

TIESAS SPRIEDUMS (otrā palāta)

2004. gada 7. oktobrī *

Lieta C-136/02 P

par apelācijas sūdzību atbilstoši Tiesas EK Statūtu 49. pantam,

ko 2002. gada 8. aprīlī iesniedza

Mag Instrument Inc., Ontario, Kalifornija (Amerikas Savienotās Valstis), ko sākotnēji pārstāvēja A. Nette [*A. Nette*], G. Rāns [*G. Rahn*], V. fon der Ostens-Zakens [*W. von der Osten-Sacken*] un H. Stratmans [*H. Stratmann*], pēc tam V. fon der Ostens-Zakens, U. Hoke [*U. Hocke*] un A. Sprangere [*A. Spranger*], *Rechtsanwälte*,

apelācijas sūdzības iesniedzēja,

* Tiesvedības valoda — vācu.

otrs lietas dalībnieks —

Iekšējā tirgus saskaņošanas birojs (preču zīmes, paraugi un modeļi), ko pārstāv
D. Šennens [*D. Schennens*], pārstāvis,

atbildētājs pirmajā instancē.

TIESA (otrā palāta)

šādā sastāvā: palātas priekšsēdētājs K. V. A. Timmermans [*C. W. A. Timmermans*],
tiesneši K. Gulmans [*C. Gulmann*], Ž. P. Puisošē [*J.-P. Puissochet*], H. N. Kunja
Rodrigess [*J. N. Cunha Rodrigues*] un F. Makena [*F. Macken*] (referente),

ģenerālvokāts D. Ruiss-Harabo Kolomers [*D. Ruiz-Jarabo Colomer*],
sekretāre L. Hjūleta [*L. Hewlett*] galvenā administratore,

ņemot vērā rakstveida procesu un tiesas sēdi 2004. gada 5. februārī,

noklausījusies ģenerālvokāta secinājumus tiesas sēdē 2004. gada 16. martā,

pasludina šo spriedumu.

Spriedums

- 1 Savā apelācijas sūdzībā *Mag Instrument Inc.* prasa atcelt Pirmās instances tiesas 2002. gada 7. februāra spriedumu *Mag Instrument/ITSB* (kabatas lukturišu forma) (T-88/05, *Recueil*, II-467. lpp., turpmāk tekstā — “Pārsūdzētais spriedums”), ar ko Pirmās instances tiesa noraidīja apelācijas sūdzības iesniedzējas prasību atcelt Iekšējā tirgus saskaņošanas biroja (preču zīmes, paraugi un modeļi) (turpmāk tekstā — “ITSB”) Apelāciju otrās padomes 2000. gada 14. februāra lēmumu (lietas R-237/1999-2–R-41/1999-2) atteikt reģistrēt piecas trīsdimensiju preču zīmes, kuras veido kabatas lukturišu formas (turpmāk tekstā — “Apstrīdētais lēmums”).

Atbilstošās tiesību normas

- 2 Padomes 1993. gada 20. decembra Regula (EK) Nr. 40/94 par Kopienas preču zīmi (OV 1994, L 11, 1. lpp.) 7. pantā ar virsrakstu “Absolūta [absolūts] atteikuma pamatojums” nosaka:

“1. Neregistrē:

[..]

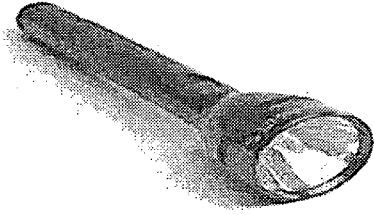
b) preču zīmes, kam nav atšķirīgu īpašību [atšķirtspējas];

[..]

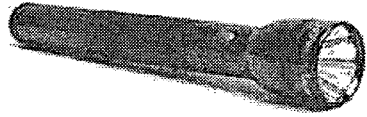
3. Šā panta 1. punkta b), c) un d) apakšpunktu nepiemēro, ja preču zīme tās izmantošanas rezultātā ir kļuvusi atšķirīga [ieguvusi atšķirtspēju] attiecībā uz precēm vai pakalpojumiem, par ko reģistrācija ir pieteikta.”

Prāvas priekšvēsture

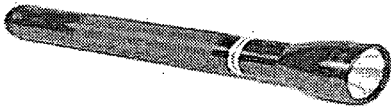
3. Apelācijas sūdzības iesniedzēja 1996. gada 29. martā atbilstoši Regulai Nr. 40/94 ITSB iesniedza piecus Kopienas trīsdimensiju preču zīmju reģistrācijas pieteikumus.
4. Reģistrācijai pieteiktās trīsdimensiju preču zīmes atbilda piecu kabatas lukturišu formām, kas atspoguļotas zemāk un ko tirdzniecībā laiž apelācijas sūdzības iesniedzēja.



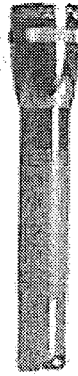
“3 C-Cell Mag-Lite”



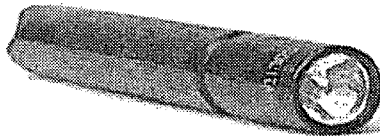
“3 D-Cell Mag-Lite”



“Mag Charger”



“Mini Maglite”



“Solitaire”

- 5 Preces, attiecībā uz kurām tika pieteikta reģistrācija, ietilpst 9. un 11. klasē atbilstoši pārskatītajam un grozītajam 1957. gada 15. jūnija Nicas Nolikumam par preču un pakalpojumu starptautisko klasifikāciju preču zīmju reģistrācijas vajadzībām, un atbilst šādam aprakstam: “Apgaismes ierīču, t.sk. kabatas lukturišu, piederumi” un “Apgaismes ierīces, t.sk. kabatas lukturiši, ieskaitot iepriekš minēto preču rezerves daļas un piederumus”.
- 6 Ar trim 1999. gada 11. marta lēmumiem un diviem 1999. gada 15. marta lēmumiem ITSB pārbaudītājs noraidīja šos pieteikumus, pamatojot, ka attiecīgajām preču zīmēm nav atšķirtspējas.
- 7 Apstrīdētajā lēmumā ITSB Apelāciju otrā padome apstiprināja pārbaudītāja lēmumu.
- 8 Atgādinājusi Regulas Nr. 40/94 4. panta saturu, minētā padome šajā lēmumā norādīja, ka, ja tā netiek izmantota, un lai preces forma vien varētu būt apzīmējums ar atšķirtspēju attiecībā uz preces izcelsmi, šai formai ir jābūt īpašībām, kas ir pietiekami atšķirīgas no parastās preces formas, lai potenciālais pircējs to uztvertu vispirms kā norādi par preces izcelsmi un nevis kā pašas preces atspoguļojumu. Apelāciju padome turklāt uzskatīja, ka, ja forma nav pietiekami atšķirīga no parastās preces formas un, tāpat, ja potenciālais pircējs to uztver tikai kā preces atspoguļojumu, tad šī forma ir aprakstoša un uz to attiecas Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta c) apakšpunkts, tāpat kā uz vārdu, kas sastāv tikai no preces nosaukuma. Saskaņā ar Apelāciju padomes viedokli pamata jautājums ir tāds, vai kādas attiecīgās preču zīmes atspoguļojums kabatas lukturišu vidusmēra pircējam tūlīt norāda uz noteiktas izcelsmes kabatas lukturīti vai arī uz jebkuru kabatas lukturīti. Apelāciju padome piebilda, pirmkārt, ka fakts, ka pieteicējas preču dizains ir pievilcīgs, obligāti nenozīmē to, ka tam piemīt atšķirtspēja. Otrkārt, tā apgalvoja, ka fakts, ka apzīmējuma reģistrācija būtu jāatsaka, balstoties uz Regulas

Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu, ar pamatojumu, ka tam nav nekādas atšķirtspējas, nenozīmē, ka būtu jāreģistrē tāda preču zīme, kurai tā kaut nedaudz piemīt. Tā uzskata, ka no pašas Regulas Nr. 40/94 būtības izriet tas, ka tiek pieprasīts tāds atšķirtspējas līmenis, lai preču zīme varētu kalpot par izcelsmes norādi. Apelāciju padome secināja, ka, neskatoties uz daudziem katras formas pievilcīgajiem elementiem, vidusmēra kabatas lukturišu pircējam neviens nešķiet ar piemītošu atšķirtspēju.

Tiesvedība Pirmās instances tiesā un Pārsūdzētais spriedums

9. Apelācijas sūdzības iesniedzēja iesniedza prasību Pirmās instances tiesā ar mērķi atcelt Apstrīdēto lēmumu, pamatojot, ka attiecīgajām preču zīmēm netrūkst atšķirtspējas.

10. Starp citiem argumentiem tā norādīja virkni elementu, kas aprakstīti Pārsūdzētā sprieduma 18., 19., 21. un 22. punktā, ar mērķi pierādīt, ka attiecīgajām preču zīmēm netrūkst atšķirtspējas Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē. Vispirms tā iesniedza profesora Štefana Lengiela [*Stefan Lengyel*] ekspertīzi “par attiecīgo kabatas lukturišu formu oriģinalitāti, radošo raksturu un atšķirtspēju”, kurā secināts, ka katrai no minētajām formām ir atšķirtspēja. Pēc tam tā apgalvoja, ka formu, kuru reģistrācija tiek lūgta, atšķirtspēja ir starptautiski atzīta, par ko liecina daudzās atsauces uz minētajiem lukturišiem vairākos izdevumos, to klātbūtne dažādos muzejos un iegūtās starptautiskās godalgas. Visbeidzot tā apgalvoja, ka attiecīgo preču zīmju spēja norādīt preces izcelsmi ir pierādīta ar faktu, ka apelācijas sūdzības iesniedzējas oriģinālo modeļu viltojumu patērētāji tai ir nosūtījuši trūkumu izlabošanai, lai gan uz tiem nebija nosaukuma “Mag Lite”, un ka šo viltojumu autori bieži reklamēja savas preces ar oriģinālā kabatas lukturišu “Mag Lite” dizaina palīdzību.

11 ITSB būtībā apgalvoja, ka attiecīgās formas būtu jāuzskata par ierastām un ka tās tātad nevar pildīt izcelsmes norādes funkcijas, kas ir preču zīmes uzdevums.

12 Pirmās instances tiesa nosprieda, ka ITSB Apelāciju otrā padome bija pamatoti secinājusi, ka attiecīgajām trīsdimensiju preču zīmēm nav atšķirtspējas, pamatojot to šādi:

“28 Saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu atsaka reģistrēt “preču zīmes, kam nav atšķirīgu īpašību [atšķirtspējas]”.

29 Preču zīmei ir atšķirtspēja, ja tā ļauj parādīt atšķirību pēc to izcelsmes starp precēm vai pakalpojumiem, attiecībā uz kuriem to lūdz reģistrēt.

30 Preču zīmes atšķirtspēja ir jāvērtē, no vienas puses, saistībā ar šīm precēm un pakalpojumiem un, no otras puses, vadoties no tā, kā to uztver mērķa sabiedrība, kas sastāv no šo preču vai pakalpojumu patērētājiem.

[..]

- 32 Turklāt ir jākonstatē, ka Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkts, kas paredz atteikumu reģistrēt preču zīmes, kam nav nekādas atšķirtspējas, neizšķir dažādas preču zīmju kategorijas. Tāpēc, novērtējot to, vai trīsdimensiju preču zīmēm, kas sastāv no pašu preču formas, kā tās, par kurām ir pamata lieta, piemīt atšķirtspēja, nav jāpiemēro stingrāki kritēriji vai jānosaka stingrākas prasības, par tām, ko attiecinā uz citu kategoriju preču zīmēm.
- 33 Tomēr, vērtējot preču zīmes atšķirtspēju, jāņem vērā visi nozīmīgie elementi, kas ir saistīti ar īpašajiem lietas apstākļiem. Starp šiem elementiem nevar izslēgt to, ka reģistrācijai pieteiktās preču zīmes veids varētu ietekmēt to, kā mērķa sabiedrība uztver šo preču zīmi.
- 34 Saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu cita starpā izrādās pietiekami pierādīt, ka preču zīmei ir vismaz minimāla atšķirtspēja, lai nevarētu piemērot šo absolūto atteikuma pamatojumu. Tāpēc, veicot aprioru analīzi un abstrahējoties no faktiskas preču zīmes izmantošanas Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punkta nozīmē, ir jāizpēta, vai pieteiktā preču zīme ļaus mērķa sabiedrībai atšķirt konkrētās preces vai pakalpojumus no citu uzņēmumu precēm vai pakalpojumiem, kad tai, iegādājoties šīs preces vai šos pakalpojumus, būs jāizdara izvēle.
- 35 Preču zīmju atšķirtspēja ir jāvērtē, ņemot vērā pieņēmumu par to, ko sagaida samērā informēts, uzmanīgs un apdomīgs vidusmēra patērētājs [Tiesas 1999. gada 22. jūnija spriedums lietā C-342/97 *Lloyd Schuhfabrik Meyer*, *Recueil*, I-3819. lpp., 26. punkts un Pirmās instances tiesas 2001. gada 7. jūnija spriedums lietā T-359/99 *DKV/ITSB (EuroHealth)*, 27. punkts,

Recueil, II-1645. lpp.]. Preces, kuru formu lūdz reģistrēt kā preču zīmi, konkrētajā gadījumā — piecas kabatas lukturišu formas — ir plaša patēriņa preces un ir jāuzskata, ka mērķa sabiedrība sastāv no visiem patērētājiem.

36 Lai novērtētu to, vai piecas kabatas lukturišu formas, kuras lūdz reģistrēt kā preču zīmes, var vidusmēra patērētāja atmiņā iespieties kā izcelsmes norāde, t.i., individualizēt preces un tās piesaistīt noteiktai komerciālai izcelsmei, vispirms ir jāuzsver, ka tās raksturo to cilindriskā forma. Šī cilindriskā forma ir viena no parastajām kabatas lukturišu formām. Četros no iesniegtajiem pieteikumiem kabatas lukturišu cilindrveida korpuss paplašinās galā, kur atrodas spuldzīte, savukārt piektajā pieteikumā lukturītim nav šāda paplašinājuma, un tas ir tikai cilindrisks. Visos pieteikumos preču zīmes atbilst formai, ko parasti izmanto citi tirgū pieejamo kabatas lukturišu ražotāji. Tādēļ pieteiktās preču zīmes patērētājam sniedz norādi par precī un neļauj individualizēt šo precī, un asociēt to ar noteiktu komerciālu izcelsmi.

37 Pēc tam, attiecībā uz īpašībām, uz kurām prasītāja atsauca, lai spriestu, ka formām, kas pieteiktas kā preču zīmes, ir piemītoša spēja parādīt tās preču atšķirību no konkurentu precēm, t.sk. to estētisko kvalitāti un reti oriģinālo dizainu, ir jāuzsver, ka šādas formas to īpašību dēļ šķiet drīzāk viens no parastās kabatu lukturiša formas variantiem, un mazāk kā formas, kas var individualizēt attiecīgās preces un vienas pašas parādīt noteiktu komerciālu izcelsmi. Vidusmēra patērētājs ir pieradis redzēt šīm analogas formas plašā dizaina klāstā. Formas, kuru reģistrācija tiek lūgta, neatšķiras no tirdzniecībā parasti

pieejamo tā paša tipa preču formām. Tāpēc nav pareizi apgalvot, kā to dara prasītāja, ka attiecīgo kabatas lukturišu formu īpatnības, t.sk. to estētika, piesaista vidusmēra patērētāja uzmanību, norādot uz preču komerciālo izcelsmi.

[..]

39 Iespēja, ka vidusmēra patērētājs ir ieguvis pieradumu atpazīt prasītājas preces, pamatojoties uz preces formu vien, neļauj nepiemērot Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktā paredzēto absolūto atteikuma pamatojumu. Šāda pieteikto preču zīmju uztvere var tikt ņemta vērā tikai, piemērojot minētās regulas 7. panta 3. punktu, uz kuru prasītāja neatsaucās nevienā tiesvedības stadijā. Visi prasītājas norādītie elementi, kas minēti iepriekš 17. līdz 19., 21. un 22. punktā un kas vērsti uz to, lai pierādītu pieteikto preču zīmju atšķirtspēju, ir saistīti ar iespēju, ka attiecīgie kabatas lukturiši varētu iegūt šādu raksturu to izmantošanas rezultātā, un tāpēc tos nevar uzskatīt par nozīmīgiem, vērtējot tiem piemītošo atšķirtspēju saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu.

40 Ņemot vērā iepriekš minētos apsvērumus, pieteiktās trīsdimensiju preču zīmes, kā tās uztver samērā informēts, uzmanīgs un apdomīgs vidusmēra patērētājs, nevar individualizēt attiecīgās preces un parādīt to atšķirību no precēm ar citu komerciālu izcelsmi.

[..]”

- 13 Tāpēc Pirmās instances tiesa noraidīja apelācijas sūdzības iesniedzējas prasību un piesprieda tai atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

Apelācija

- 14 Apelācijā, saistībā ar kuru tā izvirza septiņus pamatus, apelācijas sūdzības iesniedzējas prasījumi Tiesai ir šādi:

— atcelt Pārsūdzēto spriedumu un konstatēt, ka nepastāv nekāda absolūta atteikuma pamatojuma Regulas Nr. 40/94 7. panta nozīmē, kas neļautu reģistrēt attiecīgās preču zīmes;

— atcelt Apstrīdēto lēmumu;

— piespriest ITSB atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

- 15 ITSB prasījums Tiesai ir noraidīt apelāciju un piespriest apelācijas sūdzības iesniedzējai atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

Par pirmo pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

- 16 Kā pirmo pamatu apelācijas sūdzības iesniedzēja izvirza apgalvojumu, ka, vērtējot attiecīgo preču zīmju atšķirtspēju, Pirmās instances tiesa nav analizējusi kopējo iespaidu, ko rada katra no šīm zīmēm, pretēji tam, kā tai būtu vajadzējis rīkoties, bet gan Pārsūdzētā sprieduma 36. punktā izvēlējusies nepareizu pieeju, kas izpaužas kā šo preču zīmju sadalīšana pa daļām, konstatējot, ka “tās raksturo to cilindriskā forma” un ka attiecībā uz četrām no tām “kabatas lukturišu cilindrveida korpuss paplašinās galā, kur atrodas spuldzīte”. Šādi rīkodamās, Pirmās instances tiesa ir pārkāpusi Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu.
- 17 Apelācijas sūdzības iesniedzēja, kas ļoti detalizēti apraksta attiecīgos kabatas lukturišus, apgalvo, ka, ja Pirmās instances tiesa būtu apskatījusi optiskos un estētiskos kritērijus, kas iezīmē katru no tiem kopumā, tā neizbēgami būtu nonākusi pie secinājuma, ka attiecīgajām preču zīmēm ir atšķirtspēja.
- 18 ITSB gluži pretēji apgalvo, ka tieši apelācijas sūdzības iesniedzēja, detalizēti aprakstot minētos kabatas lukturišus, izvēlas kļūdainu pieeju, kas izpaužas kā minētās formas sadalīšana pa daļām.

Tiesas vērtējums

- 19 Preču zīmes atšķirtspēja Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē ir jāvērtē, no vienas puses, saistībā ar precēm un pakalpojumiem, attiecībā uz ko šo preču zīmi lūdz reģistrēt, un, no otras puses, vadoties no tā, kā to uztver konkrētā sabiedrības daļa. Ir runa pieņēmumu par minēto preču vai pakalpojumu samērā informēta, uzmanīga un apdomīga vidusmēra patērētāja uztveri [šajā sakarā attiecībā uz Padomes 1988. gada 21. decembra Pirmās direktīvas 89/104/EEK, ar ko tuvina dalībvalstu tiesību aktus attiecībā uz preču zīmēm (OV 1989 L 40 1. lpp.), 3. panta 1. punkta b) apakšpunktu, kas ir Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktam identiska norma, skat. 2004. gada 12. februāra spriedumu lietā C-218/01 *Henkel, Recueil*, I-1725. lpp., 50. punkts, un minēto judikatūru; skat. arī 2004. gada 29. aprīļa spriedumu apvienotajās lietās C-456/01 P un C-457/01 P *Henkel/ITSB, Recueil*, I-5089. lpp., 35. punkts, un minēto judikatūru].
- 20 Kā Tiesa to vairākkārt ir konstatējusi, vidusmēra patērētājs preču zīmi parasti uztver kā vienu veselumu un neanalizē tās dažādās sastāvdaļas. Lai novērtētu to, vai preču zīmei ir vai nav atšķirtspēja, ir jāņem vērā tās radītais kopējais iespaids (attiecībā uz vārdisku preču zīmi skat. 2002. gada 19. septembra spriedumu lietā C-104/00 P *DKTV/ITSB, Recueil*, I-7561. lpp., 24. punkts, un attiecībā uz trīsdimensiju preču zīmi, ko veido pašas preces forma, skat. 2004. gada 29. aprīļa spriedumu apvienotajās lietās C-468/01 P – C-472/01 P *Procter & Gamble/ITSB, Recueil*, I-5141. lpp., 44. punkts).
- 21 Pirmās instances tiesas konstatējumi Pārsūdzētā sprieduma 36. un 37. punktā netika izdarīti ar mērķi sadalīt katru attiecīgo preču zīmi, bet gan, gluži pretēji, aplūkot attiecīgās preču zīmes radīto kopējo iespaidu. Tātad apelācijas sūdzības iesniedzējas izteiktais pārmets, ka Pirmās instances tiesa nav vērtējusi katras preču zīmes atšķirtspēju kopumā, ir nepamatots.

22 Šādos apstākļos pirmais pamats ir jānoraida kā nepamatots.

Par sesto pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

- 23 Kā sesto pamatu apelācijas sūdzības iesniedzēja izvirza apgalvojumu, ka Pirmās instances tiesa ir pārkāpusi Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu, piemērojot kritērijus, ko neparedz šī regula un kas ir pārāk stingri saistībā ar attiecīgās preču zīmes atšķirtspējas vērtējumu.
- 24 Saskaņā ar apelācijas sūdzības iesniedzējas viedokli, līdzīgi kā tas ir ar vārdiskām preču zīmēm (2001. gada 20. septembra spriedums lietā C-383/99 P *Procter & Gamble/ITSB*, saukts “Baby-dry”, *Recueil*, I-6251. lpp., 40. punkts), pietiek, ka ir jebkāda uztverama atkāpe no pierastajām precēm, lai trīsdimensiju preču zīmei, ko veido tās preces forma, attiecībā uz kuru reģistrāciju lūdz, netrūktu atšķirtspējas.
- 25 Šādos apstākļos, tā kā Pārsūdzētā sprieduma 37. punktā ir konstatēts, ka attiecīgās formas šķiet kā “viens no parastās kabatu lukturiša formas variantiem”, Pirmās instances tiesai vajadzēja secināt, ka attiecīgajām preču zīmēm netrūka atšķirtspējas, jo varianti pilnīgi noteikti ir grozījumi.

- 26 ITSB atzīst, ka, vērtējot trīsdimensiju preču zīmju atšķirtspēju, nav jāpiemēro stingrāki kritēriji par tiem, ko piemēro citām preču zīmju kategorijām. Tomēr Pirmās instances tiesa Pārsūdzētā sprieduma 33. punktā pamatoti ir uzsvērusi to, ka reģistrācijai pieteiktās preču zīmes veids var ietekmēt mērķa sabiedrības uztveri.
- 27 Parasti kādas preces trīsdimensiju forma patērētājam precīzi neasociējas ar šīs preces izcelsmi; patērētājs to uztver tikai kā tehniski vai estētiski veiksmīgu, vai pat nepiešķir tai nekādu īpašu nozīmi. Lai patērētājs uztvertu preces formu kā līdzekli tās izcelsmes identifikācijai, nepietiek ar to, ka tā vienā vai citā veidā atšķiras no visām pārējām tirgū pieejamo preču formām, bet gan tai būtu jāpiemīt kādai "īpatnībai", kas saasina uzmanību. Šāda iemesla dēļ preces formai jebkurā gadījumā nav atšķirtspējas, ja attiecīgā sektora precēm tāda ir pierasta un ir tāda paša veida kā parastās šo preču formas.
- 28 ITSB uzskata, ka konkrētajā gadījumā Pirmās instances tiesa ir pareizi piemērojusi iepriekš minētos kritērijus reģistrācijai pieteiktajām apelācijas sūdzības iesniedzējas preču zīmēm.

Tiesas vērtējums

- 29 Preču zīmes atšķirtspēja Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē saprotama tā, ka šī preču zīme ļauj identificēt preces vai pakalpojumus,

attiecībā uz kuriem reģistrāciju lūdz, kā tādas, kas nāk no noteikta uzņēmuma, un tātad parādīt šo preču vai pakalpojumu atšķirību no citu uzņēmumu precēm un pakalpojumiem (skat. iepriekš minēto spriedumu *Henkel/ITSB*, 34. punkts, un minēto judikatūru).

- 30 Trīsdimensiju preču zīmju, ko veido pašas preces forma, atšķirtspējas vērtējuma kritēriji nav atšķirīgi no tiem, ko piemēro citām preču zīmju kategorijām. Tomēr, piemērojot šos kritērijus, konkrētās sabiedrības daļas uztvere trīsdimensiju preču zīmes gadījumā, ko veido pašas preces forma, obligāti nav tāda pati kā vārdiskas vai grafiskas preču zīmes gadījumā, ko veido apzīmējums, kas nav atkarīgs no apzīmēto preču veidola. Vidusmēra patērētāji nav pieraduši izdarīt pieņēmumus par preču izcelsmi, balstoties uz preču vai to iepakojuma formu bez jebkādiem grafiskiem vai teksta elementiem, un šādas trīsdimensiju preču zīmes atšķirtspēja varētu būt grūtāk nosakāma nekā vārdiskas vai grafiskas preču zīmes atšķirtspēja (skat. iepriekš minēto spriedumu *Henkel/ITSB*, 38. punkts, un minēto judikatūru).
- 31 Šādos apstākļos, jo vairāk forma, kuru lūdz reģistrēt kā preču zīmi, tuvojas varbūtēji visiespējamākajai attiecīgās preces formai, jo lielāka ir ticamība, ka minētajai formai nav atšķirtspējas Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē. Tikai tādai preču zīmei, kas būtiski atšķiras no attiecīgās nozares standartiem vai ieradumiem un tāpēc var pildīt savu pamata funkciju norādīt izcelsmi, netrūkst atšķirtspējas šīs normas nozīmē (šajā sakarā skat. iepriekš minēto spriedumu *Henkel/ITSB*, 39. punkts, un minēto judikatūru).
- 32 Tāpēc pretēji tam, ko apgalvo apelācijas sūdzības iesniedzēja, ja trīsdimensiju preču zīmi veido tās preces forma, attiecībā uz kuru to lūdz reģistrēt, ar to vien, ka šī forma ir šāda veida preču parastās formas “variants”, nepietiek, lai pierādītu, ka minētajai preču zīmei netrūkst atšķirtspējas Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta

b) apakšpunkta nozīmē. Vienmēr ir jāpārbauda, vai šāda preču zīme ļauj šīs preces samērā informētam, uzmanīgam un apdomīgam vidusmēra patērētājam, neveicot analīzi un īpaši uz to nevēršot uzmanību, atšķirt attiecīgo preci no citu uzņēmumu precēm.

33 Apelācijas sūdzības iesniedzēja tāpat nav pierādījusi, ka Pirmās instances tiesa ir piemērojusi neparedzētus un pārāk stingrus kritērijus, secinot, ka attiecīgajām trīsdimensiju preču zīmēm nav atšķirtspējas.

34 Tāpēc sestais pamats ir jānoraida kā nepamatots.

Par septīto pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

35 Kā septīto pamatu apelācijas sūdzības iesniedzēja izvirza apgalvojumu, ka Pirmās instances tiesa ir pārkāpusi Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu, Pārsūdzētā sprieduma 37. punktā balstoties uz konstatējumu, ka “[v]idusmēra patērētājs ir pieradis redzēt šīm analogas formas plašā dizaina klāstā”, lai secinātu, ka attiecīgajām preču zīmēm nav atšķirtspējas.

36 Saskaņā ar apelācijas sūdzības iesniedzējas viedokli, pat pieņemot, ka šāds konstatējums ir pareizs, no tā var izrietēt divi pretēji secinājumi attiecībā uz to, kā patērētāji uztver preču zīmes. Patērētājs var būt vienaldzīgs pret formu kā izcelsmes

norādi, jo tas vispārīgi ir “pieradis redzēt šādas formas”. Taču saskaņā ar apelācijas sūdzības iesniedzējas viedokli šāds secinājums ir izslēdzams, jo, Regulā Nr. 40/94 ieviešot tādu preču zīmju kategoriju, ko veido preces forma, Kopienas likumdevējs ir uzskatījis, ka preces forma ir norāde uz tās izcelsmi. Otra iespēja ir, ka lielā dizaina dažādība tieši var likt patērētājam pievērst uzmanību preču formai un tātad dažādas izcelsmes preču dažādajiem dizaina veidiem. Saskaņā ar apelācijas sūdzības iesniedzējas viedokli pareizs ir šis pēdējais secinājums, jo ir acīmredzams, ka forma patērētājam nav vienaldzīga. Tātad Pirmās instances tiesas secinājums Pārsūdzētā sprieduma 37. punktā ietver iekšēju pretrunu.

Tiesas vērtējums

- 37 Pirmkārt, no Pārsūdzētā sprieduma 37. punkta nekādi neizriet, ka Pirmās instances tiesa uzskatīja, ka patērētājs principā ir vienaldzīgs pret formu kā izcelsmes norādi.
- 38 Otrkārt, kas attiecas uz apelācijas sūdzības iesniedzējas apgalvojumu, ka liela dizaina dažādība tieši varētu likt patērētājam pievērst uzmanību preču formai un tātad dažādas izcelsmes preču dizaina variantiem, tās mērķis, faktiski, ir panākt, lai Tiesa aizstāj faktu vērtējumu, ko Pirmās instances tiesa izdarīja Pārsūdzētā sprieduma 37. punktā, ar savu faktu vērtējumu.
- 39 Bet, kā tas izriet no EKL 225. panta un no Tiesas Statūtu 58. panta pirmās daļas, apelāciju var iesniegt tikai par tiesību jautājumiem. Tādējādi tikai Pirmās instances tiesas kompetencē ir konstatēt un vērtēt nozīmīgos faktus, kā arī novērtēt

pierādījumus. Faktisko apstākļu un pierādījumu novērtējums tāpat nav, izņemot to sagrozišanas gadījumus, tiesību jautājums, kas kā tāds ir pakļauts Tiesas kontrolei apelācijas ietvaros (šajā sakarā skat. iepriekš minēto spriedumu *DKV/ITSB*, 22. punkts, un 2003. gada 2. oktobra spriedumu lietā *C-194/99 P Thyssen Stahl*/Komisija, *Recueil*, I-10821. lpp., 20. punkts).

- 40 Tā kā šī pamata ietvaros netiek apgalvots, ka Pirmās instances tiesa būtu sagrozījusi faktiskos apstākļus vai pierādījumus, kas tai tika iesniegti, tas jānoraida kā nepieņemams.

Par ceturto pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

- 41 Kā ceturto pamatu apelācijas sūdzības iesniedzēja izvirza apgalvojumu, ka Pirmās instances tiesa ir pārkāpusi Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu, attiecīgo preču zīmju atšķirtspējas vērtējumā neņemot vērā to, kā faktiski tās uztver patērētāji.

- 42 Saskaņā ar apelācijas sūdzības iesniedzējas viedokli, kā Pirmās instances tiesa to arī pati norādīja Pārsūdzētā sprieduma 33. punktā, vērtējot preču zīmes atšķirtspēju, jāņem vērā visi nozīmīgie elementi, kas ir saistīti ar īpašajiem lietas apstākļiem. Tomēr, rikodamās acīmredzami pretēji šim apgalvojumam, Pirmās instances tiesa Pārsūdzētā sprieduma 34. un 39. punktā prettiesiski ir aprobežojusies ar aprioru analīzi, abstrahējoties no preču zīmes izmantošanas un neņemot vērā pierādījumus attiecībā uz to, kā konkrētā sabiedrības daļa uztver attiecīgās preču zīmes pēc to izmantošanas.

- 43 Tīri tiesiska rakstura iemesli pamato to, ka būtu ņemams vērā tas, kā sabiedrība faktiski uztver preču zīmi, lai novērtētu tās atšķirtspēju *ab initio*. Vispirms, saskaņā ar Regulas Nr. 40/94 preambulas septīto apsvērumu Kopienas preču zīmes piešķirtās aizsardzības mērķis ir garantēt preču zīmi kā izcelsmes norādi; bet vienīgais veids, kā pilnīgi droši iespējams noteikt, vai ir garantēta preču zīmes kā izcelsmes norādes funkcija, būtu balstīties uz to, kā konkrētā sabiedrības daļa faktiski uztver preču zīmi. Tālāk, no pašas Regulas Nr. 40/94 7. panta redakcijas — un konkrēti no vārda “tirdzniecībā” lietošanas 1. punkta c) apakšpunktā un no vārda “sabiedrību” lietošanas 1. punkta g) apakšpunktā — izriet, ka visi absolūtie atteikuma pamatojumi, kas minēti šī panta 1. punktā, ir jāvērtē, vadoties no konkrētās sabiedrības daļās viedokļa. Visbeidzot, šādu interpretāciju vairākkārt ir apstiprinājusi Tiesa (iepriekš minētais spriedums *Baby-dry*, 42. punkts) un Pirmās instances tiesa [2001. gada 31. janvāra spriedumi lietā T-135/99 *Taurus Film/ITSB (Cine Action) Recueil*, II-379. lpp., 27. punkts, un lietā T-331/99 *Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld/ITSB (Giroform)*, *Recueil*, II-433. lpp., 24. punkts]; to ir pieņēmušas arī Vācijas tiesas.
- 44 ITSB uzskata, ka Pirmās instances tiesa pamatoti ir vērtējusi attiecīgo preču zīmju atšķirtspēju, kuru reģistrācija tika lūgta atbilstoši Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktam, veicot aprioru analīzi un abstrahējoties no faktiskas apzīmējuma izmantošanas. Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punkta noteikumi, kas attiecas uz atšķirtspēju, kura iegūta izmantošanas rezultātā, zaudētu savu pielietojumu, ja, jau vērtējot preču zīmes atšķirtspēju *ab initio*, būtu jāņem vērā elementi, kas ir saistīti ar tās izmantošanu.
- 45 Ir acīmredzams, ka apelācijas sūdzības iesniedzēja nav balstījusies uz preču zīmes izmantošanu Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punkta nozīmē. Tāpēc Pirmās instances tiesa pamatoti izskatīja attiecīgo preču zīmju atšķirtspēju no tāda patērētāja viedokļa, kas pazīst tirgū pieejamo kabatas lukturīšu formas un pirmoreiz saskaras ar attiecīgajiem kabatas lukturīšiem.

Tiesas vērtējums

- 46 Kā tas tika atgādināts šī sprieduma 29. punktā, preču zīmes atšķirtspēja Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē saprotama tā, ka šī preču zīme ļauj identificēt preces vai pakalpojumus, attiecībā uz kuriem reģistrāciju lūdz, kā tādus, kas nāk no noteikta uzņēmuma, un tātad parādīt šo preču vai pakalpojumu atšķirību no citu uzņēmumu precēm un pakalpojumiem.
- 47 Ja preču zīmei *ab initio* nav atšķirtspējas Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē, attiecībā uz konkrētām precēm vai pakalpojumiem tā to var iegūt izmantošanas rezultātā saskaņā ar šī paša panta 3. punktu. Šāda atšķirtspēja var tikt iegūta arī pēc tam, kad sabiedrība parastā gaitā ir iepazīstināta ar šo zīmi (skat. 2003. gada 6. maija spriedumu lietā C-104/01 *Libertel, Recueil*, I-3793. lpp., 67. punkts).
- 48 Lai novērtētu to, vai preču zīmei ir atšķirtspēja vai tās nav Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē, ITSB vai — ja tā lēmums tiek apstrīdēts — Pirmās instances tiesa ņem vērā visus uz konkrēto lietu attiecināmos faktus un apstākļus [attiecībā uz Direktīvas 89/104 3. panta 1. punkta b) apakšpunktu skat. 2004. gada 12. februāra spriedumu lietā C-363/99 *Koninklijke KPN Nederland, Recueil*, I-1619. lpp., 35. punkts].
- 49 Šajā sakarā, pat tad, ja — kā tas tika atgādināts šī sprieduma 19. punktā — šis vērtējums ir jāveic, vadoties no pieņēmuma par preču vai pakalpojumu, attiecībā uz ko reģistrāciju lūdz, samērā informēta, uzmanīga un apdomīga vidusmēra patērētāja uztveri, nevar izslēgt, ka pierādījumi, kas izriet no faktiskās patērētāju preču zīmes uztveres, dažos gadījumos var sniegt papildu informāciju ITSB vai, ja tā lēmums tiek apstrīdēts, Pirmās instances tiesai.

- 50 Tomēr, lai šie elementi veidotu preču zīmes atšķirtspēju Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē, ir jāpierāda, ka patērētājiem nav bijis jāiepazīstas ar preču zīmi izmantošanas rezultātā, bet ka tā tiem nekavējoties ļauj atšķirt preces un pakalpojumus, kam tā bija pievienota, no konkurējošo uzņēmumu precēm un pakalpojumiem. Kā to pamatoti apgalvo ITSB, Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punkta norma zaudētu pielietojumu, ja preču zīme būtu jāreģistrē atbilstoši šī paša panta 1. punkta b) apakšpunktam ar pamatojumu, ka tā ir ieguvusi atšķirtspēju tās izmantošanas rezultātā.
- 51 Pierādījumi, kas saistīti ar to, kā patērētāji faktiski uztver attiecīgās preču zīmes, ko iesniedza apelācijas sūdzības iesniedzēja, ir apkopoti Pārsūdzētā sprieduma 21. un 22. punktā. To mērķis ir pierādīt, ka patērētāji apelācijas sūdzības iesniedzējas tirdzniecībā laisto kabatas lukturišu kopijas uzskatīja par precēm ar apelācijas sūdzības iesniedzējas izcelsmi un ka konkurenti ir reklamējuši savas preces, minot, ka to dizains ir tāds pats kā apelācijas sūdzības iesniedzējas kabatas lukturišiem.
- 52 Pretēji tam, ko apgalvo apelācijas sūdzības iesniedzēja, Pirmās instances tiesa nav atteikusies izskatīt šos pierādījumus.
- 53 Pirmkārt, Pārsūdzētā sprieduma 34. punktā norādot, ka ir vajadzīgs izpētīt to, vai attiecīgās preču zīmes ļauj mērķa sabiedrībai atšķirt konkrētās preces un pakalpojumus no tiem, kas nāk no citiem uzņēmumiem, "veicot aprioru analīzi un abstrahējoties no faktiskas preču zīmes izmantošanas Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punkta nozīmē", Pirmās instances tiesa tikai norādīja, ka tā nemēģinās noteikt to, vai attiecīgās preču zīmes būtu varējušas iegūt atšķirtspēju šīs normas nozīmē, un šāda rīcība izrietēja no fakta, ka apelācijas sūdzības iesniedzēja uz šo normu nebija atsaukusies nevienā tiesvedības stadijā.

54 Otrkārt, no Pārsūdzētā sprieduma 39. punkta izriet, ka Pirmās instances tiesa izskatīja pierādījumus, kas apkopoti Pārsūdzētā sprieduma 21. un 22. punktā, taču noraidīja tos kā tādus, kas neļauj noteikt attiecīgo preču zīmju atšķirtspēju Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē.

55 Šajā sakarā ir jākonstatē, ka šie pierādījumi liecina par to, kā patērētāji faktiski uztvēra attiecīgo preču zīmi brīdī, kad attiecīgie kabatas lukturiši jau tika tirgoti daudzus gadus un kad patērētāji jau bija iepazinuši to formu. Apelācijas sūdzības iesniedzēja turklāt pati savā prasības pieteikumā atzina, ka minētie elementi “var arī attiekties uz faktu, ka konkrētā sabiedrības daļa asociēja kabatas lukturišu formu ar prasītāju [...] t.sk. tādēļ, ka to izmanto tirdzniecībā”.

56 Šādos apstākļos Pirmās instances tiesa Pārsūdzētā sprieduma 39. punktā, pierādījumus nesagrozot varēja uzskatīt, ka Pārsūdzētā sprieduma 21. un 22. punktā rezumētie pierādījumi nepierāda, ka attiecīgajām preču zīmēm ir atšķirtspēja Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē, un ka tie var pierādīt tikai to, ka šīs preču zīmes var iegūt atšķirtspēju to izmantošanas rezultātā šīs pašas regulas 7. panta 3. punkta nozīmē.

57 Tātad ceturtais apelācijas pamats ir jānoraida kā nepamatots.

Par otro pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

- 58 Kā otro pamatu apelācijas sūdzības iesniedzēja izvirza apalvojumu, ka Pārsūdzētā sprieduma 39. punktā Pirmās instances tiesa ir sagrozījusi pierādījumus, kas minēti Pārsūdzētā sprieduma 18., 19., 21. un 22. punktā, ko tā bija iesniegusi savas prasības atbalstam, pret jebkuru loģiku nospriežot, ka tie tikai attiecās uz atšķirtspēju, kas iegūta izmantošanas rezultātā Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punkta nozīmē, un tāpēc tos ignorēja.
- 59 Saskaņā ar apelācijas sūdzības iesniedzējas viedokli šie pierādījumi tikai vai galvenokārt ir saistīti ar attiecīgo preču zīmju atšķirtspēju *ab initio* Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē.
- 60 ITSB, savukārt, apgalvo, ka Pirmās instances tiesa Pārsūdzētā sprieduma 18., 19., 21. un 22. punktā rezumēja visus pierādījumus, uz kuriem atsaucās prasītāja, un pēc tam Pārsūdzētā sprieduma 39. punktā izskatīja šo pierādījumu nozīmi attiecībā uz lietas būtību. Saskaņā ar ITSB viedokli Pirmās instances tiesa pamatoti un atbilstoši vispārējiem loģikas principiem secināja, ka faktiem, uz kuriem atsaucās apelācijas sūdzības iesniedzēja, varēja būt nozīme pārbaudē, ko veic, pamatojoties uz Regulas Nr. 40/94 7. panta 3. punktu, bet nevis uz šī paša panta 1. punkta b) apakšpunktu.

Tiesas vērtējums

- 61 Pirmkārt, attiecībā uz pierādījumiem, kas apkopoti Pārsūdzētā sprieduma 21. un 22. punktā, Pirmās instances tiesa to iemeslu dēļ, kas izklāstīti šī sprieduma 55. un 56. punktā, varēja uzskatīt, tos nesagrozot, ka šie pierādījumi var apstiprināt tikai to, ka attiecīgās preču zīmes varēja iegūt atšķirtspēju to izmantošanas rezultātā.
- 62 Otrkārt, attiecībā uz pierādījumiem, kas apkopoti Pārsūdzētā sprieduma 18. un 19. punktā, to mērķis ir pierādīt, ka, ņemot vērā attiecīgo kabatas lukturišu formas funkcionālās un estētiskās īpašības un to īpašo dizainu, tām ir atšķirtspēja.
- 63 Pretēji tam, ko apgalvo apelācijas sūdzības iesniedzēja, Pirmās instances tiesa nekādi nav atteikusies ņemt vērā šos pierādījumus.
- 64 No Pārsūdzētā sprieduma 37. punkta izriet, ka Pirmās instances tiesa izskatīja apelācijas sūdzības iesniedzējas argumentus, kas izriet no attiecīgo kabatas lukturišu estētiskajām īpašībām un dizaina, taču analīzes rezultātā nonāca pie secinājuma, ka ar šīm īpašībām nepietiek, lai attiecīgajām preču zīmēm piešķirtu atšķirtspēju Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē.
- 65 Tāpat Pārsūdzētā sprieduma 39. punktā Pirmās instances tiesa uzsvēra tikai to, ka pierādījumi, kas liecina par minēto lukturišu dizaina ekselenci, kā arī to estētiskās un funkcionālās īpašības nevis pierāda to, ka attiecīgajām preču zīmēm *ab initio* bija atšķirtspēja, bet gan var pierādīt vienīgi to, ka tās varēja iegūt atšķirtspēju to izmantošanas rezultātā.

- 66 Pretēji tam, ko apgalvo apelācijas sūdzības iesniedzēja, Pirmās instances tiesa nekādi nav sagrozījusi šos pierādījumus.
- 67 Attiecībā uz apelācijas sūdzības iesniedzējas iesniegto ekspertīzi Pirmās instances tiesai nebija pienākuma piekrist tās autora viedoklim, un tā varēja veikt pati savu attiecīgo preču zīmju atšķirtspējas vērtējumu.
- 68 Tāpat attiecībā uz atpazīstamību, kāda saskaņā ar apelācijas sūdzības iesniedzējas viedokli ir attiecīgo kabatas lukturīšu dizainam starptautiskā līmenī, pietiek uzsvērt to, ka apstāklis, ka precēm ir kvalitatīvs dizains, obligāti nenozīmē to, ka preču zīme, ko veido šo preču trīsdimensiju forma, *ab initio* ļauj atšķirt šīs preces no citu uzņēmumu precēm Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē.
- 69 Šādos apstākļos otrais pamats ir jānoraida kā nepamatots.

Par trešo pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

- 70 Kā trešo pamatu apelācijas sūdzības iesniedzēja izvirza apgalvojumu, ka Pirmās instances tiesa ir pārkāpusi viņas tiesības tikt uzklusītai tādā nozīmē, kā to kombinēti paredz LES 6. panta 2. punkts, Eiropas Cilvēka tiesību un pamatbrīvību aizsardzības konvencijas 6. pants un Nicā 2000. gada 7. decembrī pasludinātās Eiropas Savienības Pamattiesību hartas (OV C 364, 1. lpp.) 41. panta 2. punkta pirmais ievilkums.

- 71 Pirmkārt, Pirmās instances tiesa ir nepamatoti noraidījusi pierādījumus, kas jau minēti otrajā pamatā. Apelācijas sūdzības iesniedzēja pārmet Pirmās instances tiesai to, ka tā noraidīja tās piedāvājumu uzklaut ekspertīzes autoru, ko tā stādīja priekšā kā “liecinieku-ekspertu”.
- 72 Otrkārt, Pirmās instances tiesa nav ņēmusi vērā pierādījumus, ko iesniegusi apelācijas sūdzības iesniedzēja, kuri saskaņā ar tās viedokli pierāda gan to, ka pārējo ražotāju izmantotās kabatas lukturišu formas ir ļoti dažādas, gan to, ka attiecīgās preču zīmes skaidri atšķiras no visām šīm formām. Pirmās instances tiesa bez pamatojuma ir arī apgalvojusi to, ka attiecīgo kabatas lukturišu formas parasti izmanto citi ražotāji.
- 73 ITSB apgalvo, ka savā trešajā pamatā apelācijas sūdzības iesniedzēja, faktiski, cenšas Tiesā apšaubīt Pirmās instances tiesas veikto faktu vērtējumu.
- 74 Kas attiecas uz faktu, ka Pirmās instances tiesa nav vēlējusies noprotināt apelācijas sūdzības iesniedzējas iesniegtās ekspertīzes autoru, šis lēmums nebija procesuālo noteikumu pārkāpums, jo tikai pati Pirmās instances tiesa ir kompetenta lemt par to, vai ir nepieciešama liecinieka noprotināšana vai ekspertīze.

Tiesas vērtējums

- 75 Vispirms, ciktāl Pirmās instances tiesai tiek pārņemts tas, ka tā nav ņēmusi vērā pierādījumus, kas izklāstīti Pārsūdzētā sprieduma 18., 19., 21. un 22. punktā, trešais pamats daļēji pārklājas ar otro pamatu un tāpēc ir jānoraida ar tādu pašu pamatojumu.

- 76 Tālāk, kas attiecas uz pārmetumu Pirmās instances tiesai, ka tā pretēji apelācijas sūdzības iesniedzējas piedāvātajam nevēlējās noprotināt iesniegtās ekspertīzes autoru, ir jāatgādina, ka Pirmās instances tiesa vienīgā var spriest par iespējamo nepieciešamību papildināt informācijas elementus, kas ir tās rīcībā par lietām, kuras tajā ir izskatīšanā. Tas, vai tiesvedības materiāli ir pierādoši, izriet no tās suverēna faktu vērtējuma, kas — kā tas tika atgādināts šī sprieduma 39. punktā — nav pakļauts Tiesas kontrolei apelācijas ietvaros, izņemot gadījumus, kad Pirmās instances tiesai iesniegtie pierādījumi ir sagrozīti vai kad no lietas materiāliem izriet, ka Pirmās instances tiesas konstatējumi ir nepareizi pēc būtības (2001. gada 10. jūlija spriedums lietā C-315/99 P *Ismeri Europa/Revīzijas palāta, Recueil, I-5281. lpp., 19. punkts*, un 2002. gada 7. novembra spriedums apvienotajās lietās C-24/01 P un C-25/01 P *Glencore un Compagnie Continentale/Komisija, Recueil, I-10119. lpp., 77. un 78. punkts*).
- 77 Konkrētajā lietā, izskatījusi visus tai iesniegtos faktus un pierādījumus, Pirmās instances tiesa varēja leģitīmi uzskatīt, ka procesā jau iesniegtas ekspertīzes autora kā liecinieka noprotināšana nebija nepieciešama, vērtējot attiecīgo preču zīmju atšķirtspēju Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē. Tātad Pirmās instances tiesa nav pārkāpusi apelācijas sūdzības iesniedzējas tiesības tikt uzklausītai, neizdodot rīkojumu par šādu noprotināšanu.
- 78 Visbeidzot, tā kā trešajā pamatā Pirmās instances tiesai tiek pārņemts fakts, ka tā nav ņēmusi vērā pārējos apelācijas sūdzības iesniedzējas iesniegtos pierādījumus, kas, saskaņā ar tās viedokli, pierāda gan to, ka kabatas lukturišu formas ir ļoti dažādas, gan to, ka attiecīgās preču zīmes skaidri atšķiras no visām šīm formām, ar šo pamatu tiek apstrīdēts fakta vērtējums. Tāpēc to iemeslu dēļ, kas atgādināti šī sprieduma 39. punktā, un tā kā nav pierādīts, ka fakti vai pierādījumi būtu sagrozīti, šis pamats apelācijā ir acīmredzami nepieņemams.
- 79 Tāpēc trešais pamats ir jānoraida kā daļēji nepamatots un daļēji nepieņemams.

Par piekto pamatu

Lietas dalībnieku argumenti

- 80 Kā piekto pamatu apelācijas sūdzības iesniedzēja izvirza apgalvojumu, ka Pirmās instances tiesa ir pārkāpusi Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunktu, balstoties vienīgi uz vispārīgiem pieņēmumiem, kuru pamatā nav neviena konstatēta fakta, lai secinātu, ka reģistrācijai pieteiktajām preču zīmēm trūkst atšķirtspējas.
- 81 Saskaņā ar apelācijas sūdzības iesniedzējas viedokli Pirmās instances tiesa Pārsūdzētā sprieduma 33., 36. un 37. punktā secināja, ka attiecīgās formas ir pierastas, ka vidusmēra patērētājs ar tām ir apradis, ka šīs formas parasti ir sastopamas tirdzniecībā un ka preču zīmju veids ietekmē to, kā konkrētā sabiedrības daļa tās uztver, šos apgalvojumus nebalstot uz konstatētiem faktiem.
- 82 ITSB apgalvo, ka attiecībā uz jautājumu par to, kuri kabatas lukturiši būtu jāuzskata par pierastiem vai tādiem, kas dabiski nāk prātā, Apelāciju otrā padome izdarīja pietiekamus konstatējumus, vadoties t.sk. no virknes citu formu attēlu, ko iesniedza apelācijas sūdzības iesniedzēja. ITSB piebilst, ka, tā kā Pirmās instances tiesas locekļi paši ir patērētāji, kuriem kabatas lukturiši ir pazīstami priekšmeti, viņi bija spējīgi, pamatojoties uz savām zināšanām, novērtēt, kādas kabatas lukturišu formas ir “normālas” un parastas.

Tiesas vērtējums

- 83 Pirmkārt, kā tika atgādināts šī sprieduma 30. punktā, vidusmēra patērētāji nav pieraduši izdarīt pieņemumus par preču izcelsmi, balstoties uz preču vai to iepakojuma formu bez jebkādiem grafiskiem vai teksta elementiem, un šādas trīsdimensiju preču zīmes atšķirtspēja varētu būt grūtāk nosakāma nekā vārdiskas vai grafiskas preču zīmes atšķirtspēja.
- 84 Tāpēc Pirmās instances tiesa Pārsūdzētā sprieduma 33. punktā pamatoti uzsvēra, ka nevar izslēgt to, ka reģistrācijai pieteiktās preču zīmes veids varētu ietekmēt to, kā mērķa sabiedrība uztver šo preču zīmi.
- 85 Ciktāl piektajā pamatā Pirmās instances tiesai tiek pārņemts, ka tā izdara šādu konstatējumu, tas ir nepamatots.
- 86 Otrkārt, pretēji tam, ko apgalvo apelācijas sūdzības iesniedzēja, Pirmās instances tiesa nav Pārsūdzētā sprieduma 36. un 37. punktā izteikusi apgalvojumus, kurus nepamato konstatēti fakti, bet gan ir veikusi faktiskas dabas vērtējumu, kas balstīts, t.sk. uz attiecīgo kabatas lukturišu apskati, kuri tai tika iesniegti.
- 87 Šādi Pirmās instances tiesa nonāca pie secinājuma, ka minēto kabatas lukturišu formai nav atšķirtspējas Regulas Nr. 40/94 7. panta 1. punkta b) apakšpunkta nozīmē.

- 88 Bet, kā tika atgādināts šī sprieduma 39. punktā, faktu vērtējums nav — izņemot Pirmās instances tiesai iesniegto faktu vai pierādījumu sagrozīšanas gadījumus, kas netiek apgalvots šī pamata ietvaros — tiesību jautājums, kas kā tāds ir pakļauts Tiesas kontrolei apelācijas ietvaros.
- 89 Šādos apstākļos piektais pamats ir jānoraida daļēji kā nepamatots un daļēji kā nepieņemams, un tāpat apelācija ir jānoraida kopumā.

Par tiesāšanās izdevumiem

- 90 Atbilstoši Reglamenta 69. panta 2. punktam, kas piemērojams apelācijas tiesvedībā, pamatojoties uz Reglamenta 118. pantu, lietas dalībniekam, kuram spriedums ir nelabvēlīgs, piespriež atlīdzināt tiesāšanās izdevumus, ja to ir prasījis lietas dalībnieks, kuram spriedums ir labvēlīgs. Tā kā ITSB ir prasījis piespriet apelācijas sūdzības iesniedzējai atlīdzināt tiesāšanās izdevumus un tā kā apelācijas sūdzības iesniedzējai spriedums ir nelabvēlīgs, tad jāpiespriež apelācijas sūdzības iesniedzējai atlīdzināt tiesāšanās izdevumus.

Ar šādu pamatojumu Tiesa (otrā palāta) nospriež:

- 1) **apelācijas sūdzību noraidīt;**
- 2) ***Mag Instrument Inc.* atlīdzina tiesāšanās izdevumus.**

[Paraksti]