



Kohtulahendite kogumik

ÜLDKOHTU OTSUS (neljas koda)

21. november 2018*

Euroopa Liidu kaubamärk – Kehtetuks tunnistamise menetlus – Euroopa Liidu sõnamärk Exxtra Deep – Absoluutne keeldumispõhjus – Kirjeldavus – Määruse (EÜ) nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkt c (nüüd määruse (EL) 2017/1001 artikli 7 lõike 1 punkt c)

Kohtuasjas T-82/17,

PepsiCo, Inc., asukoht New York (New York, Ameerika Ühendriigid), esindajad: *Rechtsanwältin* V. von Bomhard ja *Rechtsanwalt* J. Fuhrmann,

hageja,

versus

Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Amet (EUIPO), esindajad: M. Rajh ja D. Walicka,

kostja,

teine pool EUIPO apellatsioonikoja menetluses, menetlusse astuja Üldkohtus oli

Intersnack Group GmbH & Co. KG, asukoht Düsseldorf (Saksamaa), esindajad: *Rechtsanwalt* T. Lampel ja *Rechtsanwältin* M. Pfaff,

mille ese on hagi EUIPO neljanda apellatsioonikoja 24. novembri 2016. aasta otsuse (asi R 482/2016-4) peale, mis käsitleb vastulausemenetlust PepsiCo ja Intersnack Groupi vahel,

ÜLDKOHUS (neljas koda),

koosseisus: president H. Kanninen (ettekandja), kohtunikud J. Schwarcz ja C. Iliopoulos,

kohtusekretär: ametnik I. Dragan,

arvestades hagiavaldust, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 7. veebruaril 2017,

arvestades EUIPO kostja vastust, mis saabus Üldkohtu kantseleisse 2. mail 2017,

arvestades menetlusse astuja seisukohti, mis saabusid Üldkohtu kantseleisse 27. aprillil 2017,

arvestades 17. novembril 2017 toimunud kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

* Kohtumenetluse keel: inglise.

otsuse

Vaidluse taust

- 1 Menetlusse astuja Intersnack Group GmbH & Co. KG esitas 23. septembril 2013 Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Ametile (EUIPO) vastavalt nõukogu 26. veebruari 2009. aasta määrusele (EÜ) nr 207/2009 Euroopa Liidu kaubamärgi kohta (ELT 2009, L 78, lk 1), muudetud redaktsioonis (asendatud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 14. juuni 2017. aasta määrusega (EL) 2017/1001 Euroopa Liidu kaubamärgi kohta (ELT 2017, L 154, lk 1)), ELi kaubamärgi registreerimise taotluse.
- 2 Kaubamärk, mille registreerimist taotleti, on sõnaline tähis Exxtra Deep.
- 3 Kaubad, mille jaoks registreerimist taotleti, kuuluvad 15. juuni 1957. aasta märkide registreerimisel kasutatava kaupade ja teenuste rahvusvahelise klassifikatsiooni Nizza kokkuleppe (uuesti läbi vaadatud ja parandatud kujul) klassidesse 29, 30 ja 31 ning vastavad neis klassides järgmisele kirjeldusele:
 - klass 29: „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisted; röstitud, soolatud, vürtsitatud, kaetud ja töödeldud pähklid, kašupähklid, pistaatsiad, mandlid, maapähklid, kuivatatud kookospähklid; konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja; vetikaekstraktid toidus kasutamiseks; tooted ingverist (kuivatatud puuvilja)“;
 - klass 30: „pressitud, vormitud või muul viisil valmistatud suupisted tapiokist, kassaavast, riisist, maisist, nisust või muudest teraviljadest ning tooted ingverist (kondiitritooted ja puuviljazelee); soolased küpsised, peamiselt pähklitest, kuivatatud puuviljadest, töödeldud idandatud teraviljast valmistatud müslikangid; šokolaad, šokolaaditooted; kastmed“;
 - klass 31: „töötlemata pähklid, kašupähklid, pistaatsiad, mandlid, maapähklid ja seemned; vetikaekstraktid toidus kasutamiseks“.
- 4 Taotletud kaubamärk Exxtra Deep registreeriti ELi kaubamärgina 3. veebruaril 2014 numbri 012161981 all kaupade jaoks, mis on loetletud eespool punktis 3 (edaspidi „vaidlusalune kaubamärk“).
- 5 Hageja PepsiCo, Inc. esitas 24. novembril 2014 vaidlusaluse kaubamärgi kehtetuks tunnistamise taotluse, tuginedes määruse nr 207/2009 artikli 52 lõike 1 punktile a (nüüd määruse 2017/1001 artikli 59 lõike 1 punkt a), väites, et see kaubamärk on registreeritud vastuolus määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktidega b ja c (nüüd määruse 2017/1001 artikli 7 lõike 1 punktid b ja c).
- 6 Tühistamisosakond rahuldab kehtetuks tunnistamise taotluse 11. veebruari 2016. aasta otsusega osas, mis puudutas klassi 29 kuuluvaid kaupu „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisted; röstitud, soolatud, vürtsitatud, kaetud ja töödeldud pähklid, kašupähklid, pistaatsiad, mandlid, maapähklid, kuivatatud kookospähklid“ ja klassi 30 kuuluvaid kaupu „pressitud, vormitud või muul viisil valmistatud või töödeldud tapiokk, kassaava, riis, mais, nisu või muu teravili; soolased küpsised“.
- 7 Tühistamisosakond tõi eeskätt välja, et sõna „deep“, mille tähendus on „sügav“, on kasutatud, et kirjeldada kartulilaastude sügavate vagudega gofreeritud kuju, mida kasutavad oma toodete puhul paljud tootjad. Seetõttu otsustas ta, et väljendit „exxtra deep“ mõistab asjaomane avalikkus gofreeritud kartulilaastude kuju kirjeldusena. Siiski asus ta seisukohale, et see järeldus vastab tõele ainult kartulilaastude ja nendega sarnaste toodete puhul, mida saab müüa gofreerituna. Seevastu muude toodete puhul leidis ta, et vaidlusalune kaubamärk ei ole kirjeldav. Eelkõige märkis ta, et kuivatatud puu- ja köögivilja ei müüda gofreeritult tükeldatuna nagu kartulilaaste. Seega järeldas ta, et vaidlusaluse kaubamärgi registreering tuleb jätta kehtima klassi 29 kuuluva kauba „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ osas.

- 8 Hageja esitas 11. märtsil 2016 EUIPO-le tühistamisosakonna otsuse peale kaebuse. Ta esitas nõude tühistada see otsus niivõrd, kuivõrd vaidluselust kaubamärki ei tunnistanud kehtetuks klassi 29 kuuluva „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ osas.
- 9 EUIPO neljanda apellatsioonikoja 24. novembri 2016. aasta otsusega (edaspidi „vaidlustatud otsus“) jäeti hageja kaebus rahuldamata. Apellatsioonikoda leidis, et vaidluselune kaubamärk ei ole klassi 29 kuuluvat „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ kirjeldav ning nende kaupade suhtes ei puudu sellel kaubamärgil eristusvõime. Sellega seoses märkis ta kõigepealt, et erinevalt kartulilaastudest ei ole köögi- ja puuvili üldjuhul gofreeritud. Seejärel tuletas ta meelde, et kartulilaaste või suupisteid võib valmistada köögivilja baasil, ilma et need ise oleksid köögiviljad. Järelikult võib asjaomane avalikkus äärmisel juhul tajuda vaidluselust kaubamärki vihjena köögi- või puuvilja tükeldamise viisile, kuid mitte kõnealuste kaupade omaduste kirjeldusena. Seega ei viita miski, et oma olemusest tulenevalt kirjeldab sõna „deep“ köögi- või puuvilja. Seega peaks asjaomane avalikkus teist korda järele mõtlema, et teha järeldus, et see sõna kirjeldab konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- või köögivilja konkreetset tükeldamisviisi.

Poolte nõuded

- 10 Hageja palub Üldkohtul:
- tühistada vaidlustatud otsus;
 - mõista kohtukulud välja EUIPO-lt ja menetlusse astujalt.
- 11 EUIPO palub Üldkohtul jätta kummagi poole kohtukulud nende enda kanda.
- 12 Menetlusse astuja palub Üldkohtul:
- jätta hagi rahuldamata;
 - mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitlus

Üldkohtule hageja poolt esitatud lisade vastuvõetavus

- 13 Poolte vahel ei ole vaidlust selle üle, et hagiavalduse lisad A.7–A.17 esitati esimest korda Üldkohtus.
- 14 Pooled ei ole vaidlustanud, et EUIPO vastulausete osakonna otsust sisaldav lisa A.7 on vastuvõetav. Seevastu on nii menetlusse astuja kui ka EUIPO vaidlustanud Vikipeedia veebisaidi eri väljatrukide (lisad A.10, A.13 ja A.16) ning kokandusblogi (lisa A.15), netifoorumi (lisa A.14) ja toiduainete-teemalise veebisaidi (lisa A.17) väljavõtete vastuvõetavuse. Menetlusse astuja on samal seisukohal ka seoses kolme väljavõttega veebisõnastikest „dictionary.com“ (lisad A.9 ja A.12) ja *Cambridge English Dictionary* (lisa A.11), mille hageja on esitanud. Nii on ka lisa A.8 puhul, mis sisaldab EUIPO veebisaidi väljavõtet, mille hageja esitas ja mis näitlikustab EUIPO otsustuspraktikat määruse nr 207/2009 artikli 28 lõike 8 (nüüd määruse 2017/1001 artikli 33 lõige 8) kohaldamisel.
- 15 Esiteks tuleb tunnistada vastuvõetavaks hagiavalduse lisa A.7, kuivõrd see ei ole otseses tähenduses tõend, sest see puudutab EUIPO otsustuspraktikat, millele pooltel on õigus viidata. Sama järeldus kehtib ka lisa A.8 kohta, milles antakse ülevaade, kuidas EUIPO on kohaldanud määruse nr 207/2009 artikli 28 lõiget 8 käesoleval juhul seeläbi, et avaldas selles artiklis ette nähtud avalduste tegemiseks vajaliku teise mitteamendava loetelu sõnadest, mida klassi päiste sõnasõnaline tähendus ei hõlma (vt

selle kohta 2. juuli 2015. aasta kohtuotsus BH Stores vs. Siseturu Ühtlustamise Amet – Alex Toys (ALEX), T-657/13, EU:T:2015:449, punkt 26, ja 18. märtsi 2016. aasta kohtuotsus Karl-May-Verlag vs. Siseturu Ühtlustamise Amet – Constantin Film Produktion (WINNETOU), T-501/13, EU:T:2016:161, punkt 18).

- 16 Teiseks tuleb märkida, et hagiavalduse ülejäänud lisasid, mis esitati esimest korda Üldkohtus, ei saa arvesse võtta. Nimelt on Üldkohtus esitatud hagi eesmärk EUIPO apellatsioonikodade otsuste õiguspärasuse kontrollimine määruse nr 207/2009 artikli 65 tähenduses (nüüd määruse 2017/1001 artikkel 72), mistõttu ei ole Üldkohtu ülesanne hinnata uuesti faktilisi asjaolusid, arvestades esimest korda alles nimetatud kohtus esitatud tõendeid. Seega tuleb nimetatud dokumendid tähelepanuta jätta, ilma et oleks tarvis kontrollida nende tõenduslikku jõudu (vt selle kohta 2. juuli 2015. aasta kohtuotsus ALEX, T-657/13, EU:T:2015:449, punkt 25).
- 17 Seda järeldust ei lükka ümber asjaolu, et hageja väitel on esimest korda Üldkohtus esitatud tõendid mõeldud üksnes selleks, et täiendada juba EUIPO menetluses esitatud asjaolusid ja näitlikustada üldtuntud asjaolusid.
- 18 Esiteks ei mõjuta olukorrast sõltuvalt asjaolu, et asjaomased lisad üksnes „täiendavad“ varem esitatud tõendeid, seda tõika, et apellatsioonikojal ei olnud nendes dokumentides sisalduvat teavet (26. juuli 2017. aasta kohtuotsus Staatliche Porzellan-Manufaktur Meissen vs. EUIPO, C-471/16 P, ei avaldata, EU:C:2017:602, punktid 26 ja 27; vt selle kohta samuti 23. märtsi 2017. aasta kohtuotsus Vignerons de la Méditerranée vs. EUIPO – Bodegas Grupo Yllera (LE VAL FRANCE), T-216/16, ei avaldata, EU:T:2017:201, punkt 42, ning 14. detsembri 2017. aasta kohtuotsus GeoClimaDesign vs. EUIPO – GEO (GEO), T-280/16, ei avaldata, EU:T:2017:913, punktid 19 ja 20).
- 19 Mis järgmiseks puutub argumenti hageja poolt Üldkohtus nõuete toetuseks esitatud üldtuntud faktide kohta, siis nähtub kohtupraktikast, et esiteks võivad EUIPO talitused oma otsuseid põhistada üldtuntud faktidega, mida ei ole esitanud taotluse esitaja, ilma et ta peaks tuvastama nende paikapidavust, ning teiseks võib taotluse esitaja, kelle vastu EUIPO sellistele üldtuntud faktidele tugineb, nende paikapidavuse vaidlustada (22. juuni 2006. aasta kohtuotsus Storck vs. Siseturu Ühtlustamise Amet, C-25/05 P, EU:C:2006:422, punktid 50–52), nii et EUIPO võib sellises olukorras ja poolte võrdsuse põhimõtet arvestades esitada Üldkohtule dokumente, et põhjendada üldtuntud fakti paikapidavust, mis ei ole tuvastatud vaidlustatud otsuses (10. novembri 2011. aasta kohtuotsus LG Electronics vs. Siseturu Ühtlustamise Amet, C-88/11 P, ei avaldata, EU:C:2011:727, punkt 29). Küll aga ei saa nõustuda, et taotluse esitajal on õigus esitada dokumente esimest korda Üldkohtus üksnes põhjusel, et need võivad näitlikustada üldtuntud fakte, mille kohta ei ole pealegi väidetud, et neile on viidatud vaidlustatud otsuses (vt selle kohta 17. juuli 2014. aasta kohtumäärus MOL vs. Siseturu Ühtlustamise Amet, C-468/13 P, ei avaldata, EU:C:2014:2116, punkt 42, ning 5. veebruari 2016. aasta kohtuotsus Kicktipp vs. Siseturu Ühtlustamise Amet – Italiana Calzature (kicktipp), T-135/14, EU:T:2016:69, punktid 113 ja 114). Sellise õiguse olemasoluga nõustumine tähendaks tegelikult, et piiratakse taotluse esitajal lasuvat kohustust esitada EUIPO menetluse etapis kõik tõendeid, mis toetavad tema väiteid ja argumente. Käesolevas asjas möönis ka hageja ise, et väidetavalt üldtuntud tööga, et kartulilaastud on kuivatatud, kuumtöödeldud ja konservitud köögivilil, tõi ta esile juba apellatsioonikojale esitatud dokumentides ning enamik esimest korda Üldkohtus esitatud dokumentidest hageja sõnul „täiendavad“ juba esitatud tõendeid.
- 20 Järelikult tuleb hagiavalduse lisad A.9–A.17 tagasi lükata.

Sisulised küsimused

- 21 Sissejuhatuseks tuleb märkida, et nii nagu juba apellatsioonikojas, piirdub Üldkohtus vaidlus nende kaupadega, mille osas EUIPO talitused vaidlusalust kaubamärki kehtetuks ei tunnistanud, nimelt klassi 29 kuuluv „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilil“.

- 22 Hagi põhjenduseks esitab hageja kaks väidet. Esimene väide puudutab määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktide b ja c rikkumist. Teise väite kohaselt on rikutud määruse nr 207/2009 artikli 28 lõikeid 2, 4 ja 5 (nüüd määruse 2017/1001 artikli 33 lõiked 2, 4 ja 5).
- 23 Oma esimese väite toetuseks väidab hageja kõigepealt, et on „vastuoluline ja väär“ järeldada, et väljend „exxtra deep“ on kartulilaaste ja muid köögiviljalaaste, kuid mitte „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ kirjeldav. Need viimati nimetatud kaubad vastavad Nizza klassifikatsiooni klassi 29 päises olevale üldnimetusele, mida on alati käsitatud nii, et see hõlmab kartulilaaste ja muid köögiviljalaaste.
- 24 Hageja lisab, et 1999. aastal leidis EUIPO vastulausete osakond hageja ja menetlusse astuja vahelises vastulausemenetluses, et „kuivatatud köögivili“ hõlmab väljendit „kartulilaastud“ ning seega on need kaubad identsed. Seda otsust kinnitas EUIPO apellatsioonikoda ja Üldkohus oma 21. aprilli 2005. aasta kohtuotsuses PepsiCo vs. Siseturu Ühtlustamise Amet – Intersnack Knabber-Gebäck (RUFFLES) (T-269/02, EU:T:2005:138). Enne menetluse suulise osa lõpetamist esitatud tõendiga viitab hageja samuti EUIPO neljanda apellatsioonikoja 22. märtsi 2017. aasta otsusele (asi R 1659/2016-4), milles otsustati registreerimisest keeldumise peale menetlusse astuja poolt esitatud kaebuse kontekstis, et „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivili“ võib olla laastude kujul.
- 25 Hageja väidab ka, et esiteks on kartulilaaste eraldi nimetatud Nizza kokkuleppe klassi 29 tähestikulises loetelus ja teiseks ei ole neid üheski teises EUIPO kinnitatud loetelus, mis käsitleb nimetatud tähestikulise loetelu neid nimetusi, mis ei ole hõlmatud Nizza klassifikatsiooni klasside päiste üldnimetustega. Selles kontekstis mainib hageja EUIPO veebisaidil olevat EUIPO tegevjuhataja 8. veebruari 2016. aasta teatist nr 1/2016 „Vastavalt määruse nr 207/2009 artikli 28 lõikele 8 esitatud avaldused“ ja sellele lisatud loetelusid nimetustest, mis ei ole selgelt hõlmatud vastavate klasside päiste sõnasõnalise tähendusega.
- 26 Hageja leiab, et asjaolu, et kartulilaaste ei ole üheski eespool nimetatud loetelus, tähendab, et EUIPO arvates on need „selgelt hõlmatud“ Nizza klassifikatsiooni klassi 29 päise üldnimetustega.
- 27 Tõendamaks, et klassi 29 kuuluv „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivili“ hõlmab kartulilaaste, väidab hageja veel esiteks, et kartulid on köögiviljad, teiseks, et sügavate vagudega gofreeritud kartulilaaste või kreekereid saab valmistada muudest köögiviljadest kui kartulid või puuviljadest, ning kolmandaks, et laastud võivad olla frititud, kuivatatud või kuumtöödeldud, olgu siis tegemist kartulitest või muust köögi- või puuviljast valmistatud laastudega.
- 28 Hageja sõnul ei ole seega mingit kahtlust, et kartulilaastud on kuivatatud ja küpsetatud köögivili. Seetõttu tuleb tema arvates apellatsioonikoja järeldust, et vaidlusalune kaubamärk kirjeldab kartulilaaste, samuti kohaldada kuivatatud ja kuumtöödeldud köögivilja suhtes. Hageja lisab, et kuivatamine ja kuumtöötlemine on säilitusmeetodid ja mõistet „konservitud“ ei tuleks mõista nii, et see on kitsalt seotud mõistega „konserv“ konserveeritud või keedisena oleva toiduaine tähenduses.
- 29 Seega on tema arvates raske mõista, miks tegi apellatsioonikoda vahet ühelt poolt „köögiviljast valmistatud laastudel ja soolastel suupistetel“ ning teiselt poolt „köögi- ja puuviljal“. Selle kohta märgib hageja, et klassi 29 kuuluva „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ puhul on tegemist töödeldud toodetega ning seega ei ole see värske köögi- ja puuvili, mis kuulub klassi 31. Hageja leiab, et kui kartulilaastud on samad kui „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivili“ ning kui sügavate või ülisügavate vagudega gofreering on omane kartulilaastudele, nagu apellatsioonikoda ka mõõnis, ei saa väita, et „sügavad“ vaod ei ole „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögiviljale“ omane tunnus. Tema arvates eksis apellatsioonikoda sellega, et taandas need kaubad toorainele, selle asemel et arvestada lõpptootega.

- 30 Lõpuks väidab hageja, et pelk asjaolu, et vaidlusalune kaubamärk hõlmab konkreetseid soolaseid suupisted, ei tähenda, et kõnealused kaubad ei ole hõlmatud Nizza klassifikatsiooni klassi 29 päise üldnimetustega. On tavapärane võtta nende kaupade loetelusse, mille jaoks kaubamärgi registreerimist taotletakse, nii üldnimetused kui ka nende üldnimetustega hõlmatud konkreetsete kaubad. Sellisel juhul ei saa siis, kui kaubamärk ilmselgelt kirjeldab konkreetseid kaupu, seda aga registreerida neid kaupu hõlmava üldnimetuse jaoks.
- 31 EUIPO tuletab kõigepealt meelde oma väljakujunenud otsustuspraktikat, mille kohaselt puudutab kirjeldavusel põhinev vastuväide lisaks neile kaupadele ja teenustele, mida taotletava kaubamärgi moodustavad sõnad otseselt kirjeldavad, ka laiemat kategooriat, mis hõlmab vähemalt potentsiaalselt teatavat piiritletavat alamkategooriat või konkreetseid kaupu ja teenuseid, mida taotletav kaubamärk kirjeldab. Juhul kui kaubamärgi taotleja ei ole asjakohast piirangut sõnastanud, käib kirjeldavusel põhinev vastuväide tingimata sellise laiema kategooria kohta. Seda otsustuspraktikat on järjekindlalt kinnitanud liidu kohtud.
- 32 Järgmiseks märgib EUIPO, et käesoleva kohtuasja peamine küsimus on, kas klassi 29 üldkategooria „konservitud, kuivatatud ja küpsetatud puu- ja köögivilid“ hõlmab konkreetset kaupu „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisted; röstitud, soolatud, vürtsitatud, kaetud ja töödeldud päklid, kašupäklid, pistaatsiad, mandlid, maapähklid, kuivatatud kookospäklid“, mis kuuluvad samasse klassi ning mille osas tunnistati vaidlustatud kaubamärk kehtetuks põhjusel, et see on kirjeldav ja seega puudub sellel eristusvõime.
- 33 EUIPO sõnul:
- Üldkohus peaks kas otsustama, et klassi 29 kuuluv „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilid“ ei hõlma „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisteid“, mis kuuluvad samasse klassi, millisel juhul tuleb vaidlustatud otsus jõusse jätta ning määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktide b ja c rikkumist puudutav väide tagasi lükata;
 - või Üldkohus peaks otsustama, et klassi 29 kuuluv „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilid“ hõlmab „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisteid“, mis kuuluvad samasse klassi, millisel juhul tuleb vaidlustatud otsus tühistada ning määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktide b ja c rikkumist puudutava väitega nõustuda.
- 34 Menetlusse astuja tuletab kõigepealt meelde, et vaidlusalune kaubamärk registreeriti „kartulist valmistatud suupistete“ ja „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ jaoks. Lisaks väidab ta, et esimesena nimetatud kaubad erinevad teisena nimetatutest laadi ja tootmisviisi poolest. Esiteks erineb köögivilid oma laadilt sellest valmistatud toodetest. Teiseks toodetakse „kartulist valmistatud suupisted“ „pressimise või vormimise teel või muul viisil“, samas kui „puu- ja köögivilid“ on „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud“.
- 35 Menetlusse astuja arvates kuuluvad kartulilaastud selgelt kartulist pressimise või vormimise teel või muul viisil valmistatud toodete kategooriasse. Nagu apellatsioonikoda on vaidlustatud otsuse punktis 17 õigesti märkinud, ei ole kartulilaastud köögivilid, vaid pigem köögiviljast valmistatud tooted. Seega oleks vale öelda, et kartulilaastud kuuluvad „konserveeritud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ kategooriasse.
- 36 Seetõttu väidab menetlusse astuja, et apellatsioonikoda leidis õigesti, et asjaomane avalikkus ei taju otsekohe ja ilma järele mõtlemata, et vaidlusalune kaubamärk on asjaomaseid kaupu kirjeldav. Kartul – olgu see siis konservitud, kuivatatud või kuumtöödeldud – võib olla viilutatud, hakitud või eri viisil valmistatud, kuid kui köögivilja ei saa seda ennast kirjeldada sõnaga „sügav“. Vaja on teist korda järele mõelda – mida ei tehta ühelgi juhul otsekohe –, et järeldada, et sõna „deep“ kirjeldab vaidlusaluse toote puhul konkreetset tükeldamise viisi. Väljend „extra deep“ on asjaomaste kaupade suhtes ebatäpne ja äärmisel juhul vihjab köögi- või puuvilja teatavale erilisele tükeldamisviisile.

- 37 Kohtuistungil esitatud tõenditega viitab menetlusse astuja EUIPO vastulausete osakonna 30. augusti 2004. aasta otsusele (asi 2940/2004), milles apellatsioonikoda asus nõukogu 20. detsembri 1993. aasta määruse (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta (EÜT 1994, L 11, lk 1; ELT eriväljaanne 26/78, lk 1) artikli 8 lõike 1 punkti b (hiljem määruse nr 207/2009 artikli 8 lõike 1 punkt b, nüüd määruse 2017/1001 artikli 8 lõike 1 punkt b) tähenduses kaubamärkide sarnasuse kontrollimise raames esiteks kuivatatud puu- ja köögivilja ning teiseks kartulilaastudega seoses seisukohale, et need tooted erinevad oma olemuselt ja eesmärgilt.
- 38 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.
- 39 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt täidab määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkt c üldise huvi eesmärgi, mille kohaselt peavad märgid või tähised, mis tähistavad nende kaupade või teenuste omadusi, mille jaoks registreerimist taotletakse, olema kõikide jaoks vabalt kasutatavad (vt 12. juuni 2007. aasta kohtuotsus *MacLean-Fogg vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (LOKTHREAD)*, T-339/05, ei avaldata, EU:T:2007:172, punkt 27 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 40 Lisaks sellele loetakse märke või tähiseid, mis võivad kaubanduses tähistada neid kaupu või teenuseid, mille jaoks kaubamärki soovitakse registreerida, määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses selliseks, et need ei saa täita kaubamärgi peamist ülesannet – identifitseerida kauba või teenuse päritolu, võimaldamaks seega kaubamärgiga tähistatud kaupa või teenust ostnud tarbijal hilisemate ostude korral teha sama otsus juhul, kui kogemus osutus positiivseks, või teha teistsugune otsus, kui kogemus osutus negatiivseks (vt 12. juuni 2007. aasta kohtuotsus *LOKTHREAD*, T-339/05, ei avaldata, EU:T:2007:172, punkt 28 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 41 Sellest järeldub, et selles sättes ette nähtud keelu kohaldamisalasse kuulumiseks peab tähisel olema asjaomaste kaupade või teenustega piisavalt otsene ja konkreetne seos, mis võimaldab asjaomasel avalikkusel otsekohe ja ilma järele mõtlemata tajuda asjaomaste kaupade ja teenuste või nende mõne omaduse kirjeldust (12. juuni 2007. aasta kohtuotsus *LOKTHREAD*, T-339/05, ei avaldata, EU:T:2007:172, punkt 29; 7. juuli 2011. aasta kohtuotsus *Cree vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (TRUEWHITE)*, T-208/10, ei avaldata, EU:T:2011:340, punkt 14, ja 14. jaanuari 2016. aasta kohtuotsus *Zitro IP vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (TRIPLE BONUS)*, T-318/15, ei avaldata, EU:T:2016:1, punkt 20).
- 42 Eespool punktides 39–41 nimetatud õigusnorme ja kohtupraktikat silmas pidades tuleb seda, kas tähis on kirjeldav, hinnata üksnes ühelt poolt kõnealuste kaupade ja teenuste põhjal ning teiselt poolt selle põhjal, kuidas asjaomane avalikkus sellest aru saab (vt 15. jaanuari 2015. aasta kohtuotsus *MEM vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (MONACO)*, T-197/13, EU:T:2015:16, punkt 50 ja seal viidatud kohtupraktika).
- 43 Selles küsimuses tuleb märkida, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt kohaldub kaubamärgi tuvastatud kirjeldavus mitte üksnes kaupade puhul, mida kaubamärk otseselt kirjeldab, vaid ka neid kaupu hõlmava laiemal kategoorial puhul, juhul kui kaubamärgi taotleja ei ole kaupade loetelu asjakohaselt piiritletud (vt selle kohta 15. septembri 2009. aasta kohtuotsus *Wella vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (TAME IT)*, T-471/07, EU:T:2009:328, punkt 18; 16. detsembri 2010. aasta kohtuotsus *Fidelio vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (Hallux)*, T-286/08, EU:T:2010:528, punkt 37, ja 15. juuli 2015. aasta kohtuotsus *Australian Gold vs. Siseturu Ühtlustamise Amet – Effect Management & Holding (HOT)*, T-611/13, EU:T:2015:492, punkt 44).

- 44 Viimasena tuleb märkida, et määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c ja selle määruse artikli 7 lõike 1 punkti b kohaldamisalad kattuvad teatud määral, kuivõrd määruse artikli 7 lõike 1 punktis c osutatud kirjeldavatel tähistel puudub samuti vältimatult eristusvõime sama määruse artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses (vt 3. juuli 2013. aasta kohtuotsus *Airbus vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (NEO)*, T-236/12, EU:T:2013:343, punktid 42 ja 44 ning neis viidatud kohtupraktika).
- 45 Kõigepealt tuleb märkida, et hageja ei vaidle vastu hinnangule, mille apellatsioonikoda andis asjaomasele avalikkusele vaidlustatud otsuse punktis 14 ja mille kohaselt on asjaomaseid kaupu ning vaidlusaluse kaubamärgi ingliskeelseid sõnalisi osi arvestades tegemist liidu laia avalikkusega, kes kõneleb inglise keelt ja näitab üles vähest tähelepanu. Samuti ei vaidle hageja vastu, et väljendi „*exxtra deep*“ tähendus on „erakordselt sügav“, mis nähtub vaidlustatud otsuse punktist 14.
- 46 Hageja heidab apellatsioonikojale ette, et viimane tunnistas vaidlusaluse kaubamärgi kirjeldavust klassi 29 kuuluvate „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupistete“ suhtes, kuid välistas selle samasse klassi kuuluva „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ puhul, samas kui esimesena nimetatud kaubad on hõlmatud teisenä nimetatutest moodustuva üldise kategooriaga. Seega heidab hageja apellatsioonikojale ette, et viimane ei teinud vaidlusaluse kaubamärgi kirjeldavuse tunnustamisest teatavate konkreetsete kaupade osas järeldusi seoses selle kaubamärgi kirjeldavuse hindamisega laiemasse kaupade kategooriasse kuuluvate teiste kaupade puhul.
- 47 Nagu EUIPO otsesõnu märgib, seisneb seega keskne küsimus, millele käesolevas kohtuasjas vastust on vaja, selles, kas „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisted“ on hõlmatud „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ kategooriaga.
- 48 Klassi 29 kuuluvate kaupade, mille jaoks vaidlusalune kaubamärk on registreeritud (vt eespool punkt 3), kirjeldusest ei saa ühelgi põhjusel *a priori* järeldada, et „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisted“ on hõlmatud „konservitud, kuivatatud ja küpsetatud puu- ja köögivilja“ kategooriaga. Esiteks on need kaubakategooriad eraldatud semikooloniga. Erinevalt komast, mis eristab ühe ja sama kaubakategooria eri kaupu, tähistab semikoolon vahet samasse klassi kuuluvate kaupade kahe erineva kategooria vahel (15. mai 2014. aasta kohtuotsus *Louis Vuitton Malletier vs. Siseturu Ühtlustamise Amet*, C-97/12 P, ei avaldata, EU:C:2014:324, punkt 96). Teiseks puuduvad väljendid, näiteks „eeskätt“, „sealhulgas“ või „eelkõige“, mis võimaldaksid järeldada, et üks kategooria on teisega hõlmatud (vt sõna „eeskätt“ kohta 15. juuli 2015. aasta kohtuotsus *HOT*, T-611/13, EU:T:2015:492, punkt 45; vt samuti sõna „eelkõige“ kohta 8. juuni 2005. aasta kohtuotsus *Wilfer vs. Siseturu Ühtlustamise Amet (ROCKBASS)*, T-315/03, EU:T:2005:211, punktid 3 ja 64, ning 12. novembri 2008. aasta kohtuotsus *Scil proteins vs. Siseturu Ühtlustamise Amet – Indena (affilene)*, T-87/07, ei avaldata, EU:T:2008:487, punktid 38 ja 39; vt lõpuks väljendi „sealhulgas“ kohta 15. mai 2014. aasta kohtuotsus *Louis Vuitton Malletier vs. Siseturu Ühtlustamise Amet*, C-97/12 P, ei avaldata, EU:C:2014:324, punkt 97).
- 49 Lõpuks tuleb hageja eeskujul tõdeda, et „konservitud, kuivatatud ja küpsetatud puu- ja köögivilja“ kategooria vastab Nizza klassifikatsiooni klassi 29 päise üldnimetustele („liha, kala, linnuliha ja ulukiliha lihaekstraktid; konservitud, külmutatud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puuviljad ja köögiviljad; tarretised, keedised, kompotid; munad; piim ja piimatooted; toiduõlid ja toidurasvad“).
- 50 Siiski ei saa üksnes selle kaalutluse põhjal järeldada, et „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisted“ on hõlmatud „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ kategooriaga.
- 51 Tegelikult tuleb sellega seoses märkida, et vaidlusaluse kaubamärgi registreerimistaotluse esitamise kuupäeval ei kehtinud enam EUIPO tegevjuhataja 16. juuni 2003. aasta teatis nr 4/03, mis käsitles klassipäiste kasutamist ühenduse kaubamärgi registreerimistaotluste jaoks mõeldud kaupade ja teenuste

- loeteludes, mis nägi just nimelt ette, et „klassipäises oleva teatava üldnimetuse kasutamisel on hõlmatud kõik selle üldnimetuse alla kuuluvad õigesti samasse klassi klassifitseeritud kaubad ja teenused“ (teatise IV punkti teine lõik).
- 52 EUIPO tegevjuhataja 20. juuni 2012. aasta teatise nr 2/12, mis käsitleb klassipäiste kasutamist ühenduse kaubamärgi registreerimistaotluste jaoks mõeldud kaupade ja teenuste loeteludes ja tunnistab kehtetuks teatise nr 4/03, VII punktis määratleti sõnasõnaline lähenemisviis, mille kohaselt tuleb üldnimetuses kasutatud sõnu käsitada nende loomulikus tavatähenduses. EUIPO tegevjuhataja 26. novembri 2013. aasta teatise nr 1/13 II punkti alapunktis i on kinnitatud, et seda lähenemisviisi kohaldatakse ka siis, kui registreerimistaotluses on esitatud vaid mõned klassipäises olevad üldnimetused. Lõpetuseks tuleb märkida, et seadusandja võttis selle nn „sõnasõnalise“ lähenemise üle muudatusega, mis tehti Euroopa määruse nr 207/2009 artikli 28 lõikesse 5 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 16. detsembri 2015. aasta määrusega (EL) 2015/2424, millega muudetakse nõukogu määrust (EÜ) nr 207/2009 ühenduse kaubamärgi kohta ja komisjoni määrust (EÜ) nr 2868/95 (millega rakendatakse nõukogu määrust (EÜ) nr 40/94 ühenduse kaubamärgi kohta) ning tunnistatakse kehtetuks komisjoni määrus (EÜ) nr 2869/95 siseturu harmoneerimisametile makstavate lõivude kohta (kaubamärgid ja tööstusdisainilahendused) (ELT 2015, L 341, lk 21), mille kohaselt „Nizza klassifikatsiooni klassipäistes esitatud üldnimetuste kasutamist tõlgendatakse nii, et see hõlmaks kõiki nimetuse [...] sõnasõnalise tähendusega selgelt kaetud kaupu“.
- 53 Seega tuleb seoses vaidlusaluse kaubamärgiga tõdeda, et klassi 29 päises olevat üldnimetuse kasutamist ei saa konkreetselt tõlgendada nii, et sellega hõlmatakse kõik kaubad või teenused, mis on loetletud registreerimistaotluse esitamise ajal kehtinud Nizza klassifikatsiooni redaktsiooni klassi 29 alfabeetilises loendis ja mis on hõlmatud selle üldnimetusega. Seda, kas „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisted“ on hõlmatud vaidlusaluse kaubamärgiga tähistatud „konservitud, kuivatatud ja küpsetatud puu- ja köögivilja“ kategooriaga, tuleb seevastu hinnata eespool punktis 52 esitatud lähenemisviisi kohaselt.
- 54 Esiteks tuleb märkida, et nagu vaidlusaluse kaubamärgiga hõlmatud klassi 29 kuuluvate kaupade kirjeldusest sõnaselgelt nähtub, on suupisted (eeskätt kartulilaastud) valmistatud kartulist, mille puhul ei saa eitada, et tegemist on köögiviljaga, mida tõendab eeskätt *Oxford English Dictionary's* olev definitsioon, mille hageja EUIPO-le esitas ja mille kohaselt on köögivili „mis tahes elusorganism, mis ei ole loom; täpsemalt floora hulka liigitatav organism“. Menetlusse astuja sellele vastu ei vaidle.
- 55 Teiseks võib laaste valmistada muudest köögiviljadest kui kartul ja puuviljadest, nagu märgib hageja.
- 56 Kolmandaks ei keela miski pidamast köögi- või puuviljalaaste kuivatatud või kuumtöödeldud köögi- või puuviljaks. Nagu märgib hageja, võivad kartulilaastud olla küpsetatud või kuivatatud või kuumtöödeldud.
- 57 Neljandaks tuleb hagejaga nõustudes märkida, et klassi 29 kuuluv puu- ja köögivili on „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud“. Tegemist ei ole klassi 31 kuuluva värskel puuviljaga. Kuid kartulilaaste või üldisemalt „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisteid“ valmistatakse „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögiviljast“.
- 58 Põhjustel, millele hageja tugineb ja millele EUIPO vastu ei vaidle, tuleb niisiis tõdeda, et klassi 29 kuuluv „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ kategooria hõlmab samasse klassi kuuluvaid „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisteid“.
- 59 Lisaks tuleb tõdeda, et kuigi apellatsioonikodade otsuste õiguspärasust tuleb hinnata üksnes määruse nr 207/2009 alusel ja mitte EUIPO varasema otsustuspraktika alusel (vt selle kohta 26. aprilli 2007. aasta kohtuotsus *Alcon vs. Siseturu Ühtlustamise Amet*, C-412/05 P, EU:C:2007:252, punkt 65; 2. mai 2012. aasta kohtuotsus *Universal Display vs. Siseturu Ühtlustamise Amet*, (UniversalPHOLED), T-435/11, ei avaldata, EU:T:2012:210, punkt 37, ja 22. märtsi 2017. aasta kohtuotsus *Intercontinental*

- Exchange Holdings vs. EUIPO (BRENT INDEX), T-430/16, ei avaldata, EU:T:2017:198, punkt 43), peab EUIPO siiski võrdse kohtlemise ja hea halduse põhimõtet arvestades võtma arvesse juba tehtud otsuseid ning uurima eriti tähelepanelikult, kas tuleb teha samaväärne otsus või mitte (vt selle kohta 11. mai 2017 aasta kohtuotsus Bammer vs. EUIPO – mydays (MÄNNERSPIELPLATZ), T-372/16, ei avaldata, EU:T:2017:331, punkt 60).
- 60 Käesoleval juhul on vastulausete osakonna 23. novembri 1999. aasta otsuse (vt eespool punkt 24), millele hageja viitab, faktilised asjaolud väga sarnased käesoleva juhtumi asjaoludega. Esiteks oli tegemist menetlusega hageja ja menetlusse astuja vahel nagu ka käesolevas asjas. Teiseks seisnes sarnaselt käesoleva asjaga küsimus selles, kas kartulilaastud kuuluvad kuivatatud köögivilja üldisemasse kategooriasse.
- 61 Vastulausete osakond leidis, et kuivatatud köögivilja hõlmab „kartulilaaste“ ja et need kaubad on seega identsed. Hageja väidab ja EUIPO sellele vastu ei vaidle, et seda vastulausete osakonna otsust ei kummutanud ei apellatsioonikoda ega Üldkohus 21. aprilli 2005. aasta kohtuotsuses RUFFLES (T-269/02, EU:T:2005:138).
- 62 Seoses vaidlustatud otsusest hilisema EUIPO neljanda apellatsioonikoja 22. märtsi 2017. aasta otsusega (vt punkt 24 eespool) tuleb tõepoolest märkida, nagu seda tegi kohtuistungil EUIPO, et selles ei ole tehtud otsust küsimuses, kas „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ kategooria hõlmab „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupisteid“. Seevastu otsustas apellatsioonikoda, et tähis #CHIPS kirjeldab eeskätt „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ niivõrd, kui võrd see võib olla laastude kujul. Seetõttu pidas apellatsioonikoda, lähtudes sellest, kuidas asjaomane avalikkus tajub vihjet asjaomaste puu- ja köögivilja teatavale laastudeks tükeldamise viisile, tähist #CHIPS kirjeldavaks, samas kui vaidlustatud otsuses välistas see sama apellatsioonikoda võimaluse, et see konkreetne tükeldamisviis võib olla kõne all olevate kaupade „omadus“ määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punkti c tähenduses. Seega tuleneb EUIPO neljanda apellatsioonikoja 22. märtsi 2017. aasta otsusest, millele hageja viitab, vähemalt teatav vastuolu EUIPO äsjase otsustuspraktikaga „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ valdkonnas.
- 63 Mis puutub vastulausete osakonna 30. augusti 2004. aasta otsusesse (vt punkt 37 eespool), millele menetlusse astuja viitas esimest korda kohtuistungil, siis EUIPO esimese apellatsioonikoja 1. juuli 2005. aasta otsusega (asi R 804/2004-1) see tühistati just nimelt põhjendusel, et apellatsioonikoda andis vale hinnangu, välistades ühelt poolt kuivatatud puu- ja köögivilja ning teiselt poolt kartulilaastude sarnasuse.
- 64 Eeltoodud arvestades tuleb asuda seisukohale, et apellatsioonikoda eksis, kui ta ei teinud järeldusi sellest, et vaidlusaluse kaubamärgi kirjeldavus tuvastati klassi 29 kuuluva „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ suhtes, selle kaubamärgi kirjeldavusele hinnangu andmisel samasse klassi kuuluvate „pressitud, vormitud või muul viisil kartulist valmistatud suupistete“ puhul.
- 65 Tuleb lisada, et nagu on eespool punktis 44 märgitud, puudub määruse nr 207/2009 artikli 7 lõike 1 punktis c käsitletud kirjeldavatel tähistel samuti eristusvõime asjaomase määruse artikli 7 lõike 1 punkti b tähenduses.
- 66 Järelikult tuleb esimese väitega täies ulatuses nõustuda ning ilma, et oleks vaja teha otsust teise väite kohta, tühistada vaidlustatud otsus niivõrd, kui võrd sellega jäeti rahuldamata hageja kaebus nõudega tühistada tühistamisosakonna otsus põhjendusel, et tühistamisosakond ei tunnistanud vaidlusalust kaubamärki kehtetuks klassi 29 kuuluva „konservitud, kuivatatud ja kuumtöödeldud puu- ja köögivilja“ osas.

Kohtukulud

- 67 Üldkohtu kodukorra artikli 134 lõike 1 kohaselt on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud.
- 68 Kuna EUIPO on kohtuvaidluse kaotanud, sest vaidlustatud otsus tühistatakse, ja hageja on kohtukulude hüvitamist nõudnud, tuleb EUIPO kohtukulud jätta tema enda kanda ning mõista temalt välja hageja kohtukulud.
- 69 Kuna kohtuotsus on tehtud ka menetlusse astuja kahjuks, kannab ta oma kohtukulud ise.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ÜLDKOHUS (neljas koda)

otsustab:

- 1. Tühistada Euroopa Liidu Intellektuaalomandi Ameti (EUIPO) neljanda apellatsioonikoja 24. novembri 2016. aasta otsus (asi R 482/2016-4).**
- 2. Jätta EUIPO kohtukulud tema enda kanda ning mõista temalt välja PepsiCo, Inc-i kohtukulud.**
- 3. Jätta Intersnack Group GmbH & Co. KG kohtukulud tema enda kanda.**

Kanninen

Szwarcz

Iliopoulos

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 21. novembril 2018 Luxembourgis.

Allkirjad