



Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (esimene koda)

18. oktoober 2016*

Euroopa Liidu kaubamärk — Euroopa Liidu sõnamärgi BRAUWELT taotlus —
Absoluutsed keeldumispõhjused — Kirjeldavus — Eristusvõime puudumine — Määruse (EÜ)
nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktid b ja c — Kasutamise käigus omandatud eristusvõime — Määruse
nr 207/2009 artikli 7 lõige 3 — Õigus olla ära kuulatud — Põhjendamiskohustus — Määruse
nr 207/2009 artikkel 75

Kohtuasjas T-56/15,

Raimund Schmitt Verpachtungsgesellschaft mbH & Co. KG, asukoht Nürnberg (Saksamaa),
esindaja: advokaat M. Höfler,

hageja,

versus

Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Amet (EUIPO), esindaja: A. Schiffko,

kostja,

mille ese on hagi EUIPO neljanda apellatsioonikoja 4. detsembri 2014. aasta otsuse (asi R 1121/2014-4)
peale, mis käsitleb sõnamärgi BRAUWELT registreerimist ELi kaubamärgina,

ÜLDKOHUS (esimene koda),

nõupidamise ajal koosseisus: koja president H. Kanninen, kohtunikud I. Pelikánová (ettekandja) ja
E. Buttigieg,

kohtusekretär: E. Coulon,

arvestades hagiavaldust, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 2. veebruaril 2015,

arvestades vastust, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 21. aprillil 2015,

arvestades repliiki, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 6. juulil 2015,

arvestades asjaolu, et kolme nädala jooksul alates menetluse kirjaliku osa lõpetamisest teatamisest ei
olnud kohtuasja pooled esitanud taotlust kohtuistungis määramiseks, ning otsustades Üldkohtu
kodukorra artikli 106 lõike 3 alusel lahendada kohtuasja ilma menetluse suulise osata,

on teinud järgmise

* Kohtumenetluse keel: saksa.

otsuse

Vaidluse taust

- 1 Hageja Raimund Schmitt Verpachtungsgesellschaft mbH & Co. KG esitas 2. augustil 2013 Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Ametile (EUIPO) nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määruse (EÜ) nr 207/2009 ELi kaubamärgi kohta (ELT 2009, L 78, lk 1) alusel ELi kaubamärgi registreerimise taotluse.
- 2 ELi kaubamärk, mille registreerimist taotleti, on sõnamärk BRAUWELT.
- 3 Kaubad ja teenused, mille jaoks kaubamärgi registreerimist taotleti, kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassidesse 9, 16, 32, 35, 38, 41, 42 ja 43 ning vastavad neis klassides järgmisele kirjeldusele:
 - klass 9: „arvutiprogrammid ja tarkvara, eelkõige rakendusprogrammid (rakendused, allalaaditavad); andmekandjad (salvestatud või salvestamata)“;
 - klass 16: „brošüürid; ajakirjad; kataloogid; raamatud, ka kiirkõidetud kogumike kujul“;
 - klass 32: „õlu; linnaseekstraktid õlle valmistamiseks“;
 - klasse 35: „pruuli-, jookide- ja toidunäituste ja -messide korraldamine äri või reklaami eesmärgil; äridokumenteerimise teenused; aadressiturundus; teabe, nimelt turundus- ja levitusteabe kogumine ja kättesaadavaks tegemine veebis; messide korraldamine ja läbiviimine ka elektroonilisel kujul“;
 - klass 38: „veebis olemasolevale teabele juurdepääsu pakkumine; veebis olemasolevatele arvutiprogrammidele ja rakendustele (rakendusprogrammid) juurdepääsu pakkumine; internetiportaalide kättesaadavaks tegemine teenusena; veebis olemasolevale teabele juurdepääsu pakkumine; sõnumite kokkukogumine, esitamine ja edastamine internetis; juurdepääsu pakkumine andmebaasidele; juurdepääsu pakkumine tarkvarale, andmetele, piltidele, audio- ja videoteabele internetis; elektroonilise teatetahvli teenused“;
 - klass 41: „seminaride ja õpitubade korraldamine ja läbiviimine, ka elektroonilisel kujul; spordi- ja kultuuritegevus; muusika-, kultuuri-, turismi- ja muude vabaajaürituste korraldamine ja läbiviimine; meelelahutus- ja vabaajaürituste teave; koolitus; meelelahutus; kirjastamisteenused, eelkõige elektronraamatute ja -ajakirjade kirjastamine arvutivõrgus ning tekstide toimetamine ja kirjastamine; eelkõige toidu- ja jookidealase teabe pakkumine arvutivõrgus (toitumisalane haridus)“;
 - klass 42: „tarkvara, eelkõige rakendusprogrammide projekteerimine ja arendamine; internetiplatvormide kättesaadavaks tegemine; e-kaubanduse platvormide kättesaadavaks tegemine arvutivõrgus“;
 - klass 43: „toitlustusteenused“.
- 4 Kontrollija keeldus 14. märtsi 2014. aasta otsusega kaubamärgi registreerimisest kõigi taotletud kaupade ja teenuste jaoks, leides, et taotletav kaubamärk on määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses kirjeldav ja sel puudub sama määruse artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses eristusvõime.
- 5 Hageja esitas 24. aprillil 2014 EUIPO-le määruse nr 207/2009 artiklite 58–64 alusel kontrollija otsuse peale kaebuse.

- 6 EUIPO neljanda apellatsioonikoja 4. detsembri 2014. aasta otsusega (edaspidi „vaidlustatud otsus“) jäeti kaebus rahuldamata. Esiteks leidis apellatsioonikoda, et taotletav kaubamärk koosneb saksakeelsetest sõnadest ning et asjaomane avalikkus koosneb lõpptarbijatest ja Saksa ja Austria erialaasjatundjatest. Teiseks nentis apellatsioonikoda, et taotletav kaubamärk tähendab „pruulimaailma“ või „pruulimismaailma“ ning see tähistab saksa keelt kõneleva tarbija silmis pruulimisega seotud kaupade ja teenuste müügikohta või selle tegevusega seotud kaupade ja teenuste laiaulatuslikku pakkumist. Kolmandaks leidis apellatsioonikoda, et asjaomaseid kaupu ja teenuseid arvestades tähistab taotletav kaubamärk nende otstarvet või valdkonda, nende müügi või pakkumise kohta. Ta märkis, et kõik taotletava kaubamärgiga hõlmataavad kaubad ja teenused võivad kuuluda pruuli või pruulimise teemaga seotud teabe ja teenuste laiaulatusliku pakkumise alla. Apellatsioonikoda järeldas sellest, et taotletav kaubamärk kirjeldab määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses kaupade ja teenuste sorti või otstarvet. Neljandaks leidis apellatsioonikoda, et kuna taotletav kaubamärk on kirjeldav, puudub sellel eristusvõime määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses. Viiendaks asus apellatsioonikoda seisukohale, et hageja esitatud tõendid on ebapiisavad, et tõendada taotletava kaubamärgi kasutamise käigus omandatud eristusvõimet määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 tähenduses.

Poolte nõuded

- 7 Hageja palub Üldkohtul:
- tühistada vaidlustatud otsus;
 - muuta vaidlustatud otsust nii, et taotletav kaubamärk registreeritakse asjaomastele kaupade ja teenuste jaoks;
 - teise võimalusena muuta vaidlustatud otsust nii, et taotletav kaubamärk registreeritakse kaupade „pruulivaldkonna erialaajakirjad“ jaoks;
 - mõista kohtukulud välja EUIPO-lt.
- 8 EUIPO palub Üldkohtul:
- jätta hagi rahuldamata;
 - mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitlus

1. Teise ja kolmanda nõude vastuvõetavus

- 9 EUIPO väidab, et hagiavalduse teine ja kolmas nõue ei ole vastuvõetavad, kuna nende eesmärk on, et Üldkohus teeks EUIPO-le ettekirjutuse.
- 10 Hageja vaidleb EUIPO argumentidele vastu, selgitades ühelt poolt, et teine nõue on vastuvõetav muutmisnõue, ning teiselt poolt, et kolmanda nõude puhul on tegemist taotletava kaubamärgiga hõlmataivate kaupade ja teenuste nimekirja tingimusliku piiramisega.
- 11 Kõigepealt tuleb märkida, et sõltumata asjaolust, et kolmanda nõude ese on taotletava kaubamärgiga hõlmataivate kaupade ja teenuste nimekirja tingimuslik piiramine, on nii kolmanda kui ka teise nõude puhul tegemist muutmisnõudega, milles soovitakse, et Üldkohus registreeriks asjaomase kaubamärgi.

- 12 Üldkohus on tõepoolest määruse nr 207/2009 artikli 65 lõike 3 alusel pädev apellatsioonikoja otsust muutma. Siiski on selle muutmispädevuse eesmärk, et Üldkohus teeks otsuse, mille oleks vastavalt määruse nr 207/2009 sätetele pidanud tegema apellatsioonikoda, mis tähendab, et muutmisnõue vastuvõetavust tuleb hinnata arvestades pädevust, mis apellatsioonikoja on antud (kohtumäärus, 30.6.2009, *Securvita vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (Natur-Aktien-Index)*, T-285/08, EU:T:2009:230, punktid 14 ja 15).
- 13 Kuigi ELi kaubamärgi registreerimine põhineb tuvastusel, et kõik määruse nr 207/2009 artiklis 45 ette nähtud tingimused on täidetud, ei võta liidu kaubamärgi registreerimise suhtes pädevad EUIPO instantsid selle kohta vastu formaalset otsust, mille peale saaks edasi kaevata. Seetõttu ei ole apellatsioonikoda – kes võib määruse nr 207/2009 artikli 64 lõike 1 alusel kas tegutseda vaidlustatud otsuse teinud instantsi pädevuse piires või saata asja nimetatud instantsile edasiseks menetlemiseks tagasi – pädev lahendama taotlust, milles palutakse, et ta registreeriks ELi kaubamärgi. Veelgi enam ei ole Üldkohtu pädevuses lahenda muutmisnõuet, milles palutakse, et ta muudaks apellatsioonikoja sellekohast otsust (vt selle kohta kohtumäärus, 30.6.2009, *Natur-Aktien-Index*, T-285/08, EU:T:2009:230, punktid 16–23).
- 14 Eeltoodud kaalutlusi arvestades tuleb teine ja kolmas nõue vastuvõetamatuse tõttu läbi vaatamata jätta.

2. Esimest korda Üldkohtus esitatud tõendite vastuvõetavus

- 15 EUIPO vaidleb hagiavalduse lisade K.24–K.30 ja K.33 vastuvõetavusele vastu, kuna need esitati esimest korda Üldkohtus ja neid ei ole EUIPO menetlustoimikule lisatud.
- 16 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on Üldkohtule esitatud hagi eesmärk EUIPO apellatsioonikodade otsuste seaduslikkuse kontrollimine määruse nr 207/2009 artikli 65 tähenduses, mistõttu ei ole Üldkohtu ülesanne faktilisi asjaolusid esimest korda selles kohtus esitatud dokumente silmas pidades uuesti analüüsida. Seetõttu tuleb hagiavalduse lisad K.24–K.30 ja K.33 tagasi lükata, ilma et nende tõendusjõudu oleks vaja analüüsida (vt selle kohta kohtuotsus, 24.11.2005, *Sadas vs. Siseturu Ühtlustamise Amet – LTJ Diffusion (ARTHUR ET FELICIE)*, T-346/04, EU:T:2005:420, punkt 19 ja seal viidatud kohtupraktika).

3. Sisulised küsimused

- 17 Hageja põhjendab oma hagi kolme väitega, millest esimene kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c koostoimes määruse artikliga 75, teise kohaselt määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti b ja kolmanda kohaselt määruse nr 207/2009 artikli 7 lõiget 3, koostoimes määruse artikliga 75.

Esimene väide, mille kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c koostoimes määruse artikliga 75

- 18 Hageja heidab apellatsioonikoja ette põhjendamiskohustuse rikkumist, ebaõiget järeldust, et taotletav kaubamärk on kõiki hõlmatavaid kaupu ja teenuseid kirjeldav, ja seda, et apellatsioonikoda rikkus tema õigust olla ära kuulatud.

Põhjendamiskohustuse rikkumine

- 19 Hageja väidab, et apellatsioonikoda rikkus põhjendamiskohustust, kui jättis analüüsimata, kas taotletav kaubamärk on iga registreerimistaotluses nimetatud kaupa ja teenust kirjeldav, ning viitas kõigile kaupadele vastavates klassides üldiselt.

- 20 EUIPO väidab, et hageja argumendid on põhjendamata.
- 21 Juhul kui kaubamärki soovitakse registreerida mitmesuguste kaupade või teenuste jaoks, peab apellatsioonikoda kohtupraktika kohaselt kontrollima konkreetselt, et kaubamärgi puhul ei esine ühtki määruse nr 207/2009 artikli 7 lõikes 1 sätestatud registreerimisest keeldumise põhjust seoses ühegagi neist kaupadest ja teenustest, ning apellatsioonikoda võib iga vaadeldud kauba või teenuse osas jõuda erinevale järeldusele. Kui apellatsioonikoda keeldub kaubamärki registreerimast, on ta seega kohustatud oma otsuses esitama iga registreerimistaotluses nimetatud kauba või teenuse kohta järelduse, millele ta jõudis, sõltumata sellest, kuidas see taotlus on sõnastatud (vt kohtuotsus, 2.4.2009, Zuffa vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (ULTIMATE FIGHTING CHAMPIONSHIP), T-118/06, EU:T:2009:100, punkt 27 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 22 Kui aga sama keeldumispõhjus esitatakse kaupade või teenuste liigi või rühma kohta, võib apellatsioonikoda siiski piirduda üldise põhjendusega, mis hõlmab kõiki asjaomaseid kaupu või teenuseid, tingimusel et kõik kõnealuse otsuse põhjendustes sisalduvad faktilised ja õiguslikud kaalutlused esitaks selgitavad piisavalt apellatsioonikoja arutluskäiku iga sellesse liiki kuuluva kauba ja teenuse suhtes ja teiseks võib neid kaalutlusi kohaldada kõigi asjaomaste kaupade ja teenuste suhtes ühtemoodi. Ainuüksi fakt, et kõnealused kaubad või teenused kuuluvad Nizza kokkuleppe samasse klassi, ei ole põhjenduseks piisav (vt selle kohta kohtuotsus, 2.4.2009, ULTIMATE FIGHTING CHAMPIONSHIP, T-118/06, EU:T:2009:100, punktid 27 ja 28 ning seal viidatud kohtupraktika).
- 23 Apellatsioonikoda viitas vaidlustatud otsuse punktis 16 klassi 9 kuuluvatele „arvutiprogrammidele“, mis hõlmavad „tarkvara“, ja „andmekandjatele“, ning klassi 16 kuuluvatele „brošüüridele“, „ajakirjadele“, „kataloogidele“ ja „raamatutele“. Vaidlustatud otsuse punktis 17 puudutas analüüs klassi 32 kuuluvat „õlut“ ja „linnaseekstrakti“ ning klassi 43 kuuluvat „toitlustamisteenust“. Vaidlustatud otsuse punktis 18 jaotas apellatsioonikoda klassi 35 kuuluvad teenused kahte rühma, millest esimene puudutab turundust ja teine messikorraldust. Vaidlustatud otsuse punktis 19 on klassidesse 38 ja 42 kuuluvaid teenuseid puudutav põhjendus on esitatud kolme teenusterühma suhtes, millest esimene puudutab portaalide kättesaadavaks tegemist, teine teabele, arvutiprogrammidele ja andmebaasidele juurdepääsu pakkumist ning kolmas vastavaid programmeerimisteenuseid. Lõpuks jaotas apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 20 klassi 41 kuuluvad teenused nelja rühma: baas- ja jätkuõpe, sport ja kulutuuritegevus, meelelahutus ja kirjastamisteenused.
- 24 Apellatsioonikoda tegutses kooskõlas eespool punktides 21 ja 22 nimetatud eeskirjadega, kui uuris taotletava kaubamärgi kirjeldavust kaupade ja teenuste liikide lõikes ja hageja ei ole selle asjakohasusele vastu vaieldud.
- 25 Järelikult tuleb käesolev etteheide tagasi lükata.

Taotletava kaubamärgi kirjeldavus seoses asjaomaste kaupade ja teenustega

- 26 Hageja väidab, et apellatsioonikoda leidis ekslikult, et taotletav kaubamärk on määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses kaup ja teenuseid kirjeldav.
- 27 EUIPO väidab, et hageja argumendid on põhjendamata.
- 28 Määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c kohaselt ei registreerita kaubamärke, mis koosnevad ainult sellistest märkidest või tähistest, mis tähistavad kaubanduses sorti, kvaliteeti, kvantiteeti, otstarvet, väärtust, geograafilist päritolu või kaupade tootmise või teenuste pakkumise aega või muid kauba või teenuse omadusi.

- 29 Kohtupraktika kohaselt takistab määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkt c sellega hõlmatud märkide ja tähiste kasutamise ainuõiguse andmist ainult ühele ettevõtjale üksnes sellel põhjusel, et need on kaubamärkidena registreeritud. Selles sättes on järgitud üldise huvi eesmärki, mis nõuab, et need märgid ja tähised peavad olema kõigi jaoks vabalt kasutatavad (kohtuotsus, 23.10.2003, Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Wrigley, C-191/01 P, EU:C:2003:579, punkt 31).
- 30 Märke või tähiseid, mis võivad kaubanduses tähistada nende kaupade või teenuste omadusi, mille jaoks kaubamärki soovitakse registreerida, loetakse määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses pealegi selliseks, mis ei saa täita kaubamärgi peamist ülesannet identifitseerida kauba või teenuse päritolu, et võimaldada 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 (kohtuotsus, 23.10.2003, Siseturu Ühtlustamise Amet *vs.* Wrigley, C-191/01 P, EU:C:2003:579, punkt 30).
- 31 Määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktis c viidatud märgid ja tähised on sellised, millega võib asjaomase avalikkuse seisukohast tavapärase kasutamise korral otseselt või üht selle olulist omadust mainides tähistada kaupa või teenust, mille jaoks kaubamärgi registreerimist taotletakse (kohtuotsus, 20.9.2001, Procter & Gamble *vs.* Ühtlustamise Amet, C-383/99 P, EKL, EU:C:2001:461, punkt 39).
- 32 Seega eeldab tähise kuulumine määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktis c sisalduva keelu kohaldamisalasse seda, et sellel on kõnealuste kaupade või teenustega piisavalt otsene ja konkreetne seos, mis võimaldab asjaomasel avalikkusel otsekohe ja ilma järele mõtlemata tajuda, et tegemist on kõnealuste kaupade või teenuste kirjeldusega või ühe nende omadusega (kohtuotsus, 14.6.2007, Europig *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (EUROPIG), T-207/06, EU:T:2007:179, punkt 27).
- 33 Selleks et uudissõnast või osade kombineerimise tulemuseks olevast sõnast koosnevat kaubamärki saaks pidada kirjeldavaks määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses, ei piisa, kui tuvastatakse, et kõik selle osad on kirjeldavad. Tuvastama peab ka selle, et uudissõna või kombineeritud sõna ise on kirjeldav (kohtuotsus, 12.1.2005, Wieland-Werke *vs.* Siseturu Ühtlustamise Amet (SnTEM, SnPUR, SnMIX), T-367/02–T-369/02, EU:T:2005:3, punkt 31; vt analoogia alusel ka kohtuotsused, 12.2.2004, Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, EU:C:2004:86, punkt 96, ja 12.2.2004, Campina Melkunie, C-265/00, EU:C:2004:87, punkt 37).
- 34 Kaubamärk, mis koosneb uudissõnast või sellistest osadest kombineeritud sõnast, millest igaüks on nende kaupade või teenuste omadusi kirjeldav, mille jaoks registreerimist taotletakse, on ka ise mainitud omadusi kirjeldav määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses, välja arvatud juhul, kui esineb märgatav erinevus uudissõna või kombineeritud sõna ja seda moodustavate osade kogumi vahel. See eeldab, et tulenevalt kombinatsiooni ebaharilikusest seoses mainitud kaupade ja teenustega jääb uudissõnast või kombineeritud sõnast mulje, mis on piisavalt erinev muljest, mis jääb seda moodustavate osade poolt edasiantavate tähenduste lihtsast ühendist, mistõttu uudissõna on midagi rohkemat kui selle osade summa. Seoses sellega on samuti asjakohane viia läbi kõnealuse sõna analüüs vastavatest leksikaalsetest ja grammatilistest reeglitest lähtuvalt (kohtuotsus, 12.1.2005, SnTEM, SnPUR, SnMIX, T-367/02–T-369/02, EU:T:2005:3, punkt 32; vt analoogia alusel ka kohtuotsused, 12.2.2004, Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, EU:C:2004:86, punkt 104, ja 12.2.2004, Campina Melkunie, C-265/00, EU:C:2004:87, punkt 43).
- 35 Käesoleval juhul ei vaidle hageja vastu apellatsioonikoja järeldustele, mille kohaselt ühelt poolt on taotletava kaubamärgiga tähistatud kaubad ja teenused suunatud lõpptarbijatele ning erialaasjatundjatele, ning teiselt poolt läheb arvesse Saksa ja Austria saksa keelt kõnelev avalikkus, kuna taotletav kaubamärk koosneb saksakeelsetest sõnadest. Kuna neis järeldustes ei ole eksitud, tuleb need aluseks võtta.

36 Hageja vaidleb aga vastu apellatsioonikoja hinnangule taotletava kaubamärgi tähenduse ja selle kirjeldava laadi kohta. Ta väidab lisaks, et apellatsioonikoda oleks pidanud võtma arvesse varasemaid talle kuuluvaid sõnalise tähise Brauwelt registreeringuid ning muid registreeringuid ja otsuseid, mis puudutavad identseid või analoogilisi tähiseid.

– Taotletava kaubamärgi tähendus

37 Esiteks väidab hageja osaga „brau“ seoses, et vastupidi kontrollija otsuses öeldule ei anna võrgusõnaraamat Duden alust järeldada, et see osa on sõnamoodustise osa; nimetatud osa kui selline ei esine ka muudes teatmeteostes. Ainsad tulemused interneti saksakeelsetest otsingumootoritest puudutavad sõna „bräu“ või perenime Brau või ka osa „brau“ kasutamist kaubamärgina või äriühingu nimena.

38 Hageja sõnul on osa „brau“ üksinda isegi siis, kui see tõesti on sõnamoodustise osa, igal juhul muust osast isoleeritud, nõrk ja ilma konkreetse tähenduseta, ning tõlgendus, mille kohaselt see viitab üldiselt pruulimistegevusele, on liiga ebamäärane.

39 Apellatsioonikoda märkis vaidlustatud otsuse punktis 13 sellega seoses, et osa „brau“ on sõnamoodustise osa, mis sõnaühendites viitab pruulimisele. Selle seisukoha kinnituseks esitas ta mitu näidet liitsõnadest, mille koosseisu kuulub osa „brau“ ning mille ta oli võtnud taotletava kaubamärgiga hõlmatud kaupade loetelust, tõenditest, mille hageja oli tema menetluses esitanud ja võrgusõnaraamatust Duden.

40 Need näited võimaldavad järeldada, et asjaomane avalikkus mõistab teatavas liitsõnas esineva osaga „brau“ kokku puutudes seda tõesti nii, et tegemist on viitega pruulimisele, mis tähendab, et apellatsioonikoja hinnang on õige.

41 Hageja argumendid ei sea nimetatud järeldust kahtluse alla. Esiteks ei vaidlusta hageja väites, et vastupidi kontrollija järeldustele ei esine osa „brau“ kui selline teatmeteostes, siiski apellatsioonikoja osutatud liitsõnade olemasolu ja tõlgendust. Lisaks puudutavad tema esitatud tõendid interneti saksakeelsetes otsingumootorites teostatud otsingute tulemuste kohta pigem osa „brau“ kasutamist üksinda kui selle kasutamist liitsõnas, nagu käesoleval juhul käsitletav sõna „brauwelt“.

42 Teiseks on vastupidi hageja väidetele apellatsioonikoja poolt osale „brau“ omistatud tõlgendusel konkreetne semantiline sisu, kuna pruulimine on teatav inimtegevuse valdkond.

43 Eeltoodut arvestades tuleb nõustuda apellatsioonikoja hinnanguga osa „brau“ tähenduse kohta.

44 Teiseks tuleb välja tuua, et hageja väitel ei ole osa „welt“ müügikoha sünonüüm. Samuti ei tähistata sõna „welt“ vastupidi kontrollija väidetele pruulimise kohta, kuna Brauwelt ei ole teatav koht.

45 Apellatsioonikoda märkis selle kohta vaidlustatud otsuse punktis 14, et sõnaline osa „welt“ tähistab sõna-sõnalt sfääri või suletud keskkonda, mida kasutatakse tihti selliste müügisaitide tähistamiseks, kus nagu ka ingliskeelse vaste „world“ puhul pakutakse laia valikut teatava valdkonna kaupu ja teenuseid.

46 Ühelt poolt ei ole hageja hoolimata sellest, et apellatsioonikoda põhjendas oma järeldust, mille kohaselt sõna „welt“ on müügikohtade tähistamiseks laialt kasutatav sõna, viidetega Üldkohtu ja EUIPO otsustele, põhjendanud oma vastupidist väidet mis tahes argumenti või konkreetse tõendiga.

47 Teiselt poolt on tulemusetu hageja argument, milles ta väidab, et asjaomane avalikkus ei saa osast „welt“ aru niimoodi, et see tähistab pruulimise kohta, kuna apellatsioonikoda ei võtnud kontrollija vastavasisulist seisukohta omaks.

- 48 Neil asjaoludel tuleb nõustuda apellatsioonikoja hinnanguga osa „welt“ tähenduse kohta.
- 49 Kolmandaks tuleb välja tuua, et taotletava kaubamärgi kogutähenduse kohta väidab hageja, et apellatsioonikoda ei ole seda küsimust piisavalt analüüsinud. Siinkohal kordab ta oma argumente, mille kohaselt puudub osal „brau“ üksinda konkreetne semantiline sisu, mistõttu peab see saksa keeles alati esinema koos muu osaga, mis täpsustab selle tähendust. Kuna aga ka osal „welt“ puudub konkreetne tähendus pruulimise kontekstis, siis on väljend „brauwelt“ täiesti kindlaks määramata, ebatavaline ja originaalne sõna. Apellatsioonikoja osutatud tähendused on väga ebamäärased.
- 50 Apellatsioonikoda märkis vaidlustatud otsuse punktis 15 sellega seoses, et väljend „brauwelt“ kui tervik tähendab „pruulimaailma“ või „pruulimismaailma“ ning see viitab müügikohale või pruulimistegevusega seotud kaupade ja teenuste laiaulatuslikule pakkumisele.
- 51 Nii analüüsis apellatsioonikoda vastupidi hageja väidetele taotletava kaubamärgi kogutähendust. Lisaks ei ole tema läbiviidud analüüsis tehtud hindamisviga ning hageja argumendid seda ei kummuta.
- 52 Nimelt tuleb märkida, et taotletav kaubamärk koosneb kahest pelgalt saksa keele süntaktika- ja grammatikareeglite kohaselt kõrvuti asetatud osast, millest mõlemal on konkreetne semantiline sisu ning kirje puudumine väljendi „brauwelt“ kohta teatmeteostes ei oma selles osas tähtsust (vt selle kohta ja analoogia alusel kohtuotsus, 12.1.2000, DKV vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (COMPANYLINE), T-19/99, EU:T:2000:4, punkt 26).
- 53 Peale selle ei ole nende kahe osa ühend midagi rohkemat kui nende osade summa ning see on uudissõna, millel on teatav kindel üldine kindlaksmääratud tähendus, mis puudutab pruulimisvaldkonnaga seotud laiaulatuslikku kaubanduslikku pakkumist.
- 54 Neil asjaoludel tuleb apellatsioonikoja tuvastatud taotletava kaubamärgi kogutähendusega nõustuda.
- Seos taotletava kaubamärgi ja asjaomaste kaupade ja teenuste vahel
- 55 Hageja väidab, et taotletav kaubamärk ei ole asjaomaseid kaupu ja teenuseid kirjeldav.
- 56 EUIPO väidab, et hageja argumendid on põhjendamata.
- 57 Kõigepealt väidab hageja, et osa „brau“ ei tähista teatavat kaupa või teenust ega nende omadust. Osaga „welt“ tähenduses „müügikoht“ või „kaupade pakkumine“ ei ole võimalik kirjeldada hõlmatud kaupu ja teenuseid, mis ei ole just klassi 35 kuuluvad kaubandusteenused, seda enam, et osa „brau“ ei võimalda konkreetset pakutavat kaupa või teenust identifitseerida. Neil asjaoludel on taotletav kaubamärk liiga ebamäärane, et esineks määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses piisavalt otsene ja konkreetne seos.
- 58 Sellise esmase argumentatsiooniga ei saa nõustuda. Nagu eespool punktides 37–54 läbiviidud analüüsist nähtub, viitab taotletav kaubamärk kui tervik müügikohale või pruulimisvaldkonnaga seotud kaupade ja teenuse laiaulatuslikult pakkumisele. Seetõttu võib, nagu apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktides 15 ja 21 üldiselt nentis, taotletav kaubamärk tähistada kauba või teenuse temaatilist otstarvet, selle liiki ning müügi või pakkumise kohta.
- 59 Seoses küsimusega, kas sellised tähised on käesoleval juhul taotletava kaubamärgiga hõlmatud kaupu ja teenuseid kirjeldavad, esitab hageja mitu argumenti.

- 60 Esiteks väidab ta, et „pruulimaailma“ kui klassidesse 9 ja 16 kuuluvate kaupade temaatilist otstarvet ei ole vastupidi apellatsioonikoja seisukohale olemas. Ta lisab, et klassi 9 kuuluvaid andmeid ja andmekandjaid ja laiemalt võttes ka klassi 16 kuuluvaid kaupu ei tähistata üldiselt nende sisust lähtudes.
- 61 Sellega seoses leidis apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 16, et taotletav kaubamärk tähistab ühelt poolt klassi 9 kuuluvate „arvutiprogrammide“ ja „andmekandjate“ ning teiselt poolt klassi 16 kuuluvate „brošüüride“, „ajakirjade“, „kataloogide“ ja „raamatute“ temaatilist otstarvet, milleks on pruulimaailm.
- 62 See hinnang on õige, kuna vastupidi hageja väidetele võib klassidesse 9 ja 16 kuuluvate kaupade ja teenuste otstarve olla pruulimistegevus. Vastupidi hageja väidetele teavitab taotletav kaubamärk siis, kui see on paigutatud „andmekandjatele“, ühelt poolt vahetult asjaomast avalikkust nende kaupade olulisest omadusest, nimelt nende temaatilisest otstarbest (vt analoogia alusel kohtuotsus, 17.9.2008, Prana Haus vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (PRANAHAUS), T-226/07, ei avaldata, EU:T:2008:381, punkt 33). Teiselt poolt viitab raamatu, kataloogi, brošüüri või ajakirja pealkiri sagedasti väljaande temaatilisele sisule ning nii tarbijad kui ka erialaasjatundjad otsustavad üldiselt väljaandega tutvuda selle sisu või valdkonna tõttu (vt selle kohta kohtuotsus, 23.9.2015, Reed Exhibitions vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (INFOSECURITY), T-633/13, ei avaldata, EU:T:2015:674, punkt 54).
- 63 Teiseks väidab hageja klassi 32 kuuluvate kaupade ja klassi 43 kuuluvate teenuste kohta, et vastupidi kontrollija seisukohale ei saa pruulijate praktikat kaubamärkide valdkonnas arvestades tajuda taotletavat kaubamärki kui pruulimiskoha tähist.
- 64 Apellatsioonikoda leidis vaidlustatud otsuse punktis 17 selle kohta, et asjaomane avalikkus mõistab taotletavat kaubamärki kui viidet müügi- või pakkumiskohale, kus müüakse klassi 32 kuuluvat õlut ja linnaseekstrakti või pakutakse klassi 43 kuuluvaid tootlustusteenuseid.
- 65 Selles hinnangus ei ole eksitud. Lisaks ei põhine see tõlgendusel, mille kohaselt taotletav kaubamärk tähistab õlle pruulimise kohta, mistõttu eespool punktis 63 esitatud argument on tulemusetu.
- 66 Kolmandaks väidab hageja klassi 35 kuuluvate teenustega seoses, et ühelt poolt apellatsioonikoda nendib, et tavapäraselt ei tähistata neid valdkonna põhjal ja teiselt poolt väidab siiski, et asjaomane avalikkus tajub taotletavat kaubamärki kui korraldatud messi või näituse teema tähist. Ta väidab, et tegelikult on valdkondlike messide kaubamärgid tihti vihjavad ja vähesel määral eristavad, olemata seejuures kirjeldavad.
- 67 Vaidlustatud otsuse punktis 18 leidis apellatsioonikoda selles küsimuses, et taotletav kaubamärk tähistab asjaomaste teenuste teemat, nimelt seda, et messid ja näitused puudutavad pruulimise valdkonda ning turundusteenused on suunatud konkreetselt pruulikodadele. Ta lisas, et kuigi kõnealuseid teenuseid ei ole võib-olla tavapärase tähistada nende temaatilise otstarbe kaudu, on asjaomane avalikkus võimeline saama otseselt sellest viitest aru, kui ta taotletava kaubamärgiga kokku puutub.
- 68 Ühelt poolt ei ole need järeldused vastupidi hageja mõista antud seisukohale vastuolulised. Nagu eespool punktist 67 nähtub, ei ole apellatsioonikoda kategooriliselt tuvastanud, et klassi 35 kuuluvate teenuste tähistamine nende temaatilise otstarbe järgi on ebatavaline, vaid üksnes möönis, et see on võimalik, täpsustades seejärel, et nimetatud asjaolu ei mõjuta seda, kuidas asjaomane avalikkus olukorda tajub.
- 69 Teiselt poolt on apellatsioonikoja hinnang õige. Kuigi võib vastata tõele, et valdkonnapõhiseid messe ja näitusi tähistavad kaubamärgid on tihti vihjavad, ilma et oleksid eristavad, ei ole sellega tegemist taotletava kaubamärgi puhul, mis teavitab asjaomast avalikkust otseselt, et asjaomane mess või näitus

puudutab pruulimisvaldkonda. Mis puutub turundusteenustesse, siis ei vaidlusta hageja järeltust, milles ei ole eksitud, et need teenused võivad olla suunatud konkreetsetele pruulikodadele, nii et asjaomane avalikkus võib tõlgendada taotletavat kaubamärki kui viidet nende otstarbele.

- 70 Neljandaks väidab hageja klassidesse 38 ja 42 kuuluvate teenuste kohta, et need on tehnikaalased, mistõttu taotletav kaubamärk ei ole nendega seoses kirjeldav, vaid hoopis suhteliselt originaalne. Ta lisab, et apellatsioonikoda on ajanud segi teatava internetiportaali nime tehnikaalaste teenustega, mida pakutakse kolmandatele isikutele sellise portaali toimimiseks ja mida hõlmab taotletav kaubamärk.
- 71 Sellega seoses leidis apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 19, et klassidesse 38 ja 42 kuuluvad teenused kuuluvad kolme rühma, mis puudutavad portaalide kättesaadavaks tegemist, juurdepääsu pakkumist teabele, arvutiprogrammidele ja andmebaasidele ning vastavaid programmeerimisteenuseid. Tema seisukoha järgi tähistab taotletav kaubamärk asjaolu, et kõnealused teenused on suunatud portaalidele, mille ese on pruulimine või mis puudutavad juurdepääsu selle valdkonna teabele.
- 72 See hinnang on õige, sest asjaomane avalikkus võib tõepoolest tajuda taotletavat kaubamärki nii, et see tähistab portaalidega või kõnealuste teenustega seotud teabe teemat. Apellatsioonikoja põhjendusest ei nähtu ka, et ta oleks selle hindamise käigus ajanud pruulimisega seotud tehnikaalaseid teenuseid, mis on internetiportaali toimimiseks vajalikud, portaali enda nimega segi.
- 73 Viiesandaks väidab hageja klassi 41 kuuluvate teenuste kohta, et taotletav kaubamärk ei ole „sporti“ ja „muusikaliste vabaajajärgituste korraldamist ja läbiviimist“ kirjeldav.
- 74 Mis puutub „sporti“, siis nentis apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 20 õigesti, et pruulimine on traditsioon, mis on Saksamaal ja Austrias kultuurilise tähtsusega, mistõttu korraldatakse pidusid, millel on ka sportlikud elemendid, nagu õllevaatide veeretamise võistlus.
- 75 Hageja väide, et sisuliselt ei hõlma kõnealune tegevus väga levinud spordialasid ning nende oluline osa on meelelahutus, vastab tõele. Siiski ei ole ühelt poolt spordi mõiste kuidagi vastuolus meelelahutuse mõistega. Teiselt poolt on kõnealune tegevus võistluslik, nõudes osalejatelt füüsilist pingutust, mis tähendab, et apellatsioonikoda ei teinud kaalutlusviga, kui määras selle „spordina“.
- 76 Mis puutub teenusesse „muusikaliste vabaajajärgituste korraldamine ja läbiviimine“, siis vastupidi hageja väidetele, kes ei põhjenda oma väiteid konkreetsete argumentidega, leidis apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 20 õigesti, et kõnealused üritused võivad olla pruulimismaailmaga seotud, mistõttu asjaomane avalikkus võib tõlgendada taotletavat kaubamärki nii, et tegemist on viitega sellele omadusele.

– Varasemate registreeringute ja otsuste arvessevõtmine

- 77 Hageja väidab, et apellatsioonikoda on jätnud talle kuuluva sõnalise tähise Brauwelt varasemad registreeringud arvesse võtmata. Ta rõhutab, et kuna need registreeringud takistavad kolmandatel isikutel seda tähist kasutada, ei ole vabalt kasutatavuse nõue, mis on määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktis c sätestatud absoluutse keeldumispõhjuse alus, käesoleval juhul kohaldatav.
- 78 Hageja märgib lisaks, et teise apellatsioonikoja 22. novembri 2005. aasta otsusest (asi R 137/2005-2) nähtub, et tähis Brauwelt ei ole klassidesse 35, 41 ja 42 kuuluvaid, käesolevas asjas käsitletavate teenustega identseid või analoogseid teenuseid kirjeldav.
- 79 Hageja osutab ka mitmele taotletava kaubamärgiga identse või analoogse tähise registreeringule, millele ta apellatsioonikojas tugines.
- 80 EUIPO väidab, et hageja argumendid on põhjendamata.

- 81 Kohtupraktika kohaselt peab EUIPO võrdse kohtlemise põhimõtet ja hea halduse põhimõtet arvestades ELi kaubamärgi registreerimistaotluse läbivaatamisel võtma arvesse sarnaste taotluste kohta tehtud otsuseid ning uurima eriti tähelepanelikult, kas tuleb teha samaväärne otsus või mitte (vt selle kohta kohtuotsus, 10.3.2011, Agencja Wydawnicza Technopol vs. Siseturu Ühtlustamise Amet, C-51/10 P, EU:C:2011:139, punktid 73 ja 74).
- 82 Siiski peab võrdse kohtlemise põhimõtte ja hea halduse põhimõtte järgimisel arvestama ka seaduslikkuse põhimõttega. Seetõttu ei saa isik, kes taotleb teatava tähise ELi kaubamärgina registreerimist, enda huvides identse otsuse tegemise eesmärgil tugineda varasemale võimalikule õigusnormi rikkumisele. Peale selle peab õiguskindluse ja just hea halduse tagamiseks iga registreerimistaotlust kontrollima rangelt ja täielikult, et vältida kaubamärkide alusetut registreerimist. See kontroll tuleb läbi viia igal konkreetsel juhul. Tähise registreerimine kaubamärgina sõltub erikriteeriumidest, mis on kohaldatavad asjaomastele faktilistele asjaoludele ning mis on mõeldud selle kontrollimiseks, ega asjaomane tähis ei kuulu mõne keeldumispõhjuse kohaldamisalasse (vt selle kohta kohtuotsus, 10.3.2011, Agencja Wydawnicza Technopol vs. Siseturu Ühtlustamise Amet, C-51/10 P, EU:C:2011:139, punktid 75–77).
- 83 Arvestades seda, et eespool punktides 28–76 esitatud analüüsist nähtuvalt järeldas apellatsioonikoda õigesti, et taotletav kaubamärk on määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses kõiki asjaomaseid kaupu ja teenuseid kirjeldav, ei saa hageja eeltoodud asjaoludel tulemuslikult tugineda enda osutatud varasematele registreeringutele ja otsustele.
- 84 Kõike eeltoodut arvestades tuleb etteheide, mille kohaselt ei ole taotletav kaubamärk asjaomaseid kaupu ja teenuseid kirjeldav, tagasi lükata.
- Hageja õiguse olla ära kuulatud rikkumine
- 85 Hageja väidab, et apellatsioonikoda rikkus tema õigust olla ära kuulatud seeläbi, et viimane osutas vaidlustatud otsuses esimest korda esiteks sellele, et „brau“ on sõnamoodustise osa, ja teiseks sellele, et vaatide veeretamise võistlus on näide pruulimismaailmaga seotud spordist.
- 86 Määruse nr 207/2009 artikli 75 teise lause kohaselt, mis sätestab kaubamärgiõiguse valdkonnas kaitseõiguste ja eelkõige õiguse olla ära kuulatud kaitse põhimõtte, võivad EUIPO otsuste aluseks olla üksnes põhjused, mille kohta on huvitatud isikutel olnud võimalik esitada oma seisukoht.
- 87 Kuigi käesoleval juhul ei ole kontrollija hageja esimese argumenti kohta otseselt märkinud, et „brau“ on sõnamoodustise osa, on ta siiski leidnud, et asjaomane avalikkus saaks selle osa tähendusest aru, kuna ta teab selles sisalduvaid sõnu ja väljendeid. Nii viitas kontrollija tõesti osa „brau“ toimimisele sõnamoodustise osana ning hageja mõistis seda argumenti, kuna ta on apellatsioonikojas väitnud vastu nii selle põhjendatusele kui ka asjakohasusele.
- 88 Teise argumenti suhtes ei ole kontrollija oma otsuses tõesti viidanud vaatide veeretamise võistlusele. Nagu aga EUIPO väidab, on apellatsioonikoda sellele võistlusele osutades üksnes toonud näite, mis peaks illustreerima üldist järeldust, et taotletavat kaubamärki võib tajuda kui viidet asjaolule, et klassi 41 kuuluv „sport“ on pruulimisega seotud ning seega on see nimetatud teenustega seoses määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses kirjeldav. Kuna aga viimati nimetatud järeldus tuleneb kontrollija otsusest, ei ole alust leida, et vaidlustatud otsus rajaneb selles osas põhjendusel, mille kohta ei ole hagejal olnud võimalik esitada oma seisukohta.
- 89 Neil asjaoludel tuleb lükata tagasi etteheide, et hageja õigust olla ära kuulatud on rikutud.
- 90 Kõike eelnevat arvesse võttes tuleb esimene väide tagasi lükata.

Teine väide, mille kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti b

- 91 Hageja heidab apellatsioonikojale ette, et viimane tuletas taotletava kaubamärgi eristusvõime puudumise kaubamärgi kirjeldavusest, ilma et ta oleks määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti b kohaldatavust eraldi uurinud ja ilma, et ta oleks põhjendanud selle sätte kohaldamist erinevate taotletava kaubamärgiga hõlmatud kaupade ja teenuste suhtes eraldi.
- 92 Piisab, kui meenutada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt puudub määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses kaupade või teenuste omadusi kirjeldaval sõnamärgil paratamatult nende samade kaupade või teenuste suhtes eristusvõime sama määruse artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses (vt kohtuotsused, 8.7.2004, TELEPHARMACY SOLUTIONS, T-289/02, EU:T:2004:227, punkt 24 ja seal viidatud kohtupraktika, ja 1.2.2013, Ferrari vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (PERLE), T-104/11, ei avaldata, EU:T:2013:51, punkt 32 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 93 Kuna apellatsioonikoda järeldas õigesti, et kaubamärk BRAUWELT on määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses asjaomaseid kaupu ja teenuseid kirjeldav, võis ta nimetatud kohtupraktika alusel sellest järeldada, et registreerimisest tuleb keelduda ka sama määruse artikli 7 lõike 1 punkti b alusel, ilma et ta pidanuks seda eraldi põhjendada.
- 94 Seega tuleb teine väide põhjendamatusse tõttu tagasi lükata.

Kolmas väide, mille kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõiget 3 koostoimes sama määruse artikliga 75

- 95 Esiteks väidab hageja, et apellatsioonikoda rikkus tema õigust olla ära kuulatud, mis on sätestatud määruse nr 207/2009 artiklis 75, kuna tal ei olnud võimalust avaldada oma seisukohta puuduste kohta, mille apellatsioonikoda tuvastas määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 tähenduses kasutamise käigus omandatud eristusvõime kohta esitatud tõendites.
- 96 Teiseks ei ole apellatsioonikoda hageja sõnul õiguslikult piisavalt põhjendanud keeldumist kohaldada määruse nr 207/2009 artikli 7 lõiget 3 seoses erialaajakirjade, seminaride, teabeteenuste, tehnikaalaste teenuste ja muude kaupade ja teenustega, mida ei ole vaidlustatud otsuses nimetatud.
- 97 Kolmandaks on apellatsioonikoda väidetavalt rikkunud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõiget 3, leides, et ei ole tõendatud eristusvõime omandamine seoses erialaajakirjade, näitusekataloogide, messide korraldamise ja õllega.
- 98 Sellega seoses märgib hageja teise võimalusena lisaks, et juhul, kui tema peamist nõuet ei rahuldata, palub ta registreerida taotletav kaubamärk sel alusel, et see on kasutamise käigus omandanud eristusvõime „pruulivaldkonna erialaajakirjadega“ seoses, ja ta võtab kaubamärgitaotluse tagasi seoses nende kaupade ja teenustega, mille jaoks tähist Brauwelt ei saa kaitsta.
- 99 EUIPO väidab, et hageja argumendid on põhjendamata.
- 100 Enne hageja kolme etteheite käsitlemist tuleb määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 kohaldamisega seoses kõigepealt analüüsida vaidluse eset, arvestades apellatsioonikoja menetlust ja hageja avaldusi, mis on kokku võetud eespool punktis 98.

Vaidluse ese

- 101 Mis esiteks puutub kasutamise käigus omandatud eristusvõimele tuginemise ulatusse ja seega kolmanda väite esemesse, siis olgu märgitud, et hageja käsitles apellatsioonikojale esitatud kaebuse põhjenduste V osa sissejuhatuses kokkuvõtlikult eristusvõime omandamist taotletava kaubamärgi kui sellise poolt.
- 102 Siiski tugines hageja seejärel nimetatud eristusvõimele sõnaselgelt üksnes seoses erialaajakirjade, teabeteenuste, seminaride ja raamatutega. Lisaks väitis ta, et taotletavat kaubamärki „on laialdaselt kasutatud“ seoses näitusekataloogide, messide ja näituse korraldamise teenuste ning õllega ja pruulimisvaldkonna veebisaitide haldamisega. Kuigi ta väitis, et selle kasutamise tulemusel on taotletav kaubamärk muutnud „tuntuks“, ei ole ta sõnaselgelt määratlenud, millised õiguslikud tagajärjed selle tuntusega kaasnevad.
- 103 Apellatsioonikoda osutas vaidlustatud otsuse punktis 7, et kasutamise käigus omandatud eristusvõimele on tuginetud seoses erialaajakirjade, teabeteenuste, seminaride ja raamatutega. Apellatsioonikoda hindas eristusvõime kasutamise käigus omandamist ka seoses näitusekataloogide, messide ja näituste korraldamise teenuste ning õllega, kuigi sellele sõnaselgelt ei tuginetud.
- 104 Neil asjaoludel tuleb analüüsida üksnes hageja etteheiteid, mille ta on esitanud kolmanda väite raames seoses kaupade ja teenustega, mis kuuluvad eespool punktis 103 loetletud rühmadesse. Määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 kohaldamine nende kaupade ja teenuse suhtes, mille puhul kasutamise käigus omandatud eristusvõimele ei ole sõnaselgelt või vaikimisi tuginetud, ei ole apellatsioonikoja menetluse ja seega vaidlustatud otsuse ese.
- 105 Vastupidi hageja väidetele ei hõlma nimelt vaidluse ese kolmanda väite osas telekommunikatsiooni ja informaatika valdkonna tehnikaalaseid teenuseid, mis kuuluvad klassidesse 38 ja 42. Ühelt poolt ei ole nende kohta sõnaselgelt väidetud, et nendega seoses on kasutamise käigus eristusvõime omandatud. Teiselt poolt ei nähtu hageja poolt apellatsioonikojas esitatud argumentidest ja tõenditest, et sellele asjaolule on tuginetud vaikimisi, kuna ainus tõend, mis seondub mingil määral telekommunikatsiooni ja informaatikaga, nimelt veebisaitide haldamisega hageja poolt, on seotud teabeteenuste, mitte tehnikaalaste teenuste pakkumise kontekstiga.
- 106 Teiseks nähtub apellatsioonikojale esitatud kaebuse põhjendustest, et hageja on pigem tuginenud kasutamise käigus omandatud eristusvõimele – ja kavatsenud seda tõendada – seoses alamrühmaga „erialaajakirjad“ kui laiema ajakirjade rühmaga, mis on esitatud taotletava kaubamärgiga hõlmatavate kaupade ja teenuste nimekirjas.
- 107 Sellega seoses olgu meenutatud, et määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 kohaselt ei ole registreerimine määruse artikli 7 lõike 1 punktides b–d nimetaud absoluutsete keeldumispõhjustega vastuolus, kui kaubamärk on kasutamise käigus muutunud neid kaupu või teenuseid eristavaks, mille jaoks registreerimist taotletakse.
- 108 Seetõttu tuleb kasutamise käigus omandatud eristusvõimet tõendada kogu kaupade või teenuste rühma kohta, mille suhtes asjaomane keeldumispõhjus olevat kohaldatav, nii nagu see rühm on esitatud taotletava kaubamärgiga hõlmatud kaupade ja teenuste nimekirjas, mitte üksnes ühe alamrühmaga seoses.
- 109 Seda eeskirja ei piira määruse nr 207/2009 artikli 43 lõike 1 sätted, mille kohaselt kaubamärgitaotluse esitaja võib ELi kaubamärgi taotluse igal ajal tagasi võtta või piirata selles loetletud kaupade või teenuste nimekirja.

- 110 Kuigi käesolevas asjas on hageja sõnaselgelt tuginenud eristusvõime omandamisele kasutamise käigus seoses alamrühmaga „erialaajakirjad“, ei nähtu toimiku materjalidest ning eelkõige apellatsioonikoja esitatud kaebuse põhjendustest, et ta oleks samal ajal ja sama moodi piiranud rühma „ajakirjad“, mis on esitatud taotletava kaubamärgiga hõlmatud kaupade või teenuste nimekirjas.
- 111 Seetõttu leidis apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 27 õigesti, et kasutamise käigus omandatud eristusvõime on seoses rühmaga „ajakirjad“ tõendatud.
- 112 Mis kolmandaks puutub teise võimalusena rühma „ajakirjad“ piiramisse kaupadele „pruulimisvaldkonna erialaajakirjad“ ning kaubamärgitaotluse tingimuslikku tagasivõtmisse seoses nende kaupade ja teenustega, mille jaoks tähist Brauwelt ei saa kaitsta, mille kohase taotluse hageja esitas Üldkohtus, siis tuleb märkida, et sõnastust arvestades kuuluvad need avaldused kolmanda nõude raamistikku. Kuna see nõue on eespool punktides 11–14 esitatud põhjustel vastuvõetamatu, on need taotlused ainetud.
- 113 Isegi kui eeldada, et rühma „ajakirjad“ piiramine kuulub esimese nõude konteksti, meenutada, et Üldkohus saab igal juhul võtta pärast vaidlustatud otsuse tegemist esitatud määruse nr 207/2009 artikli 43 lõike 1 kohast piiramist arvesse üksnes juhul, kui taotleja rangelt piirdub vaidluse eseme vähendamise, võttes teatavad kaupade või teenuste rühmad kaubamärgitaotlusega hõlmatud kaupade ja teenuste nimekirjast tagasi. Kui see piiramine toob hoopis kaasa vaidluse eseme muutmise, nii et sellest tuleneb uute tõendite esitamine, mida ei ole apellatsioonikoja menetluses vaidlustatud otsuse tegemiseks läbiviidud analüüsiks esitatud, siis ei saa Üldkohus seda põhimõtteliselt arvesse võtta. Nii on see eelkõige juhul, kui kaupade ja teenuste piiramine seisneb täpsustustes, mis võivad mõjutada asjaomase avalikkuse kindlaksmääramist ja muuta seetõttu faktilist raamistikku, mis esitati apellatsioonikojas (vt selle kohta kohtuotsus, 27.2.2008, Citigroup vs. Siseturu Ühtlustamise Amet – Link Interchange Network (WORLDBANK), T-325/04, ei avaldata, EU:T:2008:51, punktid 26 ja 27).
- 114 Käesoleval juhul seisneb hageja taotletav piiramine rühma „ajakirjad“ täpsustamises, lisades täpsustuse „pruulimisvaldkonna eriala“. See täpsustus mõjutab asjaomase avalikkuse määratlust, kuna sellega soovitakse välistada asjaomase avalikkuse hulgast lai avalikkus ja seetõttu muudab see faktilist raamistikku, mis esitati apellatsioonikojas. Seega ei saa Üldkohus seda arvesse võtta.
- 115 Mis puutub kaubamärgitaotluse tingimuslikku tagasivõtmisse seoses muude kaupade ja teenuste rühmadega, siis on selle taotluse kohaldatavus sõnaselgelt seatud sõltuvusse hagi põhjendatuse ajalüüsi tulemusest, mistõttu see ei saa avaldada mõju Üldkohtule esitatud vaidluse ulatusele. Seega ei saa viimane seda ka arvesse võtta.

Hageja õiguse olla ära kuulatud rikkumine

- 116 Hageja väidab, et kuna määruse nr 207/2009 artikli 7 lõikes 3 sätestatud eristusvõime omandamisele kasutamise käigus saab esimest korda tugineda apellatsioonikojas, ei saa menetlusstaadium, milles ta nimetatud sättele tugines, omada tema õiguslikku olukorda kahjustavat mõju. Seetõttu leiab hageja, et apellatsioonikoda oleks pidanud teda esitatud tõendite väidetava ebapiisavuse osas ära kuulama või saatma asja kontrollijale tagasi, et viimane teeks otsuse tõendite kohta esimeses instantsis. Kuna apellatsioonikoda tegi määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 kohaldamise kohta otsuse vahetult, rikkus ta hageja õigust olla ära kuulatud, mida käsitleb määruse artikkel 75, ning hageja kaotas ühe menetlusinstantsi.
- 117 EUIPO väidab, et hageja argumendid on põhjendamata.
- 118 Mis esiteks puutub küsimusse, kas apellatsioonikoda oli kohustatud saatma asja kontrollijale tagasi, siis vastab tõele, et määruse nr 207/2009 ühegi sättega ei ole vastuolus tugineda taotletava kaubamärgi määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 tähenduses eristusvõime omandamisele kasutamise käigus

esimest korda apellatsioonikojas reaktsioonina kontrollija otsusele, mille kohaselt asjaomane kaubamärk kuulub oma olemuse tõttu määruse artikli 7 lõike 1 punktides b–d sätestatud absoluutsete keeldumispõhjuste kohaldamisalasse.

- 119 Siiski teeb apellatsioonikoda vastavalt määruse nr 207/2009 artikli 64 lõikele 1 pärast kaebuse põhjendatuse kontrollimist kaebuse kohta otsuse ja ta võib seejuures tegutseda vaidlustatud otsuse teinud instantsi pädevuse piires. Sellest sättest ilmneb, et kaebuse alusel, mis on esitatud otsuse peale, millega kontrollija keeldus kaubamärki registreerimast, võib apellatsioonikoda registreerimistaotluse uuesti täies ulatuses sisuliselt läbi vaadata nii õigusnormide kui ka faktide osas (kohtuotsus, 3.7.2013, Airbus vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (NEO), T-236/12, EU:T:2013:343, punkt 21). Seetõttu on apellatsioonikoda muu hulgas pädev tegema otsust sellele väitele tuginemise suhtes, et taotletav kaubamärk on määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 tähenduses omandanud eristusvõime.
- 120 Apellatsioonikoda ei kaota nimetatud pädevust pelgalt seetõttu, et kaubamärgitaotleja on otsustanud tugineda kasutamise käigus omandatud eristusvõimele esimest korda edasikaebemenetluses. Nimelt tuleneb see, et hageja kaotab kõnealusel juhul ühe menetlusinstantsi, nagu hageja on käesoleval juhul väitnud, üksnes kaubamärgitaotleja enda käitumisest, mitte tema menetlusõiguste rikkumisest EUIPO instantside poolt.
- 121 Seetõttu tuleb järeldada, et apellatsioonikoda ei olnud kohustatud saatma asja kontrollijale tagasi.
- 122 Mis teiseks puutub küsimusse, kas apellatsioonikoda oleks pidanud hageja ära kuulama viimase poolt esitatud tõendite ebapiisavuse osas, siis on eespool punktis 86 juba märgitud, et määruse nr 207/2009 artikli 75 teine lause sätestab kaubamärgiõiguse valdkonnas kaitseõiguste ja eelkõige õiguse olla ära kuulatud kaitse üldise põhimõtte.
- 123 See õigus ei tähenda siiski, et enne poole esitatud tõendite hinnangu kohta lõpliku seisukoha võtmist on EUIPO apellatsioonikoda kohustatud pakkuma sellele poolele uue võimaluse nende tõendite kohta oma arvamust avaldada (vt kohtuotsus, 19.1.2012, Siseturu Ühtlustamise Amet vs. Nike International, C-53/11 P, EU:C:2012:27, punkt 53 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 124 Seetõttu ei olnud apellatsioonikoda kohustatud teavitama hagejat, et ta peab viimase esitatud argumente ja tõendeid ebapiisavaks, ja ta ei olnud kohustatud andma hagejale võimalust esitada uusi seisukohti ja täiendavaid tõendeid.
- 125 Neil asjaoludel väidab hageja ekslikult, et apellatsioonikoda oli kohustatud ta eelnevalt ära kuulama, kui kavatses tugineda vaidlustatud otsuses uuele registreerimisest keeldumise põhjusele, mis on sätestatud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõikes 3. Viimati nimetatud säte, mille kohaldamisele peab tuginema kaubamärgitaotleja, ei ole absoluutne keeldumispõhjus, vaid hoopis erand nendest määruse artikli 7 lõike 1 punktides b–d sätestatud põhjustest.
- 126 Eeltoodut arvestades tuleb lükata tagasi etteheide, et on rikutud hageja õigust olla ära kuulatud.

Põhjendamiskohustuse rikkumine

- 127 Esiteks ei ole eespool punktides 101–105 seoses kasutamise käigus omandatud eristusvõimele tuginemise ulatusega märgitud arvestades vaja analüüsida põhjendamiskohustuse rikkumise etteheidet osas, mis puudutab muid kaupu ja teenuseid kui need, mis vastavad eespool punktis 103 käsitletud rühmadele ja eelkõige neid, mis puudutavad tehnikaalaseid teenuseid.

- 128 Teiseks uuris apellatsioonikoda vastupidi hageja väidetele vaidlustatud otsuse punktides 26–28 taotletava kaubamärgi kasutamist seoses erialaajakirjaga Brauwelt, nii nagu see kasutamine nähtub selle kohta esitatud tõenditest, ning eelkõige nimetatud ajakirja tiraažist. Selle põhjal tuleb järeldada, et apellatsioonikoda ei ole rühma „ajakirjad“ osas põhjendamiskohustust rikkunud.
- 129 Kolmandaks märkis hageja apellatsioonikoja esitatud kaebuse põhjendustes, et kuna ajakirja kasutatakse teabe edastamiseks mitmes valdkonnas, siis laieneb kasutamise käigus eristusvõime omandamine seoses „ajakirjadega“ ka teabeteenustele, raamatutele ja seminaridele. Hageja seda väidet on korratud vaidlustatud otsuse punktis 7 tema argumentide kokkuvõttes. Neil asjaoludel on vaidlustatud otsuse punktides 26–28 seoses rühmaga „ajakirjad“ esitatud apellatsioonikoja põhjendus kohaldatav vaikumisi, kuid paratamatult ka teabeteenustele, raamatutele ja seminaridele, seda enam, et vaidlustatud otsuse punktis 27 on viidatud mitte üksnes kaupadele, vaid ka hõlmatud teenustele.
- 130 Sellega seoses vastab tõele, et kui hageja tugines kasutamise käigus omandatud eristusvõimele teabeteenuste, raamatute ja seminaride suhtes, esitas ta selle toetuseks täiendavaid tõendeid, nimelt esiteks M. S-i vande all antud seletuse (edaspidi „vande all antud seletus“), mis käsitleb muu hulgas pruulimisvaldkonda käsitlevate raamatute avaldamist ja veebisaitide haldamist, ja teiseks tema organiseeritud teatava sama valdkonna seminari reklaamprospekti (edaspidi „prospekt“).
- 131 Siiski on vande all antud seletust ja prospekti vaidlustatud otsuse punktis 6 käsitletud kui hageja esitatud tõendeid, mis tähendab, et need on apellatsioonikoja poolt hindamisel arvesse võetud tõendid. Neil asjaoludel tuleb nentida, et vaidlustatud otsuse punktides 26–28 apellatsioonikoja poolt esitatud põhjendus on kohaldatav ka tõenditele, mida on käsitatud nii, et need tõendavad kasutamise käigus omandatud eristusvõimet seoses teabeteenuste, raamatute ja seminaridega.
- 132 Seetõttu tuleb tagasi lükata etteheide, et põhjendamiskohustust on rikutud.

Tõendid kasutamise käigus omandatud eristusvõime kohta

- 133 Määruse nr 207/2009 artikli 7 lõikest 3 nähtub, et kaubamärgi registreerimine ei ole määruse artikli 7 lõike 1 punktides b–d nimetatud absoluutse keeldumispõhjusega vastuolus, kui kaubamärk on kasutamise käigus muutunud neid kaupu eristavaks, mille jaoks registreerimist taotletakse.
- 134 Sellega seoses nähtub kohtupraktikast, et kaubamärgi kasutamise käigus eristusvõime omandamine eeldab, et tänu kõnealusele kaubamärgile tunneb vähemalt oluline osa asjaomasest avalikkusest kaubad või teenused teatud ettevõtjalt pärinevana ära (vt kohtuotsus, 29.4.2004, Eurocermex vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (Õllepuudeli kuju), T-399/02, EU:T:2004:120, punkt 42 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 135 Käesoleval juhul esitas hageja sellele väitele tuginemisel, et kaubamärk on kasutamise käigus omandanud eristusvõime, apellatsioonikoja järgmised tõendid:
- uuring, mille teatav äriühing on viinud läbi 200 Saksa ja Austria pruulimisvaldkonna asjatundja seas (edaspidi „uuring“);
 - vande all antud seletus;
 - võrguentsüklopeedia Wikipedia artikkel ajakirja Brauwelt kohta;
 - ajakirja Brauwelt üks number;
 - väljavõtted väljaannetest, mis käsitlevad näitust „drinktec“;

- pildid teatavast näituseboksist;
 - näituse „drinktec“ lõpparuanne ja näituse „BrauBeviale“ veebisaidi väljavõte;
 - pruulimist puudutava seminari reklaamprospekt;
 - õllepudelite etiketid.
- 136 Apellatsioonikoda leidis vaidlustatud otsuse punktides 26–29, et asjaomased tõendid on ebapiisavad tõendamaks, et taotletav kaubamärk on kasutamise käigus muutunud neid kaupu ja teenuseid eristavaks, millega seoses sellisele eristusvõimele on tuginetud.
- 137 Selle hinnangu ümberlõkkamiseks väidab hageja esiteks, et taotletav kaubamärk on kasutamise käigus muutunud samanimelist ajakirja eristavaks, mida tõendavad uuring, vande all antud seletus, võrguentsüklopeedia Wikipedia artikkel ja kõnealuse ajakirja number.
- 138 Sellega seoses on eespool punktis 111 nenditud, et apellatsioonikoda leidis õigesti, et kasutamise käigus omandatud eristusvõimet tuleb tõendada seoses rühmaga „ajakirjad“. Kuna see kaupade rühm on suunatud nii erialaasjatundjatele kui laiale avalikkusele, hõlmab asjaomane avalikkus, kelle suhtes tuleb eristusvõime omandamist tõendada, neid kaht tarbijate rühma, nagu apellatsioonikoda vaidlustatud otsuse punktis 27 märkis.
- 139 Nagu apellatsioonikoda õigesti märkis, tõendavad hageja esitatud tõendid seetõttu, et hageja avaldatav ajakiri Brauwelt on erialaajakiri, taotletava kaubamärgi kasutamist ja tajumist üksnes erialaspetsialistidest koosneva avalikkuse poolt, millele hageja ei ole pealegi vastu vaielnud.
- 140 Teiseks on niivõrd, kui hageja tugineb eristusvõime omandamisele seoses teabeteenuste, seminaride ja raamatutega taotletava kaubamärgi kasutamisele erialaajakirja jaoks, korrektne vaidlustatud otsuse punktides 26–28 esitatud ja siin eespool punktides 138 ja 139 korratud apellatsioonikoja põhjendus, mille kohaselt selline kasutamine on tõendatud üksnes asjaomase avalikkuse ühe osa suhtes. Nii nagu ajakirjad võivad ka eelnimetatud kolm kaupade ja teenuste rühma olla suunatud nii erialaasjatundjatest koosnevale avalikkusele kui ka laiale avalikkusele.
- 141 Sama kaalutus laieneb muudele hageja esitatud tõenditele, mis käsitlevad kolme asjaomast kaupade ja teenuste rühma. Kui eeldada, et vande all antud seletuses esitatud teave veebisaitide haldamise kohta puudutab teabeteenuste rühma, ei võimalda see kõigepealt järeldada, et kõnealuseid saite külastab laia avalikkuse märkimisväärne osa või need saidid on asjaomase avalikkuse nimetatud osa seas tuntud. Järgmiseks nähtub reklaamprospektis esitatud teabest, et hageja organiseeritud seminar on suunatud erialaspetsialistidest koosnevale avalikkusele, nimelt väikeste ja keskmise suurusega pruulikodade pidajatele. Lõpuks nähtub vande all antud seletusest, et hageja poolt taotletava kaubamärgi all avaldatud raamatud on erialased ega ole seetõttu suunatud laiale avalikkusele.
- 142 Kolmandaks vaidleb hageja näitusekatalooge ning messide ja näituste korraldamise teenuseid puudutavas osas vastu apellatsioonikoja otsusele keelduda taotletava kaubamärgi kasutamise käigus omandatud eristusvõime tuvastamise eesmärgil võtmast arvesse vande all antud seletust, millest nähtub, et ta avaldab näituste „BrauBeviale“ ja „drinktec“ katalooge, väljavõtteid kahest väljaandest, mis käsitlevad näitust „drinktec“ ja fotosid teatavast näituseboksist.
- 143 Siinkohal olgu kõigepealt märgitud, et vande all antud seletus pärineb isikult, kes on hagejaga professionaalselt seotud, mistõttu see ise ei saa olla piisav tõend taotletava kaubamärgi kasutamise käigus omandatud eristusvõime kohta (vt analoogia alusel kohtuotsus, 15.12.2005, BIC vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (Tulekiviga tulemasina kuju), T-262/04, EU:T:2005:463, punkt 79). Kuna muud hageja esitatud tõendid aga ei puuduta näitust „BrauBeviale“, ei saa võtta arvesse selle näituse kataloogide väidetavat avaldamist hageja poolt.

- 144 Mis järgmiseks puutub väljaannetesse, mis käsitlevad näitust „drinktec“, siis vaidleb hageja vastu apellatsioonikoja järeldusele, mille kohaselt ei võimalda esilehel olev märke „koostöös“ identifitseerida seost tema ja kõnealuse näituse korraldaja vahel. Vastupidi hageja väidetele ei ole aga alust järeldada, et asjaomane avalikkus tõlgendaks seda märget nii, et see tähendab, et hageja on olnud kõnealuse näituse korraldamise ning selle kataloogi avaldamisega seotud, kuna esitatud väljavõtted ei sisalda sellekohast teavet. Näitust „drinktec 2013“ käsitleva väljaande kohustuslikud märgised näitavad hoopis selgesti, et tegemist on ajakirja Brauwelt eriväljaandega, mille hageja on koostanud selle näituse puhul. Nii ei nähtu väljaannetest, mis käsitlevad näitust „drinktec“, et hageja on selle näituse vastutav korraldaja, ega ka seda, et ta on koostanud ja levitanud sel puhul eelnimetatud ajakirjast eraldiseisvat kataloogi.
- 145 Lõpuks on vastupidi hageja väidetele apellatsioonikoda õigesti leidnud, et hageja esitatud pildid teatavast näituseboksist ei tõenda taotletava kaubamärgi kasutamist mitte ainult näitusekataloogide ning messide ja näituste korraldamise teenuste jaoks, vaid ka erialaajakirjade ja erialaasjatundjast kirjastaja teenuste jaoks. Kõnealusel boksil ei ole kujutatud ühtki elementi, mis võimaldaks järeldada, et see kuulub näituse korraldajale või selles levitatakse viimase koostatud katalooge. Seevastu on vastava väljapaneku esitaja identifitseeritud selgesti kui „erialaasjatundjast kirjastaja“ ning boksis on koht, mis on mõeldud „tellimuste vormistamisele“.
- 146 Neljandaks vaidleb hageja õlut puudutavas osas vastu apellatsioonikoja järeldusele, mille kohaselt tema esitatud pudelietiketidelt nähtub, et tegemist on reklaamkingitustega ning igal juhul ei ole õllemüügi käibe andmeid esitatud. Hageja arvates tõendavad kõnealused etiketid, et ta on vastaval turul esindatud juba 150 aastat, mistõttu ta on üldtuntud. Ta lisab, et õllemüük ei ole vajalik, kui kaubamärk on kasutamise käigus muutunud seda kaupa eristavaks.
- 147 Sellega seoses nähtub hageja enda poolt esitatud vande all antud seletusest, et kõnealust õlut on pruulitud kahel korral kogumahu 1350 pudelit, et kinkida seda klientidele ajakirja Brauwelt 150 aasta juubeli puhul. Nagu apellatsioonikoda märkis, kuulub taotletava kaubamärgi selline kasutamine pigem nimetatud ajakirja reklaamtegevuse alla kui õlle turustamise konteksti ning see on igal juhul ebapiisav, et tõendada, et taotletav kaubamärk on kasutamise käigus omandanud nende kaupadega seoses asjaomase avalikkuse märkimisväärse osa seas eristusvõime.
- 148 Eeltoodut arvestades järeldas apellatsioonikoda õigesti, et hageja ei ole taotletava kaubamärgi kasutamise käigus omandanud eristusvõimet määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 3 tähenduses tõendanud.
- 149 Sellest tulenevalt tuleb viies väide tagasi lükata ning jätta hagi tervikuna rahuldamata.

Kohtukulud

- 150 Üldkohtu kodukorra artikli 134 lõike 1 kohaselt on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna hageja on kohtuvaidluse kaotanud, tuleb kohtukulud vastavalt EUIPO nõudele mõista välja temalt.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (esimene koda)

otsustab:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Mõista kohtukulud välja Raimund Schmitt Verpachtungsgesellschaft mbH & Co. KG-lt.

Kanninen

Pelikánová

Buttigieg

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 18. oktoobril 2016 Luxembourgis.

Allkirjad

Sisukord

Vaidluse taust	2
Poolte nõuded	3
Õiguslik käsitus	3
1. Teise ja kolmanda nõude vastuvõetavus	3
2. Esimest korda Üldkohtus esitatud tõendite vastuvõetavus	4
3. Sisulised küsimused	4
Esimene väide, mille kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c koostoimes määruse artikliga 75	4
Põhjendamiskohustuse rikkumine	4
Taotletava kaubamärgi kirjeldavus seoses asjaomaste kaupade ja teenustega	5
– Taotletava kaubamärgi tähendus	7
– Seos taotletava kaubamärgi ja asjaomaste kaupade ja teenuste vahel	8
– Varasemate registreeringute ja otsuste arvessevõtmine	10
Hageja õiguse olla ära kuulatud rikkumine	11
Teine väide, mille kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti b	12
Kolmas väide, mille kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 7 lõiget 3 koostoimes sama määruse artikliga 75	12
Vaidluse ese	13
Hageja õiguse olla ära kuulatud rikkumine	14
Põhjendamiskohustuse rikkumine	15
Tõendid kasutamise käigus omandatud eristusvõime kohta	16
Kohtukulud	18