



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
ELEANOR SHARPSTON
esitatud 16. mail 2013¹

Kohtuasi C-621/11 P

**New Yorker SHK Jeans GmbH & Co. KG,
endise nimega New Yorker SHK Jeans GmbH
*versus***

Siseturu Ühtlustamise Amet (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused)

Apellatsioonkaebus — Ühenduse kaubamärk — Vastulausemenetlus — Tegeliku kasutamise tõendamine — Pärast määratud tähtaja lõppemist esitatud tõendid

1. Siseturu Ühtlustamise Ameti (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (edaspidi „ühtlustamisamet“) menetluses võivad pooled üldreeglina – kui ei ole sätestatud teisiti – esitada faktilisi asjaolusid ja tõendeid pärast nende esitamiseks määruse nr 207/2009 ühenduse kaubamärgi kohta (edaspidi „määrus nr 207/2009“)² alusel määratud tähtaja lõppemist ning ühtlustamisametil on kaalutlusõigus, kas selliseid faktilisi asjaolusid ja tõendeid arvesse võtta. Euroopa Kohus tõlgendas selliselt kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul³ määruse nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (edaspidi „määrus nr 40/94“)⁴ artikli 74 lõiget 2, mis on käesoleval ajal määruse nr 207/2009 artikli 76 lõige 2.

2. Käesolevas apellatsioonkaebuses Üldkohtu 29. septembri 2011. aasta otsuse (edaspidi „vaidlustatud kohtuotsus“) peale kohtuasjas T-415/09: New Yorker SHK Jeans *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet⁵ palutakse Euroopa Kohtul sisuliselt kaaluda, kas määruse (EÜ) nr 2868/95 (edaspidi „rakendusmäärus“) eeskirja 22 lõige 2,⁶ mis käsitleb tähtaega, mille jooksul vastulause esitaja peab vastulausemenetluses esitama tõendid tegeliku kasutamise kohta, on erand sellest üldreeglist.

3. Samuti täna minu poolt esitatavas ettepanekus kohtuasjades C-609/11 P ja C-610/11 P: Centrotherm Systemtechnik *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet ja centrotherm Clean Solutions, käsitlen ma sarnast küsimust, mis puudutab selliste tõendite arvesse võtmist tühistamismenetluses.

1 — Algkeel: inglise.

2 — Nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määrus (EÜ) nr 207/2009 ühenduse kaubamärgi kohta (kodifitseeritud versioon) (ELT 2009, L 78, lk 1). See jõustus 13. aprillil 2009 (vt artikkel 167).

3 — 13. märtsi 2007. aasta otsus kohtuasjas C-29/05 P: Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul (EKL 2007, lk I-2213, punkt 42).

4 — Nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määrus (EÜ) nr 40/94 (EÜT 1994, L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 02/04, lk 307) muudetud kujul.

5 — Kohtulahendite kogumikus ei avaldata.

6 — Komisjoni 13. detsembri 1995. aasta määrus (EÜ) nr 2868/95, millega rakendatakse nõukogu määrus (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT 1995, L 303, lk 1; ELT eriväljaanne 17/01, lk 189), mida on muudetud muu hulgas komisjoni 29. juuni 2005. aasta määrusega (EÜ) nr 1041/2005 (ELT 2005, L 172, lk 4). Ehkki selles menetluses esitati vastulause enne rakendusmääruse muutmist määrusega nr 1041/2005, toimusid kõik asjakohased menetlusstaadiumid pärast selle muudatuse jõustumist.

4. Eraldiseisev ent seotud teema on see, kas apellatsioonikojal on vastulausemenetluses kaalutusõigus võtta arvesse tõendeid varasemate kaubamärkide olemasolu ja kehtivuse kohta ning tõlkeid, mis on esitatud pärast vastulause te osakonna määratud tähtaja lõppemist. Seda teemat käsitlen oma ettepanekus kohtuasjades C-120/12 P, C-121/12 P ja C-122/12 P: Rintisch vs. Siseturu Ühtlustamise Amet, mille esitan samuti täna.

Liidu kaubamärgiõigus

5. Ajal, mil toimus enamik käesolevas kohtuasjas asjassepuutuvaid sündmusi,⁷ ei olnud määrus nr 207/2009 veel jõustunud ning seega kehtis määrus nr 40/94. Apellatsioonikoja otsuse tegemise ajal oli kohaldatav määrus nr 207/2009.⁸ Pooled ning Üldkohus tuginesid määrusele nr 207/2009. Igal juhul ei tee määrus nr 207/2009 materiaalõiguslikult muud kui kodifitseerib määruse nr 40/94 koos selle muudatustega. Seetõttu viitan allpool määrusele nr 207/2009.

6. Määruse nr 207/2009 artikkel 41 „Vastulause” sätestab:

„1. Kolme kuu jooksul pärast ühenduse kaubamärgi taotluse avaldamist võivad esitada vastulause kaubamärgi registreerimisele põhjendusega, et kaubamärki ei tohiks registreerida artikli 8 kohaselt:[⁹]

[...]

3. Vastulause tuleb esitada kirjalikult ja see peab olema põhjendatud. Ameti määratud aja jooksul võib vastulause esitaja esitada oma vastulause toetuseks fakte, tõendeid ja seisukohti.”

7. Artikkel 42 „Vastulause menetlemine” sätestab:

„1. Vastulause menetlemise käigus kutsub amet pooli nii sageli kui vajalik ning ameti määratud tähtaja jooksul esitama märkused teiste poolte või ameti enese edastatud teadete kohta.

2. Taotleja nõudmisel peab vastulause esitanud varasema ühenduse kaubamärgi omanik tõendama, et varasemat ühenduse kaubamärki on ühenduses tegelikult kasutatud kaupade või teenuste puhul, mille jaoks see on registreeritud, viie aasta jooksul enne ühenduse kaubamärgi taotluse avaldamist ning et see on vastulause aluseks või et mittekasutamine on õigustatud, tingimusel et varasem ühenduse kaubamärk on selleks kuupäevaks olnud registreeritud vähemalt viis aastat.

Selliste tõendite puudumise korral lükatakse vastulause tagasi. [...]

3. Lõiget 2 kohaldatakse ka artikli 8 lõike 2 punktis a osutatud varasemate siseriiklike kaubamärkide suhtes, asendades kasutuse ühenduses kasutusega liikmesriigis, kus varasem kaubamärk on kaitstud.

[...]”

8. Artiklis 75 on sätestatud, et „[a]meti otsustes märgitakse põhjused, millel need rajanevad. Otsuste aluseks võivad olla üksnes põhjused või tõendid, mille kohta huvitatud isikutel on olnud võimalik esitada oma seisukoht.”

7 — Vt allpool punktid 19–24.

8 — Vt allpool punkt 25.

9 — Artikkel 8 sätestab registreerimisest keeldumise suhtelised põhjused.

9. Artikkel 76 „Faktide kontrollimine ameti omal algatusel” sätestab:

„1. Asju menetledes kontrollib amet fakte omal algatusel; registreerimisest keeldumise suhteliste põhjustega seotud menetlustes piirdub amet siiski kontrollimisel osaliste esitatud faktide, tõendite ja väidetega ning esitatud nõudmistega.

2. Amet võib mitte arvesse võtta fakte ja tõendeid, mille asjaomased pooled on esitanud hilinenult.”

10. Rakendusmäärus sätestab eeskirjad, mis on vajalikud määruse nr 207/2009 rakendamiseks.¹⁰ Selle eeskirjad „peaksid tagama kaubamärgimenetluste sujuva ja tõhusa toimimise ametis”.¹¹

11. Rakendusmääruse eeskiri 15 sätestab, mida vastulause „sisaldab” (lõige 2) ja mida „võib sisaldada” (lõige 3). Seejuures sätestab eeskirja 15 lõike 3 punkt b, et vastulause võib sisaldada „põhjendatud avaldust, milles on välja toodud põhifaktid ja argumendid, millele vastulause tugineb, ning vastulausest toetavad tõendid.”

12. Eeskiri 18 kirjeldab vastuvõetava vastulause menetlemise alustamist:¹²

„1. Kui vastulause on [...] tunnistatud vastuvõetavaks, saadab amet osalistele teatise, juhtides nende tähelepanu sellele, et vastulausemenetlus loetakse alanuks kaks kuud pärast teatise kättesaamist. Seda perioodi võib pikendada kuni 24 kuuni, kui nii taotleja kui ka vastulause esitaja esitavad enne nimetatud perioodi lõppemist sellekohase palve.

[...]”

13. Eeskiri 19 sätestab:

„1. Amet võimaldab vastulause esitajal esitada vastulausest toetavaid fakte, tõendeid ja argumente või täiendada juba eeskirja 15 lõike 3 kohaselt esitatud fakte, tõendeid ja argumente ameti määratud tähtaja jooksul, mis ei tohi olla lühem kui kaks kuud alates päevast, mil vastulausemenetlus eeskirja 18 lõike 1 kohaselt alustatuks loetakse.

2. Lõikes 1 sätestatud perioodil esitab vastulause esitaja tõendeid oma varasemate kaubamärkide või õiguste olemasolu, nende kehtivuse ja kaitse ulatuse kohta, samuti tõendeid oma vastulause esitamise õiguse kohta. [...]

[...]

4. Amet ei arvesta kirjalikult esitatud materjale või dokumente või nende osi, mis pole esitatud või tõlgitud menetluse keelde ameti poolt määratud tähtajaks.”

14. Eeskiri 20 „Vastulause läbivaatamine” sätestab:

„1. Kui vastulause esitaja ei ole enne eeskirja 19 lõikes 1 nimetatud tähtaja lõppu¹³] tõendanud oma varasema märgi või õiguse olemasolu, kehtivust ja ulatust ega oma õigusi vastulause esitamiseks, lükatakse vastulause põhjendamatuna tagasi.

10 — Vt rakendusmääruse põhjendus 5.

11 — Vt rakendusmääruse põhjendus 6.

12 — Eeskirjas 17 on sätestatud vastulause vastuvõetamatuks tunnistamise alused. Nendeks on: vastulause esitamise lõivu mittetasumine, vastulause esitamise tähtaja ületamine, vastulause esitamise aluste märkimata jätmise, vastulause aluseks oleva varasema märgi või varasema õiguse selgelt määratlemata jätmise, eeskirja 16 lõikes 1 sätestatud tõlke esitamata jätmise, mittevastavus eeskirja 15 teistele sätetele.

13 — Eeldan, et sissejuhatav fraas tähendab: „Kui vastulause esitaja ei ole enne eeskirja 19 lõikes 1 nimetatud perioodi lõppemist”.

2. Kui vastulauset lõike 1 kohaselt tagasi ei lükata, teatab amet vastulause esitamisest taotlejale ja palub taotlejal esitada ameti määratud tähtaja jooksul selle kohta omapoolse seisukoha.
3. Kui taotleja oma seisukohta ei esita, menetleb amet vastulauset talle varem esitatud tõendite alusel.
4. Taotleja seisukoht edastatakse vastulause esitajale ja amet palub vastulause esitajal vastata ameti määratud tähtaja jooksul, kui vastulause esitaja seda vajalikuks peab.

[...]

6. Teatud juhtudel võib amet paluda osapooltel oma seisukohti kitsendada ja vaid teatud küsimusi käsitleda, lubades sellisel juhul neil aga tõstatada muid küsimusi menetluse hilisemas etapis. Amet ei ole mingil juhul kohustatud teavitama osapooli sellest, milliseid tõendeid ja fakte võiks veel esitada või millised tõendid ja faktid on jäänud esitamata.

[...]”

15. Eeskiri 22 „Kasutamise tõendamine” sätestab:

- „1. Määruse [nr 207/2009] artikli [42 lõike 2] kohane kasutamise tõendamise nõue on vastuvõetav vaid siis, kui taotleja esitab selle ameti poolt eeskirja 20 lõike 2 alusel määratud tähtaja jooksul.”
2. Kui vastulause esitaja peab tõendama kasutamist või näitama, et mittekasutamine on nõuetekohaselt põhjendatud, palub amet tal esitada nõutud tõendid ameti määratud tähtaja jooksul. Kui vastulause esitaja selliseid tõendeid enne tähtaja lõppemist ei esita, lükkab amet vastulause tagasi.
3. Kasutamist tõendavad märked ja tõendid koosnevad viidetest varasema kaubamärgi kasutamise kohale, ajale, ulatusele ja olemusele kaupade ja teenuste osas, mille jaoks see on registreeritud ning mis on vastulause aluseks, ja neid viiteid kinnitavatest lõike 4 kohastest tõenditest.
4. Tõendid esitatakse eeskirjade 79 ja 79a^[14] kohaselt ning nende esitamine piirdub põhimõtteliselt tõendavate dokumentide ja selliste esemete nagu pakendite, etikettide, hinnakirjade, kataloogide, arvete, fotode, ajalehereklaamide ning määruse [nr 207/2009] artikli [78 lõike 1 punkti f] kohaste kirjalike kinnituste esitamisega.
5. Vastulause esitamise aluseid puudutava seisukoha võib esitada koos nõude esitamisega kasutamise tõendamise kohta või ilma selleta. Selle seisukoha võib esitada ka koos kasutamise tõendamise kohta esitatud seisukohaga.

[...]”

16. Eeskirja 50 „Kaebuste menetlemine” lõike 1 kolmas lõik sätestab:

„Kui vaidlustatakse vastulausete osakonna otsus, piirdub apellatsioonikoda kaebuse läbivaatamisel nende faktide ja tõenditega, mis on esitatud vastulausete läbivaatustalituse poolt määruse ja käesolevate eeskirjade alusel määratud või täpsustatud tähtaegade jooksul, välja arvatud juhud, kui apellatsioonikoda leiab, et tuleks arvestada määruse [nr 207/2009] artikli [76 lõike 2] kohaseid lisa- või täiendavaid fakte ja tõendeid.”

14 — Eeskirjades 79 ja 79a on sätestatud üldnõuded, mis käsitlevad teadete edastamist kirjalikult või muul viisil.

17. Eeskirja 71 lõige 1 näeb ette, et teatavatel juhtudel võib amet tähtaega pikendada.

Menetlus ühtlustamisametis

18. New Yorker SHK Jeans GmbH & Co. KG (edaspidi „New Yorker Jeans”) esitas 31. oktoobril 2003 taotluse sõnamärgi „FISHBONE” registreerimiseks ühenduse kaubamärgina. Ta soovis registreerida nimetatud kaubamärgi muu hulgas Nizza kokkuleppe klassidesse 18 ja 25 kuuluvate kaupade jaoks.¹⁵ See taotlus avaldati 1. novembril 2004.

19. 28. jaanuaril 2005 esitas Vallis K. – Vallis A. & Co. OE (edaspidi „Vallis”) vastulause sellele taotletud registreerimisele. Tema vastulause põhines sellel, et oli olemas sõnu „Fishbone” ja „Beachwear” sisaldav varasem Kreeka kujutismärk, mis oli registreeritud 17. mail 1996. aastal Nizza kokkuleppe klassi 25 kuuluvate kaupade „T-särgid, rannarõivad” jaoks.¹⁶

20. New Yorker Jeans nõudis 5. aprilli 2006. aasta kirjas, et Vallis tõendaks oma kaubamärgi kasutamist. Ühtlustamisamet tegi viimati nimetatule ettepaneku seda teha hiljemalt 6. juuniks 2006.

21. Vallis esitas 6. juuni 2006. aasta kirjaga järgmised tõendid: 1) vande all antud ütlus 1. juunist 2006, 2) erinevad arved ja 3) mitu fotot. New Yorker Jeans esitas 25. septembri 2006. aasta kirjaga vastuväite, et need tõendid (edaspidi „esimene tõendikogum”) olid ebapiisavad tõendamaks varasema kaubamärgi tegelikku kasutamist.

22. Ühtlustamisamet tegi 14. novembri 2006. aasta kirjaga Vallisile ettepaneku vastata sellele vastuväitele ning esitada oma seisukohad enne 14. jaanuarit 2007.

23. Vallis esitas 15. jaanuaril 2007 saabunud kirjaga¹⁷ täiendavad seisukohad ja tõendid, sealhulgas kataloogid aastatest 2000, 2001 ja 2003 (edaspidi „teine tõendikogum”).

24. Vastulausete osakonna 26. mai 2008. aasta otsusega¹⁸ rahuldati vastulause klassi 18 kuuluvate kaupade „kotid, seljakotid” osas ning kõikide klassi 25 kuuluvate kaupade osas. Ameti järeldus, et oli olemas segiajamise tõenäosus, põhines muu hulgas 2001. aasta kataloogil, mis esitati 15. jaanuari 2007. aasta kirjaga (ning seega pärast 6. juunit 2006).

25. New Yorker Jeans esitas seejärel kaebuse, mille lahendamiseks tehtud ühtlustamisameti apellatsioonikoja 30. juuli 2009. aasta otsusega jäeti vastulausete osakonna otsus klassi 25 osas muutmata, ent kaupade „kotid, seljakotid” osas klassis 18 lükati vastulause tagasi. Apellatsioonikoda leidis muu hulgas, et vastulausete osakond ei olnud eksinud, kui ta võttis arvesse teise tõendikogumi, mis esitati 15. jaanuaril 2007 saabunud kirjaga.

Üldkohtu otsus

26. Esimeses astmes palus New Yorker Jeans Üldkohtult:

— muuta apellatsioonikoja otsust ning sedastada, et kaebus on põhjendatud ja vastulause tuleb klassi 25 kuuluvate kaupade osas tagasi lükata;

15 — 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul).

16 — Vastulause esitamise alusteks olid asjaolud, millele viidatakse määruse nr 40/94 artikli 8 lõike 1 punktides a ja b ning artikli 8 lõikes 4) (mis on nüüd määruse nr 207/2009 artikli 8 lõike 1 punktid a ja b ning artikli 8 lõige 4).

17 — 14. jaanuar 2007 oli pühapäev, rakendusmääruse eeskirja 72 lõike 1 kohaselt pikenes tähtaeg järgmise päevani. Vt punkt 29 kokkuvõtte kohtupraktikast.

18 — Juhin siiski tähelepanu asjaolule, et apellatsioonikoda viitas vastulausete osakonna 26. märtsi 2008. aasta otsusele.

- teise võimalusena tühistada apellatsioonikoja otsus niivõrd, kuivõrd kaebus jäeti rahuldamata ning jäeti muutmata otsus jätta taotlus klassi 25 kuuluvate kaupade osas rahuldamata ning
- mõista kulud, sh hageja poolt apellatsioonikoja menetluses kantud kulud välja ühtlustamisametilt.

27. New Yorker Jeans esitas neli väidet, mille kohaselt on rikutud:

- määruse nr 207/2009 artikli 42 lõikeid 2 ja 3 ning artikli 76 lõiget 2 ja rakendusmääruse eeskirja 22 lõike 2 teist lauset, kuna apellatsioonikoda tegi tõendite hindamisel vea;
- määruse nr 207/2009 artiklit 75, kuna apellatsioonikoda ei põhjendanud, miks arvestati täiendavate tõenditega;
- artikli 42 lõikeid 2, 3 ja 5 ning määruse nr 207/2009 artikli 15 lõike 1 esimest lõiku ning teise lõigu punkti a, kuna apellatsioonikoda pidas tegelikku kasutamist tõendatuks selliste (tähtaegselt või hilinenult esitatud) tõendite alusel, millest ei ilmnenud piisavalt kasutamise laad ja ulatus;
- määruse nr 207/2009 artikli 8 lõike 1 punkti b, kuna apellatsioonikoda hindas vääralt, et segiajamine on tõenäoline.

28. Üldkohus jättis 29. septembril 2011 hagi põhjendamatusse tõttu rahuldamata ning mõistis kohtukulud välja New Yorker Jeansilt.

29. New Yorker Jeans apellatsioonikaebus puudutab ainult seda vaidlustatud kohtuotsuse osa, milles Üldkohus käsitles 15. jaanuari 2007. aasta kirjaga esitatud tõendeid.

30. Üldkohus esitas vaidlustatud kohtuotsuse punktides 23 ja 24 kokkuvõtte kohtupraktikast, mis käsitleb ühtlustamisameti kaalutusõigust võtta arvesse pärast vastava tähtaja lõppemist esitatud faktilisi asjaolusid ja tõendeid:

23. Määruse nr 207/2009 artikli 76 lõike 2 sõnastusest tuleneb, et pooltele jääb üldreeglina – kui ei ole sätestatud teisiti – võimalus esitada faktilisi asjaolusid ja tõendeid pärast määruse nr 207/2009 alusel nende esitamiseks määratud tähtaja lõppemist, ning et ühtlustamisametil ei ole mingil juhul keelatud võtta arvesse faktilisi asjaolusid ja tõendeid, mis on hilinenult esitatud (vt selle kohta Euroopa Kohtu 13. märtsi 2007. aasta otsus kohtuasjas C-29/05 P: Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul, EKL 2007, lk I-2213, punkt 42, ning 12. detsembri 2007. aasta otsus kohtuasjas T-86/05: K & L Ruppert Stiftung vs. Siseturu Ühtlustamise Amet - Lopes de Almeida Cunha jt (CORPO livre), EKL 2007, lk II-4923, punkt 44).
24. Ehkki pooled võivad ühtlustamisameti menetluses esitada faktilisi asjaolusid ja tõendeid pärast selleks määratud tähtaja lõppemist, ei ole see võimalus tingimusteta, vaid see kehtib juhul, kui ei ole sätestatud teisiti. Ainult siis, kui see tingimus on täidetud, on ühtlustamisametil kaalutusõigus, mille kuulumist ühtlustamisametile on Euroopa Kohus määruse nr 207/2009 artikli 76 lõike 2 tõlgendamisel tunnustanud (kohtuotsus CORPO livre^[19], punkt 47)."

19 — 12. detsembri 2007. aasta otsus kohtuasjas T-86/05: K & L Ruppert Stiftung vs. Siseturu Ühtlustamise Amet - Lopes de Almeida Cunha jt (CORPO livre) (EKL 2007, lk II-4923).

31. Vaidlustatud kohtuotsuse punktides 25 ja 26 kohaldas Üldkohus (kaudselt) Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul rakendusmääruse eeskirja 22 lõikele 2:

- „25. [Rakendusmääruse] eeskirja 22 lõige 2 näeb ette, et kui vastulause esitaja peab määruse nr 207/2009 artikli 42 lõigete 2 või 3 alusel tõendama varasema kaubamärgi tegelikku kasutamist, palub ühtlustamisamet tal esitada nõutud tõendid ühtlustamisameti määratud tähtaja jooksul. Nimetatud eeskirja 22 teises lauses on lisatud, et kui vastulause esitaja selliseid tõendeid enne tähtaja lõppemist ei esita, lükkab ühtlustamisamet vastulause tagasi.
26. Viidatud teisest lausest tuleneb, et kui tõendid varasema kaubamärgi kasutamise kohta esitatakse pärast määratud tähtaja lõppemist, peab ühtlustamisamet põhimõtteliselt vastulause tagasi lükkama, ilma et tal oleks selles osas kaalutlusõigust.. Varasema kaubamärgi tegelik kasutamine on küsimus, mis tuleb lahendada enne, kui tehakse otsus vastulause enda suhtes (kohtuotsus CORPO livre, punkt 49).”

32. Edasi esitas Üldkohus vaidlustatud kohtuotsuse punktides 27–36 oma põhjendused hageja väidete tagasilükkamisele:

- „27. [...] Üldkohus [on] samuti leidnud, et [rakendusmääruse] eeskirja 22 lõike 2 teist lauset ei tohi tõlgendada nii, et täiendavate tõendite arvessevõtmine on välistatud, kui ilmnevad uued asjaolud, isegi kui need tõendid esitatakse pärast tähtaja lõppu (kohtuotsus HIPOVITON²⁰], punkt 56 ja kohtuotsus CORPO livre, punkt 50).
28. Käesolevas asjas väidab apellant sisuliselt seda, et apellatsioonikoda tegi vea, asudes seisukohale et vastulause osakonnal oli õigus võtta arvesse katalooge, tuues selle väite põhjenduseks asjaolu, et need kataloogid esitati pärast varasema kaubamärgi tegeliku kasutamise kohta tõendite esitamise tähtaja lõppemist. Taolise argumentatsiooniga ei saa siiski nõustuda.

[...]

30. Teiseks tuleb tõdeda, et kuivõrd menetlusse astuja esitas tähtaegselt 6. juunil 2006 sellised asjakohased tõendid nagu vande all antud ütlus, arved ja fotod, siis on ta järginud [rakendusmääruse] eeskirja 22 lõikes 2 nimetatud tähtaega. Lisaks puudub vaidlus selle üle, et pärast seda, kui hageja oli esitanud seisukoha, et nimetatud tõendid ei olnud piisavad, andis ühtlustamisamet menetlusse astujale võimaluse esitada oma seisukohad 14. jaanuariks 2007. Selles kontekstis võis vastulause osakond arvesse võtta tõendeid, mille menetlusse astuja esitas koos oma seisukohtadega nimetatud tähtaja jooksul.

31. [Rakendusmääruse] eeskirja 22 lõiget 2 tuleb nimelt tõlgendada nii, et mitte miski ei takista selliste täiendavate tõendite arvessevõtmist, mis üksnes lisanduvad määratud tähtaja jooksul esitatud tõenditele, juhul kui algsed tõendid on küll asjakohased, kuid teine menetluspool väidab, et need ei ole piisavad. See kaalutus, mis mingil juhul ei muuda eelviidatud eeskirja üleliigseks, on kohane veel enam selle tõttu, et menetlusse astuja ei kuritarvitanud määratud tähtaega, kasutades teadlikult venitamistaktikat või näidates üles ilmset hooletust.

[...]

33. Kuna käesolevas asjas pärast vastulause osakonna poolt määratud tähtaega menetlusse astuja poolt esitatud tõendid ei olnud esimesed ja ainsad tõendid kasutamise kohta, vaid need pigem täiendasid tähtaegselt esitatud asjakohaseid tõendeid, siis oli asjaolu, et taotleja vaidlustas need tõendid, piisavaks õigustuseks menetlusse astuja poolt koos oma seisukohtadega täiendavate

20 — 8. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas T-334/01: MFE Marienfelde GmbH vs. Siseturu Ühtlustamise Amet - Vétoquinol (HIPOVITON) (EKL 2004, lk II-2787).

tõendite esitamisele. Nende tõendite arvesse võtmine võimaldas vastulausete osakonnal ja seejärel apellatsioonikojal teha otsus varasema kaubamärgi tegeliku kasutamise kohta kõikide asjakohaste faktiliste asjaolude ja tõendite alusel.

34. Kolmandaks näib järeldus, et vastulausete osakond toimis täiesti õiguspäraselt, võttes arvesse temale 15. jaanuaril 2007 esitatud katalooge, olevat kooskõlas vastulausemenetluse üldisema eesmärgiga, mille kontekstis on määruse nr 207/2009 artikli 76 lõiget 2 tõlgendatud selliselt, et hilinenult esitatud tõendeid tuleb arvesse võtta, kui need osutuvad asjakohasteks ning nende esitamise menetlusstaadium ja seonduvad asjaolud ei välista nende esitamist.

[...]

36. Sellest tuleneb, et esimene väide määruse nr 207/2009 artikli 42 lõigete 2 ja 3 ja artikli 76 lõike 2 ning [rakendusmääruse] eeskirja 22 lõike 2 rikkumise kohta tuleb seega põhjendamatusena tõttu tagasi lükata.”

Apellatsioonkaebuse ja nõuete kokkuvõte

33. Apellatsioonkaebus põhineb ainsal väitel, et Üldkohus rikkus määruse nr 207/2009 artikli 42 lõikeid 2 ja 3 ning artikli 76 lõiget 2 ja rakendusmääruse eeskirja 22 lõiget 2, nõustudes, et ühtlustamisamet võib kaaluda selliseid täiendavaid tõendeid tegeliku kasutamise kohta, mis esitatakse pärast ühtlustamisameti määratud tähtaja lõppemist.

34. New Yorker Jeans palub Euroopa Kohtul tühistada vaidlustatud kohtuotsus ning apellatsioonikoja 30. juuli 2009. aasta otsus osas, milles tema kaebus jäeti rahuldamata ning kinnitati klassi 25 kuuluvaid kaupu puudutava taotluse tagasilükkamist, või teise võimalusena, saata kohtuasi tagasi Üldkohtule lõpliku otsuse tegemiseks. Samuti palub ta mõista mõlemas kohtuastmes kantud kulud välja ühtlustamisametilt.

35. Ühtlustamisamet on seisukohal, et apellatsioonkaebus on tervikuna põhjendamatu ning palub Euroopa Kohtul mõista tema kohtukulud välja apellandilt.

Poolte argumendid

36. New Yorker Jeans väidab, et kui lugeda rakendusmääruse eeskirja 22 lõikeid 2, 3 ja 4 kogumis, siis on ilmne, et ühtlustamisamet peab vastulause tagasi lükkama ning tal puudub kaalutusõigus teisiti otsustada, kui piisavaid tõendeid vastandatud kaubamärgi kasutamise kohta, aja, ulatuse ja olemuse kohta ei ole esitatud eeskirja 22 lõikes 2 nimetatud tähtaja jooksul (käesoleval juhul: 6. juunil 2006 või enne seda). Selline tagasilükkamine ei aseta vastulause esitajat alusetult halvemasse olukorda, kuna ta oli vastulauset esitades teadlik, et temalt võidakse nõuda oma kaubamärgi tegeliku kasutamise tõendamist. Vastulause esitajal oli seega piisavalt aega tõendid ette valmistada ning vajadusel taotleda eeskirja 22 lõikes 2 nimetatud tähtaja pikendamist. Sellises olukorras puudub vajadus lubada vastulause esitajal esitada teist tõendikogumit. Eeskirja 22 lõige 2 on seega erand määruse nr 207/2009 artikli 76 lõikes 2 sätestatud üldreegli suhtes ning samuti määruse nr 207/2009 artikli 42 lõikes 1 ning artikli 74 teises lauses²¹ ja rakendusmääruse eeskirja 20 lõikes 4 sätestatud reeglite suhtes.

37. New Yorker Jeans on seisukohal, et isegi kui Euroopa Kohus nõustub Üldkohtuga, et teine tõendikogum kujutab endast vastuvõetavaid täiendavaid tõendeid, ning leiab, et kohaldamisele kuulub rakendusmääruse eeskirja 20 lõige 4, siis tegi Üldkohus vea, otsustades, et ühtlustamisamet ei kouritarvitanud kõnealuseid tõendeid arvesse võttes oma kaalutusõigust.

21 — Selle konkreetse sätte kohta vt allpool 42. joonealune märkus.

38. Ühtlustamisamet on seisukohal, et eeskirja 22 lõige 2 ei tee selget vahet uute ja täiendavate tõendite vahel. Teine lause sätestab, et nimetatud amet peab vastulause tagasi lükkama, kui vastulause esitaja ei esita „selliseid tõendeid” enne tähtaja lõppemist. See säte hõlmab olukordi, kus vastulause esitaja ei esita tähtaja jooksul midagi, ent ei viita sõnaselgelt olukordadele, kus mingeid „selliseid tõendeid” esitatakse, ent ebapiisavalt. Seega peab Euroopa Kohus kindlaks määrama, kas ilmne tähtaeg eeskirja 22 lõikes 2 kohaldub 1) ainult hilinevad ja uutele tõenditele (ning võib-olla ka tõenditele, mis esitatakse selliste algselt esitatud tõendite täiendamiseks, mis olid selgelt asjasse puutumatud, ilmselgelt ebatäielikud või väheolulised kasutamise asjakohaste elementide osas – kuna sellistel juhtudel oleks tegemist menetluse otstarbekuse ja tõhususe põhimõtete otsese kuritarvitamisega sellesama poole poolt, kes soovib saada teist võimalust); või 2) ka täiendavatele tõenditele, mis kuigi nad lisanduvad varem esitatud materjalile ja täiendavad seda, on „uued”, kuna nad tõstatavad uusi faktilisi asjaolusid või hõlmavad argumente, mis olid varem põhjendamata. Ühtlustamisamet on seisukohal, et määruse nr 207/2009 artikli 76 lõige 2 oleks esematu, kui pärast kõnealuse tähtaja lõppemist esitatud tõendeid ei saaks kunagi arvesse võtta. Lisaks lükkab ta tagasi väite, et täiendavaid tõendeid tuleks vastu võtta ainult juhul, kui need toetavad juba tõendatud kasutamist, sest kui algselt esitatud tõendid on piisavad tegeliku kasutamise täiendamiseks, siis puudub nii vajadus kui ka mõte esitada täiendavaid tõendeid.

39. Mõlemad pooled käsitlevad eeskirja 22 lõike 2 tõlgenduse mõju vastulausemenetluse toimimisele. New Yorker Jeans väidab, et eeskirja 22 lõikes 2 viidatud tähtajast ei saa mööda minna, tehes vastulause esitajale ettepaneku esitada täiendavad seisukohad eeskirja 20 lõike 4 alusel. Kui vastulause esitajal lubatakse esitada nii seisukohti kui ka tõendeid, siis oleks taotlejal targem algse tähtaja piires esitatud ebapiisavatele tõenditele mitte reageerida. Selline tulemus ei oleks kooskõlas eeskirja 22 lõike 2 eesmärgiga, milleks on muuta vastulausemenetlus tõhusaks ja prognoositavaks, ega ka õiguskindluse põhimõttega ning vajadusega selge ja korrakohase menetluse järele.

40. Ühtlustamisamet väidab, et eeskirja 22 lõige 2 väljendab konkreetselt menetlusökonoomia põhimõtet, kuivõrd see nõuab menetluse viivitamatut lõpetamist, kui on selge, et vastulause on ilmselgelt põhjendamatu. Ent kui eksisteerivad vähemalt teatavad tõendid kaubamärgi kasutamise kohta, siis ei ole alust menetlust selles staadiumis lõpetada. Seni esitatud tõendid tuleb edastada taotlejale, et ta saaks nende kommenteerimise teel kasutada oma kaitseõigust. Seejärel võib ühtlustamisamet algatada uue seisukohtade esitamise vooru määruse nr 207/2009 artikli 42 lõike 1 alusel (nagu ta tegi seda käesolevas asjas) või teha lõpliku sisulise otsuse, käsitledes tõendite piisavust ning sisulisi aluseid koos.

41. Ühtlustamisamet väidab, et Üldkohtu tõlgendus on õige ning kooskõlas kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul sätestatud põhimõtetega, kuivõrd:

- Euroopa Kohus viitas kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul võimalusele võtta vastu hilinevad tõendeid kui üldisele menetluspõhimõttele; kõiki üldreegli erandeid tuleks seega tõlgendada kitsalt;
- tegelike täiendavate tõendite hilinevad esitamine näib vastavat kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul sätestatud kriteeriumitele;
- võimaluse jätmise selliste täiendavate tõendite vastuvõtmiseks näib olevat rohkem kooskõlas kohtuotsuse Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul vaimuga, arvestades, et Euroopa Kohus tugines selles otsuses õiguskindluse ja hea halduse põhimõtetele, ning
- sellistes olukordades nagu käesolevas kohtuasjas ei näi olevat ülekaalukat põhjust, miks vastulause esitajal ei peaks lubama oma algselt esitatud tõendeid tugevdada või selgitada täiendavate materjalide esitamise teel, isegi kui algne tähtaeg on lõppenud.

Hinnang

Esialgused märkused

42. Apellatsioonkaebus on suunatud täielikult sellele, kas ühtlustamisameti vastulausete osakonnal on kaalutusõigus võtta arvesse tegeliku kasutamise kohta esitatud tõendeid, mis ta on saanud pärast nende tõendite esitamiseks antud algse tähtaja lõppemist.

43. Oma ainsa väite toetuseks esitab New Yorker Jeans kolm argumenti. Need vastavad osaliselt argumentidele, mis ta esitas oma esimese väite toetuseks Üldkohtus. Tema peamine argument puudutab tõendite esitamist tegeliku kasutamise tõendamiseks vastulausemenetluses. Teise võimalusena väidab apellant, et Üldkohus tegi vea täiendavate tõendite laadi hinnates. Kui Euroopa Kohus ei peaks sellega nõustuma, esitab New Yorker Jeans lisaargumendi, mis puudutab Üldkohtu seisukohta seoses ühtlustamisameti poolt kaalutusõiguse kasutamisega otsustamisel, kas neid tõendeid arvesse võtta või mitte. Käsitlen iga argumenti eraldi.

44. New Yorker Jeans väidab, et on rikutud määrust nr 207/2009 ja rakendusmäärust. Viimati nimetatud sisaldab eeskirju esimesena nimetatud rakendamiseks.²² Seda ei saa seega tõlgendada viisil, mis oleks vastuolus määrusega nr 207/2009.

Kaalutusõigus võtta arvesse tõendeid, mis on esitatud vastulausemenetluses pärast ühtlustamisameti määratud tähtaja lõppemist

45. Käesoleva apellatsiooniasja esemeks on see, kas ühtlustamisametil, konkreetsemalt selle vastulausete osakonnal on kaalutusõigus võtta arvesse tõendeid, mis on esitatud vastulause esitaja poolt pärast selleks määratud tähtaja lõppemist vastuseks ettepanekule esitada uue tähtaja jooksul oma seisukohad väite kohta, et algselt esitatud tõendid olid ebapiisavad.²³ Veidi teisiti sõnastatult: kas selline ettepanek *vastata* taotleja seisukohtadele vastulause kohta vastavalt eeskirja 20 lõikele 4 (nagu sisaldus ühtlustamisameti 14. novembri 2006. aasta kirjas Vallisile), võimaldab vastulause esitajal esitada lisaks tema poolt juba esitatud tõenditele täiendavaid *tõendeid*, mida ühtlustamisamet võib seejärel arvesse võtta vastulause suhtes otsust tehes? See küsimus on tõstatatud seoses vastulausemenetlusega, mis on registreerimiseelne menetlus, mille raames ühenduse kaubamärgi omanikul on õigus pärast taotluse avaldamist vastustada määruse nr 207/2009 artiklis 8 loetletud alustel uue ühenduse kaubamärgi registreerimist. Selles menetluses lahendatakse kaubamärgi puudutavad vaidlused ning kaubamärgi registreerimine lükkub edasi ning sellest võidakse keelduda.²⁴ Selle eesmärgiks on tagada (*pre factum*), et kaubamärki ei registreerita, kui seda ei tohiks teha; see on tõhusam viis, kui lahendada probleem pärast registreerimist (*post factum*) tühistamis- või rikkumismenetluses. Samuti tagab see, et tarbijaid ei viida vahepeal eksitusse.

46. Minu arvates võimaldab määrus nr 207/2009 vastulausete osakonnal selliseid täiendavaid tõendeid arvesse võtta.

47. Minu seisukoht põhineb kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul kindlaks määratud põhimõtetel.

22 — Vt rakendusmääruse põhjendus 5, määruse nr 207/2009 artikkel 162 ning põhjendus 19.

23 — Vt eespool punktid 23 ja 24.

24 — Vt ka käesoleva ettepaneku punkt 49.

48. Esimene neist on apellatsioonikoja ning edasikaevatud otsuse teinud ühtlustamisameti osakonna pädevuse parallelismi põhimõte. Euroopa Kohus leidis kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul, et sätetest, mis paiknevad nüüd määruse nr 207/2009 artikli 63 lõikes 2 ja artiklis 78 tuleneb kogumis, et apellatsioonikoda, kelle ülesandeks on vastulauset uuesti ja täielikult sisuliselt kontrollida, „palub pooltel nii sageli kui vajalik esitada oma märkused teadete kohta, mis ta neile saadab, ning et ta võib samuti määrata menetlustoiminguid, mille hulka kuulub ka faktide või tõendite esitamine.”²⁵ Põhimõtteliselt võib apellatsioonikoda seega tegutseda vaidlusaluse otsuse teinud vastulausete osakonna pädevuse piires.²⁶ Ilma seda fraasi sõnaselgelt kasutamata toetas Euroopa Kohus nõnda arusaama ühtlustamisameti sisesest funktsioonide jätkuvusest esmatasandi osakondade ja apellatsioonikoja vahel.

49. Teise põhimõtte kohaselt on ühtlustamisametil kaalutusõigus otsustada, kas võtta arvesse faktilisi asjaolusid ja tõendeid, mis esitatakse pärast määratud tähtaja lõppemist, kui see kaalutusõigus ei ole õigusnormiga (sõnaselgelt või vältimatult tulenevalt) välistatud. Euroopa Kohus leidis kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul, et „üldreeglina ja kui ei ole sätestatud teisiti jääb pooltele võimalus esitada faktilisi asjaolusid ja tõendeid pärast nende tähtaegade lõppemist, mis on nende esitamisele kehtestatud määrust nr 40/94 kohaldades”.²⁷ See otsustus tehti vastulausemenetluse kontekstis, ent põhines nüüd määruse nr 207/2009 artikli 76 lõikes 2 sisalduval õigusnormil, mis kuulub üldkohalduvate menetlussätete hulka, ning samuti õiguskindluse ja hea haldustava põhimõtetele.²⁸ Selline artikli 76 lõike 2 tõlgendus aitab „teisalt vastulausemenetluse puhul vältida seda, et registreeritakse kaubamärgid, mille kasutamine võidakse hiljem tühistamismenetluses või rikkumise suhtes algatatud menetluses vaidlustada”.²⁹

50. Lähtekohaks tuleb seega võtta see, et ühtlustamisametil on üldjuhul kaalutusõigus otsustada, kas võtta arvesse tõendeid, mis on esitatud pärast tema määratud tähtaja lõppemist.

51. Rakendusmääruse eeskirja 22 lõige 2 on ilmselgelt erand sellest üldreeglist, kuna selle teine lause sätestab, et „[k]ui vastulause esitaja selliseid tõendeid enne tähtaja lõppemist ei esita, *liikkab* amet vastulause tagasi”.³⁰ See fraas näib ka kinnitavat määruse nr 207/2009 artikli 42 lõiget 2.

52. Mis asjaoludel välistab see erand ühtlustamisameti kaalutusõiguse otsustada, kas võtta arvesse teist tõendikogumit, mis esitati vastuseks kaubamärgitaotleja argumentidele, et esimene tõendikogum oli ebapiisav tõendamaks selle kaubamärgi tegelikku kasutamist?

53. Eeskiri 22 rakendab määruse nr 207/2009 artiklit 42. Mõlemas sättes on eelkõige ette nähtud menetlus, mida tuleb järgida, kui taotleja nõuab, et vastulause esitaja tõendaks oma kaubamärgi tegelikku kasutamist. Eeskirja 22 lõikes 2 tähendab „amet” seega vastulausete osakonda.³¹

25 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul, punktid 57 ja 58.

26 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul, punkt 56. Vt ka määruse nr 207/2009 artikkel 64.

27 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul, punkt 42.

28 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul, punktid 42, 43, 47 ja 48.

29 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul, punkt 48.

30 — Kohtujuristi kursiiv.

31 — Määruse nr 207/2009 artikli 132 lõike 1 kohaselt „[v]astulausete osakond vastutab otsuste tegemise eest vastulausete puhul ühenduse kaubamärgi registreerimise taotlusele”.

54. Määruse nr 207/2009 artiklis 42 sätestatud menetlus on järgmine. Kui vastulausete osakond on leidnud, et vastulause on vastuvõetav, algab menetlus *inter partes* ning selle raames peab vastulause esitaja taotleja nõudmisel tõendama, et varasemat ühenduse (või siseriiklikku)³² kaubamärki on tegelikult kasutatud ning et see on vastulause aluseks või et kasutamata jätmine on õigustatud.³³ „Selliste tõendite puudumise korral” näeb artikli 42 lõige 2 ette, et ühtlustamisamet *peab* vastulause tagasi lükkama.

55. Artikli 42 lõiget 2 tuleb lugeda koos rakendusmääruse eeskirjadega 20 ja 22. Esimene eeskiri puudutab vastulause läbivaatamist ning teine käsitleb eelkõige kasutamise tõendamist sellise menetluse käigus. Mõlemad eeskirjad selgitavad täiendavalt sellise vastulausemenetluse korda, milles nimetatud tõendamist nõutakse. Vastavalt neile eeskirjadele peab ühtlustamisamet teatama vastulausest taotlejale ning paluma taotlejal esitada ühtlustamisameti määratud tähtaja jooksul omapoolse seisukoha.³⁴ Sama tähtaja jooksul võib taotleja nõuda ka kasutamise tõendamist,³⁵ kuid ta ei pea seda nõuet esitama tingimata koos oma seisukohaga vastulause kohta.³⁶

56. Pärast sellise nõude saamist peab ühtlustamisamet paluma vastulause esitajal esitada tõendid ameti määratud tähtaja jooksul.³⁷ Eeskirja 22 lõige 3 teeb selgeks, et vastulause esitaja peab esitama „[k]asutamist tõendavad märked ja tõendid”. Nii peab vastulause esitaja märkima ära kõnealuse kaubamärgi kasutamise koha, aja, ulatuse ja olemuse ning esitama seda kinnitavad tõendid.³⁸ Nende tõendite esitamine piirdub põhimõtteliselt tõendavate dokumentide ja selliste esemete, nagu on loetletud eeskirja 22 lõikes 4, esitamisega.³⁹

57. Kui „selliseid tõendeid” tähtaegselt ei esitata, näeb eeskirja 22 lõige 2 ette, et ühtlustamisamet *peab* vastulause tagasi lükkama. Nagu ma juba märkisin,⁴⁰ kinnitab see määruse nr 207/2009 artikli 42 lõiget 2.

58. Ent olenemata sellest, kas määratud tähtaja jooksul tõendid esitatakse, on selge, et vastulausemenetlus saab edasi minna pärast selle tähtaja lõppemist.

59. Nii kohustab määruse nr 207/2009 artikli 42 lõige 1 ühtlustamisametit vastulause menetlemise käigus kutsuma pooli nii sageli kui vajalik esitama märkusi ühtlustamisameti määratud tähtaja jooksul. Seda kinnitab rakendusmääruse eeskirja 20 lõige 4, mis sätestab, et ühtlustamisamet, kui ta peab seda vajalikuks, palub vastulause esitajal „vastata” taotleja seisukohale.

60. Kui vastulause esitaja on esitanud tegeliku kasutamise tõendamiseks dokumente, siis nõuavad õiglase menetluse ja kaitseõiguste põhimõtted ühtlustamisametilt, et ta paluks taotlejal esitada oma seisukoht nende tõendite kohta.⁴¹ Vastasel korral kujundaks ühtlustamisamet oma seisukoha tõendite suhtes, mille kohta taotlejal ei ole olnud võimalust oma seisukohta esitada. See oleks vastuolus määruse nr 207/2009 artikli 75 teise lausega. Eeskirja 20 lõiked 2 ja 4 kinnitavad samuti, et igale poolele tuleb anda õigus kordamööda vastata.

32 — Kui vastulause põhineb varasemal siseriiklikul kaubamärgil, siis näeb määruse nr 207/2009 artikli 42 lõige 3 ette, et seda kohaldatakse „asendades kasutuse ühenduses”, millele viidatakse nimetatud määruse artikli 42 lõikes 2, „vastava kasutusega liikmesriigis, kus varasem kaubamärk on kaitstud”.

33 — Määruse nr 207/2009 artikli 42 lõige 2.

34 — Rakendusmääruse eeskirja 20 lõige 2.

35 — Rakendusmääruse eeskirja 22 lõige 1.

36 — Rakendusmääruse eeskirja 22 lõige 5.

37 — Rakendusmääruse eeskirja 22 lõige 2.

38 — Rakendusmääruse eeskirja 22 lõige 3.

39 — Rakendusmääruse artikli 22 lõige 4.

40 — Vt eespool punkt 51.

41 — Määruse nr 207/2009 artikli 42 lõige 1.

61. Minu arvates nõuab määruse nr 207/2009 artikli 42 lõige 1 ühtlustamisametilt kaitseõiguste tagamiseks ka seda, et kui kaubamärgitaotleja on esitanud tõendite kohta oma seisukoha avaldanud, antakse vastulause esitajale samaväärne õigus vastamiseks, kui see on konkreetse asja asjaoludel „vajalik”.

62. Sellel taustal on selge, et rakendusmääruse eeskirja 22 lõike 2 teine lause saab kehtida selles menetluses ainult ühele konkreetsele sammule, nimelt kasutamise tõendamise tähtaja lõppemisele pärast seda, kui ühtlustamisamet on tulenevalt taotleja esimesest vastusest vastulausele esitanud (algse) palve esitada tõendid. Kui vastulause esitaja *ei esita mingeid* tõendeid selle kohta, siis vastulause osakond *peab* vastulause tagasi lükkama. Tal ei ole kaalutusõigust otsustada, kas võtta või mitte võtta arvesse tõendeid, mida võidakse esitada hiljem (mis tahes asjaoludel). Seega, kui vastulause esitaja ei vasta tähtaegselt (algsele) palvele tõendada varasema kaubamärgi kasutamist, peab ta taluma sellest tulenevaid tagajärgi.

63. Erinevalt New Yorker Jeansist ma ei leia, et selliselt tõlgendatud rakendusmääruse eeskirja 22 lõige 2 on tegelikult erand määruse nr 207/2009 artikli 42 lõikest 1 või rakendusmääruse eeskirja 20 lõikest 4.⁴² Kaks viimati nimetatud sätet nõuavad, et ühtlustamisamet paluks pooltel esitada oma seisukohad, millega nad saavad kasutada oma vastamisõigust. Seevastu eeskirja 22 lõige 2 puudutab tagajärge, mida ühtlustamisamet peab rakendama, kui mingeid tõendeid tegeliku kasutamise kohta ei esitata tähtaegselt.

64. Minu arvates ei saa eeskirja 22 lõiget 2 tõlgendada laiemalt.

65. Kui vastulause esitaja on heas usus esitanud usutavad tõendid oma kaubamärgi tegeliku kasutamise tõendamiseks, siis ei ole enam tõsi, et see pool „selliseid tõendeid [...] ei esita[nud]”. Seega ei kehti enam erand määruse nr 207/2009 artikli 76 lõikes 2 sisalduvast üldreeglist. Kui taotlejal palutakse esitada oma seisukoht esitatud tõendite kohta (eeskirja 20 lõige 2) ning ta vastab, et need on ebapiisavad tegeliku kasutamise tõendamiseks, ja see vastus edastatakse vastulause esitajale, siis on kõige loogilisemaks reaktsiooniks täiendavate tõendite esitamine. Muidu valitseb oht, et seisukohtade esitamine mandub pelgaks kraaklemiseks: „Minu algsed tõendid oli piisavad!”, „Ei olnud!”, „Olid küll!”.

66. Kui tõlgendada eeskirja 22 lõiget 2 laiemalt, siis ei näi olevat loogilist põhjust, miks see ei kehtiks ka muude järgnevate tähtaegade suhtes, mida vastulause osakond võib määrata vastavalt määrusele. See tähendaks, et ühtlustamisamet ei saaks paluda pooltel esitada vastavalt määruse nr 207/2009 artikli 42 lõikele 1 koos oma märkustega tõendeid; ning et vastulause esitajad ei saaks esitada edasisi tõendeid koos oma vastusega eeskirja 20 lõike 4 alusel esitatud palvele. Kui korraldataks suuline ärakuulamine, ei saaks vastulause osakond samamoodi ära kuulata ega küsida edasisi tõendeid. Seetõttu ei oleks tal kõiki volitusi, mis nähakse ette rakendusmääruse eeskirjas 57.⁴³

67. Samuti ei oleks menetlusliku tõhususe põhimõttega ega Euroopa Kohtu poolt kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Kaul⁴⁴ kasutatud parallelismi mõistega kooskõlas lubada apellatsioonikojal võtta arvesse teatavat liiki tõendeid, mis esitatakse pärast määratud tähtaja lõppemist, kui vastulause osakonnal puuduks võimalus seda teha. See tähendaks, et kui vastulause osakond jätkaks vastulause esitaja tõendite taotleja poolt esitatud ebapiisavuse väite tõttu kõrvale, oleks vastulause esitaja sunnitud tegeliku kasutamise tõendamata jätmisel põhineva vastulause tagasilükkamise edasi kaebama. Kaebemenetluses oleks apellatsioonikojal kaalutusõigust otsustada, kas samu tõendeid arvesse võtta või mitte. (Vastulause osakonna otsuste peale esitatud kaebusi

42 — Samuti ei nõustu ma New Yorker Jeansiga selles, et eeskirja 22 lõige 2 loob üldise erandi määruse nr 207/2009 artikli 74 teisele lausele. Sellele saab vastata lühidalt: nimetatud õigusnormis puudub teine lause ning see käsitleb ühenduse kollektiivkaubamärkide kehtetuks tunnistamise põhjuseid. Seega ei ole see käesolevas apellatsioonimenetluses asjakohane. Kui New Yorker Jeans kavatses viidata määruse nr 207/2009 artikli 75 teisele lausele, ei ole ta esitanud piisavalt argumente oma seisukoha toetuseks.

43 — Rakendusmääruse eeskiri 57 kehtestab eeskirjad seoses tõendite kogumisega ühtlustamisameti poolt suulises menetluses.

44 — Vt punktid 48 ja 49 eespool.

menetledes on apellatsioonikojal selline kaalutusõigus seoses lisa- ja täiendavate faktide ja tõenditega.⁴⁵ Rakendusmääruse eeskirja 22 lõiget 2 ei saa ilmselgelt tõlgendada nii, et see säte välistab sellise kaalutusõiguse.) Kui vastulause esitaja kaebust ei esitaks, peaks ta ootama kuni asjaomane kaubamärk on registreeritud ning seejärel algatama tühistamismenetluse. Minu meelest ei ole selline tõlgendus mõistlik.

68. Minu poolt pakutud rakendusmääruse eeskirja 22 lõike 2 tõlgendus ei takista ühtlustamisametil vastulauset tagasi lükkamast tegeliku kasutamise tõendite puudumise tõttu juhul, kui vastulause esitaja esitab tõendid, mis on ilmselgelt puudulikud või asjassepuutumatud või mis on seotud asjassepuutumatud faktiliste asjaoludega. Sellistel asjaoludel on vastulausete osakonnal kaalutusõigus edasisi tõendeid arvesse mitte võtta. Teisalt, kui (näiteks) taotleja kaebab, et tõendid on ilmselgelt puudulikult või selgelt asjassepuutumatud, kui need seda ilmselt ei ole, siis võib osutada vajalikuks, et ühtlustamisamet palub vastavalt eeskirja 20 lõikele 4 vastulause esitajal vastata. Pelk märkuste esitamine kaubamärgi taotleja poolt on seega menetlusküsimus. Sellisena ei ole see fakt seotud vastulause, sealhulgas eelküsimumuseks oleva kasutamise tõendamise hindamisega.

69. Kui, nagu käesoleval juhul, taotleja väidab, et tõendid on ebapiisavad (ilmselt väitmata, et need on asjassepuutumatud), on ühtlustamisametil põhjust paluda vastavalt määruse nr 207/2009 artikli 42 lõikele 1 ja rakendusmääruse eeskirja 20 lõikele 4 vastulause esitajal vastata. Kuivõrd vastulausete osakond peab oma otsuses märkima põhjused, nagu on nõutud määruse nr 207/2009 artiklis 75, peab ta käsitlema taotleja argumenti esitatud tõendite väidetava ebapiisavuse kohta ning neid tõendeid hindama. Enamikel juhtidel nõuab see ühtlustamisametilt enne otsuse tegemist vastulause esitaja ärakuulamist.

70. Selles menetlusstaadiumis on ühtlustamisametil kaalutusõigus, kas võtta arvesse tõendeid, mis näiteks toetavad argumente, millega vaidlustati väide, et algselt esitatud tõendid olid ebapiisavad, või mis rõhutavad olemasolevaid tõendeid ja toetavad fakte, mis on juba esitatud vastulause esitaja algsetes märkustes.

71. Eeltoodut arvestades olen seisukohal, et Üldkohtul oli õigus, kui ta nõustus, et vastulausete osakond võib arvesse võtta tegeliku kasutamise seonduvaid täiendavaid tõendeid, mis esitatakse pärast tema poolt määratud tähtaja lõppemist.

Kaalutusõiguse kasutamine selle suhtes, kas võtta arvesse teist tõendikogumit, mis esitati vastulausemenetluses pärast ühtlustamisameti määratud tähtaja lõppemist

72. Kaalutusõigus, kas võtta arvesse teist tõendikogumit, mis esitati vastulausemenetluses pärast ühtlustamisameti poolt määratud algse tähtaja lõppemist, võib olla lai, kuid selle kasutamine ei ole piiramatult ega väljaspool kohtulikku kontrolli. Milline seisukoht võtta seoses tõenditega, mis esitatakse „hilinenult” selles mõttes, et need oleks võinud esitada varem, ent ei esitatud?

73. Euroopa Kohus selgitas kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul, kuidas selle kaalutusõiguse kasutamist tuleb piiritleda: „nende [faktiliste asjaolude või tõendite] arvessevõtmine olla põhjendatud eriti juhul, kui hilinenult esitatud tõendid võivad esiteks olla asjakohased seoses sellega, milline otsus talle esitatud vastulause kohta langetatakse, ja teiseks ei välista seda menetlusstaadium, mil hilinenud esitamine toimub, ega sellega seotud asjaolud”.⁴⁶ Olenemata sellest, kuidas seda kaalutusõigust kasutatakse, peab ühtlustamisamet põhjendama oma otsust neid faktilisi asjaolusid või tõendeid arvesse võtta või mitte võtta.⁴⁷

45 — Vt rakendusmääruse eeskirja 50 lõike 1 kolmas lõik. Vt ka minu poolt samuti täna esitatav ettepanek kohtuasjades C-120/12 P, C-121/12 P ja C-122/12 P, punktid 62–66.

46 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul, punkt 44.

47 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul, punkt 43.

74. New Yorker Jeansil ei ole seega õigus, kui ta väidab, et rakendusmääruse eeskirja 22 lõike 2 kitsas tõlgendus tähendaks, et kaubamärgi taotleja poolt märkuste esitamine algselt esitatud tõendite ebapiisavuse kohta õigustaks vastulausete osakonda alati võtma arvesse tõendeid, mis esitatakse pärast algselt määratud tähtaja lõppemist.

75. Kui vastulausete osakond otsustab kasutada oma kaalutusõigust võtta arvesse faktilisi asjaolusid või tõendeid, mis on esitatud pärast algselt määratud tähtaja lõppemist, peab ta oma otsuses selgitama 1) kas asjaomane materjal on *prima facie* asjakohane ühtlustamisameti poolt vastulause kohta otsuse tegemiseks, 2) menetlusstaadiumit, milles need tõendid esitati, 3) esitamisega seotud asjaolusid⁴⁸ ning (minu arvates) 4) miks, arvestades punkte 1–3, peab ühtlustamisamet kohaseks neid tõendeid arvesse võtta.

76. Minu hinnangul oli Üldkohtul käesolevas asjas õigus, kui ta leidis, et ühtlustamisamet ei kuritarvitanud oma kaalutusõigust.

77. Nagu nähtub vaidlustatud kohtuotsuse punktides 30–36, ei eristanud Üldkohus oma analüüsis kaalutusõiguse olemasolu ning selle kasutamist. Kohtuotsuse punktis 34 esitas ta kokkuvõtte Euroopa Kohtu poolt kohtuotsuses Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul antud juhustest kaalutusõiguse kasutamise kohta. Ent asjaolu, et Üldkohus struktureeris oma põhjenduskäigu sellisel viisil, ei muuda seda ekslikuks.

78. Vastulausemenetluse eesmärgiks on ennetada kaubamärgivaidlusi enne uue ühenduse kaubamärgi registreerimist. Kaaludes kõigepealt lahendamisele kuuluvat küsimust, kas vastulause esitaja kasutas kaubamärki, millele ta tugineb, peavad ühtlustamisameti (ning konkreetsemalt vastulausete osakonna) käsutuses olema kõik kättesaadavad faktilised asjaolud ja tõendid, et tal oleks võimalik otsustada, kas varasemat kaubamärki oli tegelikult kasutatud. Täiendavad tõendid, mis esitatakse juba esitatud tõendite ebapiisavuse kõrvaldamiseks, näivad olevat tõenäoliselt väga asjakohased menetluse tulemuse seisukohalt ning selleks, et ühtlustamisamet saaks vastulause igakülgelt läbi vaadata. Seoses asjakohasusega nõustus Üldkohus, et vastulausete osakond võib võtta arvesse „täiendavaid tõendeid, mis üksnes lisanduvad määratud tähtaja jooksul esitatud tõenditele [...] kuna algselt esitatud tõendid ei ole asjassepuutumatud, vaid teine pool vaidlustas need väitega, et need on ebapiisavad”.⁴⁹ Käesolevas asjas esitatud teise tõendikogumisse kuuluvad tõendid „ei olnud esimesed ega ainsad tõendid kasutamise kohta, vaid need pigem täiendasid tähtaegselt esitatud asjakohaseid tõendeid”.⁵⁰

79. Lisaks õigustab ühtlustamisameti poolt neile tõenditele tuginemist asjaolu, et vastulausete osakond saab selliseid tõendeid arvesse võtta vastulausemenetluse varajases staadiumis, ning asjaolu, et need tõendid on esitatud taotleja märkuste ümberlõkkamiseks. Sellega seoses võttis Üldkohus samuti arvesse ühtlustamisametis toimuva vastulausemenetluse üldist tõhusust viisil, mida Euroopa Kohus pidas silmas kohtuotsuse Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul punktis 44. Seega tugines Üldkohus vaidlustamata asjaolule, et pärast taotleja märkusi esitatud tõendite ebapiisavuse kohta andis ühtlustamisamet 14. novembri 2006. aasta kirjaga vastulause esitajale võimaluse esitada oma seisukohad. Vastulause esitaja esitas koos oma seisukohtadega ka tõendid. Nii seisukohad kui tõendid esitati ühtlustamisameti määratud uue tähtaja jooksul.

80. Nagu nii New Yorker Jeans kui ka ühtlustamisamet rõhutavad, ei või vastulause esitaja kasutada teist seisukohtade esitamise vooru selliste tõendite esitamiseks, mida ta ei esitanud, kui tal paluti esimest korda tõendada tegelikku kasutamist. Kui tal oleks vaja rohkem aega, et neid tõendeid leida, koguda või muul viisil ette valmistada, saaks ta taotleda ühtlustamisameti määratud algse tähtaja

48 — Vt eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Kaul, punkt 44.

49 — Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 31.

50 — Vaidlustatud kohtuotsuse punkt 33.

pikendamist enne selle lõppemist.⁵¹ Kui vastulause esitaja ei tee seda tähtaegselt, siis ei saa ta määratud tähtaja ületamist hiljem parandada, esitades tõendid hiljem. Ent Üldkohus käsitles seda küsimust, sedastades sõnaselgelt vaidlustatud kohtuotsuse punktis 31, et „menetlusse astuja ei kuritarvitanud määratud tähtaegu, kasutades teadlikult venitamistaktikat või näidates üles ilmset hooletust”. Lisaks leidis ta kohtuotsuse punktis 33, et „[n]ende tõendite arvesse võtmine võimaldas vastulausete osakonnal ja seejärel apellatsioonikojal teha otsus varasema kaubamärgi tegeliku kasutamise kohta kõikide asjakohaste faktiliste asjaolude ja tõendite alusel”, mis vastab Euroopa Kohtu kirjeldusele tegeliku kasutamise hindamise kohta.⁵²

81. Neist kaalutlustest tulenevalt ma leian, et Üldkohus ei rikkunud õigusnormi, jättes kehtima apellatsioonikoja otsuse, mille kohaselt vastulausete osakond võttis õigesti arvesse 15. jaanuari 2007. aasta kirjaga esitatud tõendid (teine tõendikogum).

Kohtukulud

82. Euroopa Kohtu kodukorra artikli 138 lõike 1 kohaselt, mida sama korra artikli 184 lõike 1 alusel kohaldatakse apellatsioonkaebuste suhtes, on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Käesolevas asjas on ühtlustamisamet nõudnud kulude hüvitamist.

Ettepanek

83. Eeltoodust tulenevalt leian, et Üldkohus ei rikkunud õigusnormi, ning seetõttu teen Euroopa Kohtule ettepaneku:

- jätta apellatsioonkaebus tervikuna rahuldamata ja
- mõista ühtlustamisameti kohtukulud välja New Yorker Jeansilt.

51 — Rakendusmääruse eeskirja 71 lõike 1 teine lause sätestab, et „[a]sjaolusid arvestades võib amet määratud tähtaega pikendada, kui asjaomane pool nõuab pikendamist ja vastav taotlus esitatakse enne algse tähtaja lõppemist”.

52 — 11. märtsi 2003. aasta otsus kohtuasjas C-40/01: Ansul (EKL 2003, lk I-2439, punkt 38).