NEW LOOK *V.* SISETURU ÜHTLUSTAMISE AMET — NAULOVER (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE JA NLCOLLECTION)

ESIMESE ASTME KOHTU OTSUS (teine koda)

6. oktoober 2004 *

Liidetud kohtuasjades T-117/03–T-119/03 ja T-171/03,

New Look Ltd, asukoht Weymouth, Dorset (Ühendkuningriik), esindajad: advokaadid R. Ballester ja G. Marín,

hageja,

versus

Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused), esindajad: O. Montalto, J. García Murillo ja S. Laitinen,

kostja,

teine menetluspool Siseturu Ühtlustamise Ameti apellatsioonikojas

Naulover, SA, asukoht Barcelona (Hispaania),

* Kohtumenetluse keel: hispaania.

mille esemeks on neli hagi Siseturu Ühtlustamise Ameti esimese apellatsioonikoja 27. jaanuari 2003. aasta otsuste (asi R 95/2002-1, R 577/2001-1, R 578/2001-1) ja 15. aprilli 2003. aasta otsuse (asi R 19/03-1) peale, mis käsitlevad Naulover, SA ja New Look Ltd vahelist vastulausemenetlust,

EUROOPA ÜHENDUSTE ESIMESE ASTME KOHUS (teine koda),

koosseisus: koja esimees J. Pirrung, kohtunikud A. W. H. Meij ja N. J. Forwood,

kohtusekretär: vanemametnik J. Palacio González,

arvestades 4. aprillil 2003 Esimese Astme Kohtu kantseleisse saabunud hagiavaldusi (kohtuasjad T-117/03–T-119/03) ja 19. mail 2003 saabunud hagiavaldust (kohtuasi T-171/03),

arvestades 25. septembril 2003 (kohtuasjad T-117/03–T-119/03) ja 8. oktoobril 2003 (kohtuasi T-171/03) Esimese Astme Kohtu kantseleisse saabunud Siseturu Ühtlustamise Ameti vastuseid,

arvestades Esimese Astme Kohtu presidendi 1. aprilli 2004. aasta määrust kohtuistungi ja kohtuotsuse huvides kohtuasjade liitmise kohta,

arvestades 28. aprilli 2004. aasta kohtuistungil, millest hageja osa ei võtnud, toimunud,

on teinud järgmise

otsuse

Vaidluse taust

1 Hageja esitas 5. mail 1998 (kohtuasjades T-117/03–T-119/03) ja 19. veebruaril 1999 (kohtuasjas T-171/03) Siseturu Ühtlustamise Ametile (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (edaspidi „ühtlustamisamet") ühenduse nelja kaubamärgi registreerimise taotluse nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määruse (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 146) (muudetud kujul) alusel.

2 Kaubamärgid, mille registreerimist taotleti, olid järgmised sõnamärgid:

— kohtuasjas T-117/03: NLSPORT

— kohtuasjas T-118/03: NLJEANS

— kohtuasjas T-119/03: NLACTIVE

— kohtuasjas T-171/03: NLCollection

3 Käesolevas kohtuasjas kuuluvad kaubad, mille jaoks kaubamärgi registreerimist taotleti, 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja

teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassi 25 ning vastavad alljärgnevale kirjeldusele: „naiste ja laste rõivad, peakatted ja jalanõud" taotletavate kaubamärkide NLSPORT, NLJEANS ja NLACTIVE osas ja kirjeldusele „rõivad, peakatted ja jalanõud" taotletava kaubamärgi NLCollection osas.

4 11. juunil 1999 (kohtuasjad T-117/03–T-119/03) ja 3. jaanuaril 2000 (kohtuasi T-171/03) esitas teine menetluspool ühtlustamisameti apellatsioonikojas määruse nr 40/94 artikli 42 lõike 1 alusel kõigi asjaomaste ühenduse kaubamärgi taotluste peale vastulause.

5 Iga kohtuasja vastulauses tugineti ühenduse kujutismärgi nr 13417 olemasolule (edaspidi „varasem kaubamärk"), mille taotlus esitati 1. aprillil 1996 ning mis registreeriti 1. veebruaril 1999, ja mis on kujutatud järgnevalt:



6 Nimetatud kaubamärk on registreeritud eelkõige järgnevatele Nizza kokkuleppe klassi 25 kuuluvatele kaupadele: „sviitrid, kinnised kampsunid; kampsunid või villased jakid; vestid; jakid; seelikud; püksid; särgid; pluusid; hommikumantlid, hommikukleidid; aluspesu; kitlid; ujumisriided; vihmamantlid; kleidid; sukad; sokid; kaelasallid, kaelarätid; kaelasidemed, lipsud, peakatted ja kindad (rõivad)".

7 Oma vastulauses tugines teine menetluspool ühtlustamisameti apellatsioonikojas määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punktis b osutatud suhtelisele keeldumispõhjusele.

8 Vastulausete osakond jättis 10. aprilli 2001. aasta (otsus nr 939/2001 kohtuasjas T-119/03), 27. aprilli 2001. aasta (otsus nr 1106/2001 kohtuasjas T-118/03), 23. novembri 2001. aasta (otsus nr 2765/2001 kohtuasjas T-117/03) ja 29. oktoobri 2002. aasta (otsus nr 3138/2002 kohtuasjas T-171/03) otsustega vastulaused rahuldamata. Sisuliselt leidis vastulausete osakond, et asjaomased märgid olid visuaalselt, foneetiliselt ja kontseptuaalselt erinevad ning et ühelgi neist märkidest ei olnud konkreetset tähendust.

9 7. juunil 2001 (kohtuasjad T-118/03 ja T-119/03), 22. jaanuaril 2002 (kohtuasi T-117/03) ja 24. detsembril 2002 (kohtuasi T-171/03) esitas teine menetluspool ühtlustamisameti apellatsioonikojas vastulausete osakonna iga asjaomase otsuse peale hagiavalduse.

10 27. jaanuari 2003. aasta otsustega (kohtuasjades T-117/02–T-119/03) ja 15. aprilli 2003. aasta otsusega (kohtuasi T-171/03) tühistas ühtlustamisameti esimene apellatsioonikoda vastulausete osakonna asjaomased otsused ja lükkas tagasi hageja ühenduse kaubamärgi taotlused kõigi nende kaupade osas, mis kuuluvad Nizza kokkuleppe klassi 25. Apellatsioonikoda leidis sisuliselt esiteks seda, et iga taotletud kaubamärgi domineeriv osa on tähekombinatsioon „NL", samas kui sõnadel „sport", „jeans", „active" ja „collection" on rõivasektoris nõrk eristusvõime. Apellatsioonikoda tõdes seejärel, et vaidlusalused kaubamärgid on tänu varasema kaubamärgi erilisele graafilisele kujundusele ning taotletavate kaubamärkide NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE ja NLCollection koostisosaks olevate sõnade „sport", „jeans", „active" ja „collection" olemasolule visuaalselt vähe sarnased. Seevastu leidis apellatsioonikoda, et vaidlusalused ühenduse kaubamärgid on foneetiliselt ja kontseptuaalselt sarnased, kuna tähekombinatsioon „NL", mis moodustab varasema märgi, esineb taotletavates märkides NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE ja NLCollection domineeriva osana. Apellatsioonikoda leidis, et rõivasektoris kasutatakse sageli sama kaubamärki erinevatel viisidel kujutatuna sõltuvalt tähistatavatest kaupadest, samuti on tavapärane kasutada erinevate tootesarjade eristamiseks alamkaubamärke. Apellatsioonikoja arvamuse kohaselt võib tarbija seetõttu kalduda arvama, et taotletavate kaubamärkide NLSPORT, NLJEANS ja NLACTIVE kaubad kuuluvad noortepärasesse tooteseeriasse või et taotletava kaubamärgi NLCollection puhul on tegemist hooajamudelitega, samas kui varasema kaubamärgi kaubad

kuuluvad väljapeetuma stiiliga rõivasarja. Apellatsioonikoda järeldas sellest, et segiajamise tõenäosus oli olemas määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b mõttes.

Poolte nõuded

11 Hageja palub igas kohtuasjas Esimese Astme Kohtul:

— tühistada apellatsioonikoja otsus;

— mõista kohtukulud ja apellatsioonikoja menetluse kulud välja ühtlustamisametilt ja vajadusel menetlusse astujalt.

12 Ühtlustamisamet palub igas kohtuasjas Esimese Astme Kohtul:

— jätta hagi rahuldamata;

— mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitlus

Poolte argumendid

13 Jättes arvestamata mõned väga väikesed üksikasjad, on poolte väited ja argumendid kõigis neljas asjaomases kohtuasjas samad. Hageja toetub kõigis hagides määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b rikkumisele.

14 Esiteks väidab hageja, et apellatsioonikoda analüüsis taotletud märke vääralt, kui ta tõstis esile tähekombinatsiooni „NL" ja nii eristas selle järgnevatest sõnadest, s.o „sport", „jeans", „active" ja „collection".

15 Teiseks ei ole hageja arvates tähekombinatsioon „NL" ühegi taotletava kaubamärgi domineeriv osa ega varasema ühenduse kaubamärgi põhiosa. Esiteks on hageja taotletavate märkide osas vastu hinnangule, mille kohaselt sõnadel „sport" „jeans" „active" ja „collection" on asjaomases sektoris nõrk eristusvõime. Varasema kaubamärgi osas väidab hageja, et on võimatu täieliku kindlusega määratleda, millistest tähtedest see koosneb. Hageja arvamuse kohaselt võib lisaks tähtedele „NL" olla tegemist tähtedega „ALV", „AVOL", „AOL" või „AL". Lisaks leiab hageja, et kui tarbija näeks varasemat märki tagurpidi, oleks võimalik sellest välja lugeda tähti „JRV" või „JPV". Lõpuks lisab hageja, et väljakujunenud kohtupraktika ja doktriini kohaselt on kahest või kolmest tähest koosnevatel kaubamärkidel nende olemusest tulenevalt nõrk eristusvõime, mistõttu asjaomased tähed ei saa moodustada märgi domineerivat osa. Oma väite toetuseks viitab hageja ühtlustamisameti kontrollimenetluse eeskirjade punktile 8.3 ning osundab Tribunal Supremo (Hispaania kõrgeim kohus) 21. jaanuari 1993. aasta otsusele, milles sedastati, et teatavatele tähestiku tähtedele ei ole foneetilisest aspektist võimalik anda ainuõigust. Hageja märgib samuti, et tähekombinatsioon „NL" on pajude siseriiklike ja ühenduse kaubamärkide osa.

16 Kolmandaks, seoses asjaomaste kaubamärkide visuaalse küljega toob hageja esile, et varasem kaubamärk on kujutatud rõhutatud barokk-stiilis. Hageja leiab, et apellatsioonikoda on jätnud selle kujundusliku detaili tähtsusega arvestamata.

17 Neljandaks leiab hageja, et apellatsioonikoda ei ole oma põhjendustes märkide foneetilise sarnasuse kohta olnud järjekindel, tuvastades samaaegselt nii asjaomaste märkide foneetilist sarnasust kui ka identsust. Lisaks heidab hageja apellatsioonikojale ette tähekombinatsiooni „NL" võrdlevale kontrollile keskendumist.

18 Hageja väidab lõpuks, et rõivasektori keskmine tarbija on rõivaste ostmisel kaubamärkide suhtes eriti tähelepanelik, mistõttu teda on raske eksitusse viia.

19 Ühtlustamisameti arvates ei ole hageja etteheited põhjendatud. Ühtlustamisamet leiab, et varasema kaubamärgi ja taotletavate kaubamärkide vahel on segiajamise tõenäosus apellatsioonikoja asjaomases otsuses esitatud põhjendustel.

20 Ühtlustamisamet vaidlustab väite, mille kohaselt rõivasektori keskmine tarbija on eriti hoolikas ja tähelepanelik. Kohtuistungil täpsustas ühtlustamisamet, et tarbija tähelepanelikkuse aste teatava märgi suhtes sõltub asjaomase kauba väärtusest ning sihtrühma asjatundlikkuse astmest. Käesoleval juhul on hageja ilma ühegi põhjendava selgituseta piirdunud väitega, et tarbija tähelepanelikkuse aste kaubamärkide suhtes on rõivasektoris kõrgem kui teistes sektorites.

21 Ühtlustamisamet väidab, et vastandatud kaubamärgid on kõlaliselt ja kontseptuaalselt sarnased. Kohtuistungil täpsustas ühtlustamisamet, et asjaolu, et kõnealuste märkide domineeriv osa koosneb tähekombinatsioonist, ei eelda veel suurema kaalu omistamist visuaalse külje erinevusele, võrreldes foneetilise ja kontseptuaalse sarnasusega. Ühtlustamisamet möönab, et üldiselt võimaldab kujutiselement anda ühest tähest või kahe tähe kombinatsioonist koosnevale tähisele eristusvõime, kuid rõhutab, et segiajamise tõenäosuse kontrollimist reguleerivad ka teised põhimõtted. Ühtlustamisameti väidete kohaselt on kaubamärk määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punktiga b kaitstud kohe, kui tähisel on tegelik eristusvõime, kasvõi nõrk, ning ta on kehtivalt registreeritud kaubamärgina. Ühtlustamisamet ei välista võimalust, et asjaomaste märkide sarnasuse hindamisel antakse visuaalsele, foneetilisele ja kontseptuaalsele tegurile erinev kaal, lähtudes asjaomastel turgudel toimivatest turustamisrealiteetidest. Arvestades asjaomaste kaupade identsust ning alamkaubamärkide kasutamise sagedust nimetatud sektoris, leiab ühtlustamisamet, et käesoleval juhul on olemas segiajamise tõenäosus.

Esimese Astme Kohtu hinnang

22 Määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b kohaselt ei registreerita varasema kaubamärgi omaniku vastuseisu korral taotletavat kaubamärki, kui identsuse või sarnasuse tõttu varasema kaubamärgiga ning identsuse või sarnasuse tõttu varasema kaubamärgiga kaitstud kaupade või teenustega on tõenäoline, et territooriumil, kus varasem kaubamärk on kaitstud, võib avalikkus need omavahel segi ajada. „Varasema kaubamärgi" all tuleb määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 2 punkti a allpunkti i järgi mõista ühenduse kaubamärke, mille registreerimise taotluse kuupäev on varasem ühenduse kaubamärgi registreerimise taotluse kuupäevast.

23 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt seisneb segiajamise tõenäosus selles, et avalikkus võib arvata, et kõnealused kaubad või teenused pärinevad samalt ettevõtjalt või ka omavahel majanduslikult seotud ettevõtjatelt.

24 Vastavalt samale kohtupraktikale tuleb segiajamise tõenäosust hinnata igakülgselt, võttes aluseks selle, kuidas asjaomane avalikkus kõnealuseid tähiseid ning kaupu või teenuseid tajub, ja arvestades kõiki asjakohaseid tegureid, iseäranis kaubamärkide sarnasuse ja nendega tähistatavate kaupade või teenuste sarnasuse vastastikust sõltuvust (vt Esimese Astme Kohtu 9. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-162/01: RTB *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), EKL 2003, lk II-2821, punktid 31–33 ja viidatud kohtupraktika).

25 Käesoleval juhul on asjaomased kaubad (rõivad, eelkõige naiste ja tütarlaste rõivad) laiatarbekaubad (vt Esimese Astme Kohtu 23. oktoobri 2002. aasta otsus kohtuasjas T-104/01: Oberhauser *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Petit Liberto (Fifties), EKL 2002, lk II-4359, punkt 29, ja 14. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-292/01: Phillips-Van Heusen *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), EKL 2003, lk II-4335, punkt 43). Vastulause tugineb kaubamärgi ühenduse registreeringul. Järelikult peab segiajamise tõenäosuse hindamisel asjaomane avalikkus koosnema Euroopa Ühenduse keskmistest tarbijatest.

26 Poolte vahel ei ole vaidlust selle üle, et taotletavate kaubamärkidega tähistatavad kaubad ja varasema kaubamärgiga tähistatavad kaubad on osaliselt sarnased ja osaliselt identsed.

27 Nimetatud asjaolusid silmas pidades sõltub vaidluse tulemus asjaomaste tähiste sarnasuse astmest. Vastavalt väljakujunenud kohtupraktikale peab segiajamise tõenäosuse igakülgne hindamine vaidlusaluste märkide visuaalse, foneetilise ja kontseptuaalse sarnasuse osas rajanema neist tekkival tervikmuljel, arvestades iseäranis nende eristavaid ja domineerivaid osi (vt eespool viidatud kohtuotsus BASS, punkt 47 ja viidatud kohtupraktika).

28 Visuaalse külje osas kirjeldas apellatsioonikoda varasemat kaubamärki järgnevalt: „see on moodustatud kahest suurtähest „NL", mis asetsevad vertikaalselt, kasutatud on kujunduslikku kirjastiili ingliskeelse nimega „Stephenson Blake", mis on paremale kaldu" (kohtuasjas T-117/03 apellatsioonikoja asjaomase otsuse punkt 32, kohtuasjades T-118/03 ja T-119/03 apellatsioonikoja asjaomaste otsuste punkt 31, ja kohtuasjas T-171/03 apellatsioonikoja asjaomase otsuse punkt 28). Esimese Astme Kohus tunnistab nimetatud kirjelduse õigeks. Varasemas tähises võib kergesti ära tunda tähe „L". See asub teisest tähest paremal ning allpool. Kuna tavaliselt loetakse vasakult paremale ning ülalt alla, ei ole täht „L" tähekombinatsiooni esimene täht. Tähe „N" vasaku nurga, mis võiks põhimõtteliselt moodustada ka tähe „A" tipu (alguspunkti, nurga), ning tähe „L" ülaosa vahele jääb ala, millest on kergesti näha, et tegemist ei ole tähe „A" kaldkriipsuga. Seega ei saa pidada esimest tähte täheks „A". Lisaks ei saa pidada tähe „L" ülaosast kõrgemale jäävat osa täheks „O". Lõpuks tuleb tõdeda, et asjaomaseid tähiseid tuleb võrrelda sellisena, nagu need on kaitstud, mitte sellistena, nagu need põhimõtteliselt võiksid tarbijale tagurpidi vaadatuna paista. Seetõttu ei ole põhjendatud hageja kahtlused seoses sellega, kuidas varasemat kaubamärki tajutakse.

29 Taotletavate tähiste osas saab tõdeda, et igaüks neist koosneb kujutismärgist, mis moodustub tähekombinatsioonist „NL", millele kohtuasjade T-117/03–T-119/03 korral vahetult järgneb sõna suurtähtedes ning millele kohtuasja T-171/03 korral vahetult järgneb sõna suure algustähega ja üheksa väikse tähega. Kõikide märkide puhul on tähekombinatsioon „NL" (esitatud) rõhutatud kirjas, samas kui teised tähed on tavakirjas. Eelnimetatust järeldub, et tähed „NL" moodustavad kõikide taotletavate märkide visuaalselt (visuaalset külge arvestades) domineeriva osa, nagu seda on õigesti leidnud apellatsioonikoda oma otsuses.

30 Ühtlustamisamet märgib asjakohaselt, et taotletavatel märkidel on morfosüntaktiliselt sarnane struktuur. Vaid taotletav kaubamärk NLCollection on natuke erinev, kuna nimetatud tähis ei koosne täielikult suurtähtedest ning kuna sõna „NLCollection" raamistab must nelinurkne joon. Kuigi hageja on põhjendatult kritiseerinud asjaolu, et apellatsioonikoja 15. aprilli 2003. aasta otsuses, milles

27. jaanuari 2003 otsuste eeskuju järgides ei arvestatud nende üksikasjadega, on apellatsioonikoja asjaomase tähise visuaalse külje analüüs õige, tuvastades asjaolu, et tähekombinatsioon „NL" on visuaalset külge arvestades taotletud märgi NLCollection domineeriv osa.

31 Ühelt poolt varasema tähise ja teisalt taotletavate tähiste visuaalse võrdluse osas tõdes apellatsioonikoda, et need on vähe sarnased. Hageja ei ole sellele järeldusele vastu vaielnud.

32 Mis puutub asjaomaste märkide kontseptuaalsesse sarnasusse, on põhjust rõhutada, et taotletavad märgid koosnevad ühelt poolt tähtedest „NL" ning teisalt sõnadest „sport", „jeans", „active" ja „collection". Samas koosneb varasem märk üksnes tähekombinatsioonist „NL". Nagu apellatsioonikoda on asjakohaselt tõdenud, ei ole tähekombinatsioonil „NL" rõivasektoris tähendust.

33 Nagu ühtlustamisamet on õigesti märkinud, on see-eest sõnadel „sport", „jeans", „active" ja „collection" inglise ja prantsuse keeles asjaomaseid kaupu kirjeldav kontseptuaalne sisu. Rõivasektoris seostatakse sõna „sport" spordirõivaste või „sportlikku stiili" rõivastega. Sõna „jeans" all peetakse silmas teksariideid. Sõna „collection" tähistab rõivamudelite kogumit, mis on kavandatud teatavaks hooajaks. Sõna „active" viitab pigem kaupade kasutusalale, nimelt aktiivsetele inimestele suunatud või aktiivsust võimaldavatele rõivastele.

34 Esimese Astme Kohus tuletab meelde, et üldreeglina ei pea avalikkus mitmeosalise kaubamärgi kirjeldavat osa kaubamärgist tekkivas üldmuljes eristatavaks ja domineerivaks (vt Esimese Astme Kohtu 3. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-129/01: Alejandro *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Anheuser-Busch (BUD-

MEN), EKL 2003, lk II-2251, punkt 53). Selles osas piisab, kui taolist osa peetakse eristatavaks ühenduse mõnes piirkonnas. Kuigi määruse nr 40/94 artikkel 8 ei sisalda sama määruse artikli 7 lõikes 2 sätestatuga sarnast normi, tuletas Esimese Astme Kohus nimetatud määruse artikli 1 lõikes 2 sätestatud ühenduse kaubamärgi ühtsuse põhimõttest, et asjaomasest registreerimisest tuleb keelduda isegi siis, kui suhteline keeldumispõhjus esineb vaid ühenduse ühes osas (vt Esimese Astme Kohtu 3. märtsi 2004. aasta otsus kohtuasjas T-355/02: Mühlens *v.* Siseturu Ühtlustamise Amet — Zirh International (ZIRH), EKL 2004, lk II-791, punktid 35 ja 36, edasi kaevatud).

35 Käesoleval juhul sisaldavad taotletavad tähised osi, millel on asjaomaste kaupade suhtes vähemalt inglis- ja prantsuskeelse avalikkuse jaoks kirjeldav kontseptuaalne sisu. Apellatsioonikoda on seega õigesti sedastanud, et vähemalt asjaomase avalikkuse jaoks on kontseptuaalselt iga taotletava kaubamärgi domineeriv osa tähekombinatsioon „NL", mis on varasema kaubamärgi ainus osa.

36 Kõlalise sarnasuse puhul on põhjust ära märkida, et arvestades eespool punktides 28–30 esitatud analüüsi, mis käsitles visuaalset sarnasust, häälдatakse varasemat märki, mis koosneb tähtedest „N" ja „L" enamikes Euroopa Ühenduse keeltes, eelkõige prantsuse ja inglise keeles, „N-L". Taotletavat märki häälдatakse vähemalt inglise ja prantsuse keeles „N-L-sport". Teisi taotletavaid märke häälдatakse „N-L-jeans", „N-L-active" ja „N-L-collection". Sellest järeldub, et kõlaliselt sisaldub tähekombinatsioon „N-L", mis moodustab varasema märgi, kõigis taotletavates kaubamärkides. Samas tajuvad vähemalt prantsus- ja ingliskeelsed tarbijad sõnu „sport", „jeans", „active" ja „collection" asjaomaseid kaupu või nende kasutust kirjeldavate osadena. Nii moodustab tähekombinatsioon „NL" vähemalt nimetatud avalikkuse jaoks foneetilisest küljest domineerivat osa. Seega tuleb nõustuda apellatsioonikoja järeldustega punktides 33 (kohtuasi T-117/03), 32 (kohtuasjad T-118/03 ja T-119/03) ja 29 (kohtuasi T-171/03). Ka tuleb tõdeda, et apellatsioonikoda ei tuvastanud asjaomaste märkide foneetilist identsust, vaid taotletavate

tähiste domineerivate osade „NL" ja varasemate märkide tähekombinatsioonide „NL" foneetilist identsust.

37 Varasema kaubamärgi täielik sisaldumine asjaomase tähise kujul kõigi taotletavate tähiste domineerivas osas annab alust järeldada, et nende foneetiline sarnasus on suur (vt vastupidise olukorra kohta eespool viidatud kohtuotsus Fifties, punkt 40).

38 Hageja väidete kohaselt ei ole apellatsioonikoda hinnanud asjaomaste kaubamärkide sarnasust igakülgselt, vaid eraldanud taotletud tähised osadeks, mis ühelt poolt tähekombinatsiooniks „NL" ja teiselt poolt sõnadeks „sport", „jeans", „active" ja „collection".

39 Selles osas on kohane märkida, et tavaliselt käsitleb keskmine tarbija kaubamärki tervikuna ega uuri selle erinevaid detaile (vt Euroopa Kohtu 11. novembri 1997. aasta otsus kohtuasjas C-251/95: SABEL, EKL lk I-6191, punkt 23), üldiselt jäävad paremini meelde tähise domineerivad ja eristavad omadused (vt selle kohta eespool viidatud kohtuotsus Fifties, punktid 47 ja 48). Seetõttu ei saa apellatsioonikojale ette heita asjaolu, et viimane uuris tarbija taju seisukohast kaubamärkide eristavaid ja domineerivaid osi — osi, mis jäävad tarbijale meelde.

40 Seega on apellatsioonikoda õigesti järeldanud, et asjaomased tähised on foneetiliselt ja kontseptuaalselt sarnased.

41 Segiajamise tõenäosuse igakülgse hindamise osas järeldas apellatsioonikoda, et taoline tõenäosus on olemas asjaomaste tähiste foneetilise ja kontseptuaalse sarnasuse, samuti kaupade identsuse ning ka turustamistingimuste tõttu rõivasektoris, kus sagedasti kasutatakse alam-kaubamärke ning tavapäraselt esitatakse sama kaubamärki erinevatel viisidel kujutatuna sõltuvalt tähistatavatest kaupadest. Hageja vaidlustab selle järelduse kahel põhjusel.

42 Esiteks leiab hageja, et rõivasektori keskmine tarbija on kaubamärkide suhtes eriti tähelepanelik, mistõttu teda on raske eksitusse viia.

43 Selles osas tuleb märkida, et tarbija tähelepanelikkuse aste teatava märgi suhtes võib sõltuda asjaomase kauba või teenuse liigist (vt analoogia põhjal Euroopa Kohtu 22. juuni 1999. aasta otsus kohtuasjas C-342/97: Lloyd Schuhfabrik Meyer, EKL 1999, lk I-3819, punkt 26). Nagu ühtlustamisamet on õigesti märkinud, ei piisa hageja väitest, et teatavas sektoris on tarbija eriti tähelepanelik märkide suhtes, kui seda väidet ühegi selgituse või tõendiga ei põhjendata. Rõivasektori osas tõdeb Esimese Astme Kohus, et see hõlmab väga erineva kvaliteedi ja hinnaga kaupu. Kui ongi võimalik, et tarbija on kaubamärkide valiku suhtes enam tähelepanelik eriti hinnaliste rõivaesemete ostmisel, ei saa sellist tarbija lähenemist tõendite puudumisel eeldada kogu asjaomase sektori kaupade suhtes. Nimetatud põhjusel tuleb nimetatud väide tagasi lükata.

44 Teiseks viitab hageja sellele, et asjaomastel tähekombinatsioonidel on oma olemuse tõttu rõivasektoris nõrk eristusvõime. Lisaks ei ole hageja väite kohaselt võimalik anda ainuõigust teatava tähekombinatsiooni foneetilisele küljele. Hageja toetub siinkohal Tribunal Supremo 21. jaanuari 1993. aasta otsusele, milles käsitleti tähest „D" koosnevat kaubamärki. Lõpuks märgib hageja, et tähekombinatsioon „NL" on

paljude siseriiklike ja ühenduse kaubamärkide osa ning nende vahel ei ole tuvastatud segiajamise tõenäosust.

45 Tähekombinatsiooni „NL" sisaldava mitme registreeritud kaubamärgi osas märgib Esimese Astme Kohus, et hageja ei ole tõendanud, et need juhtumid on võrreldavad käesoleva juhtumiga. Lisaks on ühtlustamisamet märkinud, ilma et oleks esitatud vastuväiteid, et hageja nimetatud ühenduse kaubamärgi registreeringute suhtes ei ole kunagi esitatud vastulauseid. Tribunal Supremo vastava otsuse osas on ühtlustamisamet asjakohaselt toonud esile, et see käsitles juhtumit, kus kaubamärk koosnes ühest ainsast tähest. Lõpuks tuleb meenutada, et apellatsioonikoja otsuste õiguspärasust tuleb hinnata vaid määruse nr 40/94 alusel, nagu ühenduse kohus on seda tõlgendanud (eespool viidatud kohtuotsus BUDMEN, punkt 61 ja viidatud kohtupraktika). Seega ei ole asjaomase väite nimetatud osal tähtsust.

46 Väide, mille kohaselt varasema kaubamärgiga ei saa tekkida ainuõigust tähekombinatsiooni „NL" foneetilisele küljele, tähendab sisuliselt kõlalisest küljest selle märgi eristusvõime eitamist ning sellest tulenevat hinnangut, et foneetiline sarnasus ei saa kaasa tuua segiajamise tõenäosust määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b tähenduses.

47 Ühenduse kaubamärgi võivad moodustada mis tahes tähised, mida on võimalik graafiliselt esitada, eelkõige nimed, sealhulgas isikunimed, kujutised, tähed, numbrid või kaupade või nende pakendi kuju, kui selliste tähiste põhjal on võimalik eristada ühe ettevõtja kaupu või teenuseid teiste ettevõtjate omadest.

48 Määruse nr 40/94 artiklid 7 ja 8, mis käsitlevad registreerimisest keeldumist, ei näe ette erinorme selliste tähekombinatsioonidest koosnevate tähiste suhtes, mis ei moodusta kokku sõna. Sellest järeldub, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b mõttes toimub segiajamise tõenäosuse igakülgne hindamine taoliste tähiste osas samade normide järgi kui sõnamärkide osas, mis koosnevad ühest sõnast, nimest või väljamõeldud sõnast. Seetõttu tuleb tagasi lükata hageja väide, et tähekombinatsioonidest koosnevatel tähistel ei ole oma olemuse tõttu foneetilisest küljest mingit eristusvõimet.

49 Siiski tuleb märkida, et segiajamise tõenäosuse igakülgse hindamise puhul ei ole visuaalsel, kõlalisel ja kontseptuaalsel küljel alati sama kaal. Tuleb hinnata objektiivseid tingimusi, milles asjaomased kaubamärgid võivad turul esineda (eespool viidatud kohtuotsus BUDMEN, punkt 57). Tähiste sarnaste või erinevate elementide tähtsus võib sõltuda eelkõige asjaomaste märkide eriomastest omadustest või vastavate kaupade ja teenuste turustamistingimustest. Kui asjaomaste kaubamärkidega tähistatud kaupu müüakse tavaliselt iseteeninduskauplustes, kus tarbija valib tooteid ise ning peab seejuures usaldama kaubal olevat kaubamärgi kujutist, on tähiste visuaalne sarnasus üldiselt tähtsam. Kui aga asjaomaseid kaupu müüakse eelkõige suulise nõudmise alusel, on tavaliselt suurem tähtsus tähiste kõlalisel sarnasusel.

50 Hageja ei ole toonud esile erilisi turustamistingimusi. Üldiselt võivad rõivakaupluste kliendid kas valida ostetavad riided ise välja või lasta müüjatel ennast seejuures abistada. Kuigi ei saa välistada suulisi seletusi asjaomase kauba ja kaubamärgi kohta, tehakse rõivaste valik tavaliselt visuaalse vaatluse tulemusena. Seega tajutakse asjaomast kaubamärki tavaliselt enne ostmist visuaalselt. Sellest tulenevalt on visuaalsel küljel segiajamise tõenäosuse igakülgsel hindamisel suurem kaal.

51 Siiski kasutatakse rõivasektoris sageli sama kaubamärki erinevatel viisidel kujutatuna sõltuvalt tähistatavatest kaupadest. Selles sektoris on samuti tavapärane, et rõivaid tootvad ettevõtjad kasutavad erinevate tootesarjade eristamiseks alam-kaubamärke, mis tulenevad peakaubamärgist ning millel on sellega ühine domineeriv osa (eespool viidatud kohtuotsus Fifties, punkt 49, ja eespool viidatud kohtuotsus BUDMEN, punkt 57). Käesolevas asjas võib taotletavate kaubamärkide kontseptuaalne sisu kinnistada seda, et tarbija tajub neid kaubamärgi NL alam-kaubamärgina. Isegi kui tarbija puutuks kokku vaid ühe asjaomase tähisega, võib see, kui tajutakse eraldi esiteks jämedas kirjas tähekombinatsiooni „NL" ja teiseks sellele järgnevat sõna, mis võib viidata teatavale rõivastiilile, suunata tarbijat tundma seda ära kui kaubamärgi NL alam-kaubamärki. Lisaks võidakse taotletavate kaubamärkide tähekombinatsiooni teistsugust graafilist kujundust tajuda varasema kaubamärgi NL kujutamisena erineval viisil. Seetõttu tuleb nõustuda apellatsioonikoja asjaomase otsusega, mille kohaselt ei ole välistatud, et tarbija tajub asjaomaseid taotletud kaubamärke kui erinevaid tootesarju, mille on loonud varasemat kaubamärki omav ettevõtja.

52 Esimese Astme Kohus tuletab meelde, et määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkt b näeb ette segiajamise tõenäosuse olemasolu, mitte aga segiajamise tõendamise. Nimetatud asjaolusid arvesse võttes ning kuigi on õige märkida, et apellatsioonikoda oleks võinud täpsemini hinnata varasema märgi tähekombinatsiooni „NL" erilist kirjastiili, mille välimus erineb taotletavate märkide tähtedest „NL" ning mis moodustab olemuslikust küljest varasema märgi olulisima osa, on apellatsioonikoja järeldus õige. Võttes arvesse asjaomaste kaupade identsust ja eelmises punktis käsitletud turustamistingimusi, piisab käesoleval juhul kaubamärkide segiajamise tõenäosuse sedastamiseks kaubamärkide tuvastatud sarnasusest.

53 Eeltoodust järeldub, et ainus määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punkti b rikkumisele tuginev väide ei ole põhjendatud. Seetõttu tuleb jätta hagi rahuldamata.

Kohtukulud

54 Vastavalt Esimese Astme Kohtu kodukorra artikli 87 lõikele 2 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 (teine koda)

otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Mõista kohtukulud välja hagejalt.

Pirrung Meij Forwood

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 6. oktoobril 2004 Luxembourgis.

Kohtusekretär

H. Jung

Koja esimees

J. Pirrung