolakringli kuju, mis kuulub teistsuguste kaupade sektorisse, ei saa pidada tarbijale nimetatud kaupade tavaliseks esitlemiseks.

33 Nagu ka hageja ise tunnistab – kuigi taotletav kuju sarnaneb soolakringli kujuga, ei ole ta täielikult selle kujuga. Seega, isegi kui – nagu on juba märgitud eespool punktis 30 – taotletud kuju kujutab endast originaalset, isegi ebatavalist vorstitoodete esitlemist, on siiski tõsi, et keskmine tarbija ei seosta seda soolakringli kujuga ning tajub seda vaid kui viie omavahel kokku seotud vorsti seadet.

34 Seda järeldust ei sea kahtluse alla ka hageja argument, mille kohaselt taotletud kuju erineb kõnealuste toodete tavalisest esitlemise kujust, millega tarbija harilikult silmitsi seisab, seda enam tähelepanuväärselt, et selline vorstitoodete originaalne esitlemine nende müügi edendamiseks on juba iseenesest uus kaubanduslik nähtus.

35 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei oma registreerimist võimaldavate omaduste olemasolu hindamisel tähendust asjaomase kaubamärgi taotleja elluviidav või kavandatud müügikontseptsioon, mis sõltub asjaomase ettevõtja valikust ning mida võidakse pärast registreerimist muuta (Esimese Astme Kohtu 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-355/00: DaimlerChrysler *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (TELE AID), EKL 2002, lk II-1939, punkt 42; 30. aprilli 2003. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-324/01 ja T-110/02: Axions ja Belce *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (pruuni sigari kuju ja kuldse toru kuju), EKL 2003, lk II-1897, punkt 36).

36 Kõigist eespool toodud põhjendustest tuleneb, et apellatsioonikoda leidis õigesti, et taotletud kujul puudub eristusvõime määruse nr 40/94 artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses.

37 Seega tuleb hageja esitatud ainus väide põhjendamatuse tõttu tagasi lükata ning seetõttu ka kogu hagi tervikuna rahuldamata jätta.

Kohtukulud

38 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, jäetakse kohtukulud vastavalt ühtlustamisameti nõudele hageja kanda.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ESIMESE ASTME KOHUS (teine koda)

otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Mõista kohtukulud välja Thomas Rotterilt.

Pelikánová Jürimäe Soldevila Fragoso

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 5. mail 2009 Luxembourgis.

Kohtusekretär Koja esimees

E. Coulon I. Pelikánová