

PIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMO (ketvirtoji kolegija) SPRENDIMAS
2005 m. liepos 13 d.*

Byloje T-242/02

The Sunrider Corp., įsteigta Torrance, Kalifornijoje (JAV), iš pradžių atstovaujama advokato M. Bra, vėliau advokato N. Dontas, nurodžiusi adresą dokumentams įteikti Liuksemburge,

ieškovė,

prieš

Vidaus rinkos derinimo tarnybą (prekių ženkams ir pramoniniam dizainui) (VRDT), atstovaujamą O. Waelbroeck ir P. Geroukalos,

atsakovę,

dėl ieškinio, pareikšto dėl 2002 m. gegužės 30 d. VRDT pirmosios apeliacinės tarybos sprendimo (byla R 314/1999-1), susijusio su paraiška įregistruoti žodinių prekių ženklą TOP kaip Bendrijos prekių ženklą,

* Proceso kalba: graikų.

EUROPOS BENDRIJ ŪPIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMAS
(ketvirtoji kolegija),

kurį, sudaro pirmininkas H. Legal, teisėjai P. Mengozzi ir I. Wiszniewska-Białecka,

kancleris H. Jung,

susipažinęs su 2002 m. rugpjūčio 14. Pirmosios instancijos teismo kanceliarijai pateiktu ieškiniu,

susipažinęs su 2002 m. gruodžio 20 d. Pirmosios instancijos teismo kanceliarijai pateiktu atsakymu į ieškinį,

įvykus 2004 m. lapkričio 24 d. posėdžiui,

priima šį

Sprendimą

Ginčo aplinkybės

- 1 1997 m. rugpjūčio 21 d. ieškovė, pagal JAV teisę įsteigta bendrovė, pateikė Vidaus rinkos derinimo tarnybai (prekių ženklams ir pramoniniam dizainui) (VRDT) Bendrijos prekių ženklo paraišką.

2 Prašomas įregistruoti prekių ženklas yra žodinis žymuo TOP. Prekės, kurioms buvo prašoma įregistruoti prekių ženklą, priklauso peržiūrėtos ir pataisytos 1957 m. birželio 15 d. Nicos sutarties dėl tarptautinės prekių ir paslaugų klasifikacijos ženkluams registruoti 5 ir 29 klasėms ir pagal kiekvieną klasę apibūdinamos taip:

— 5 klasė: „Žolių pagrindu sukurti maisto produktai kapsulių ir miltelių pavidalu; žolių pagrindu sukurti maisto papildai“,

— 29 klasė: „Žolių pagrindu sukurti maisto papildai“.

3 Paraiška pateikta graikų kalba; anglų kalba nurodyta kaip antroji kalba.

4 1998 m. kovo 19 d. anglų kalba parašytu laišku ekspertas ieškovei pranešė, kad pagal 1993 m. gruodžio 20 d. Tarybos reglamento (EB) Nr. 40/94 dėl Bendrijos prekių ženklo (OL L 11, 1994, p. 1) 7 straipsnio 1 dalies b punktą prašomas įregistruoti prekių ženklas negali būti registruojamas kaip Bendrijos prekių ženklas.

5 1998 m. gegužės 19 d. ieškovė pateikė pastabas. Jos buvo parašytos anglų kalba. Pastabose ieškovė nurodė, be kita ko, kad jos prekių ženklas skiriamąjį požymį igijo dėl naudojimo pasauliniu mastu ir todėl turėtų būti registruojamas pagal Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 3 dalį. Ji taip pat nurodė, kad prekių ženklas TOP jau įregistruotas Kanadoje, Vengrijoje, Airijoje, Korėjoje, Tailande bei JAV ir

kad paraiškos įregistruoti jau pateiktos Honkonge, Indonezijoje, Malaizijoje ir Jungtinėje Karalystėje. Pagrįsdama šiuos tvirtinimus, pridėjo daugelio registracijos pažymėjimų kopijas bei įvairius kitus dokumentus, parašytus anglų kalba arba kartu su vertimu į šią kalbą.

- 6 1999 m. balandžio 9 d. faksimiliniu pranešimu ekspertas informavo ieškovę apie tos pačios dienos sprendimą dėl paraiškos įregistruoti. Šiame anglų kalba parašytame sprendime nurodoma, jog prašomą prekių ženklą buvo atsisakyta įregistruoti dėl to, kad jis neturi skiriamojo požymio Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b punkto prasme ir nurodytas prekes apibūdina to paties reglamento 7 straipsnio 1 dalies c punkto prasme. Sprendime taip pat nurodoma, kad ieškovės pateikti įrodymai neleidžia nustatyti, jog nagrinėjamas prekių ženklas įgijo skiriamąjį požymį pagal Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 3 dalį.
- 7 1999 m. birželio 7 d. ieškovė pateikė apeliaciją dėl 1999 m. balandžio 9 d. Sprendimo. Apeliacija buvo parašyta anglų kalba.
- 8 1999 m. rugpjūčio 9 d. ieškovė pateikė apeliaciją pagrindžiančius paaiškinimus graikų kalba, prie kurių pridėtas vertimas į anglų kalbą, lydraštyje patikslindama, kad registracijos procedūros kalba yra graikų kalba ir kad minėtų paaiškinimų vertimas į anglų kalbą pateiktas tik tam, kad palengvintų skaitymą.
- 9 2000 m. balandžio 3 d. laišku K., šios bylos pranešėjas Apeliacinėje taryboje, paprašė ieškovę pareikšti nuomonę dėl Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalyje įtvirtintos sąvokos „rašytiniai pranešimai“ ir paaiškinti, ar anglų kalbos vartojimas atliekant ekspertizę sukėlė jai sunkumų, bei pateikti pastabas dėl Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b ir c punktų taikymo. Ieškovei taip pat buvo pranešta,

kad jai leidžiama pateikti naujus įrodymus, pagrindžiančius argumentą dėl skiriamąjo požymio įgijimo dėl naudojimo pagal Reglamento Nr. 7 straipsnio 3 dalį.

- 10 2000 m. birželio 1 d. anglų kalba parašytu faksimiliniu pranešimu ieškovė pateikė Apeliacinei tarybai naujus įrodymus pagal Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b punktą ir 7 straipsnio 3 dalį bei pateikė įvairių dokumentų. Visi jie buvo parašyti angliškai.
- 11 2001 m. gegužės 23 d. anglų kalba parašytu laišku M. ieškovei pranešė, kad nuo šiol ji yra šios bylos pranešėja ir kad pagal 1996 m. vasario 5 d. Komisijos reglamento (EB) Nr. 216/96, nustatančio VRDT apeliacinių tarybų darbo tvarką (OL L 28, p. 11), 11 straipsnį paprašė VRDT pirmininką pateikti pastabas dėl Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalyje įtvirtintos sąvokos „rašytiniai pranešimai“ ir dėl pasekmių, kurios kiltų VRDT, jeigu būtų pripažinta pareiga per procedūrą *ex parte* apie savo sprendimus pranešti ta kalba, kuria buvo pateikta prekių ženklo paraiška.
- 12 2002 m. vasario 14 d. už juridinius reikalus atsakingas VRDT pirmininko pavaduotojas pateikė pastabas pagal Reglamento Nr. 216/96 11 straipsnį. 2002 m. vasario 15 d. apie šias anglų kalba parašytas pastabas buvo pranešta ieškovei. Ieškovė buvo paprašyta pateikti savo pastabas vėliausiai iki 2002 m. balandžio 18 dienos. Ji šio prašymo neįvykdė.
- 13 2002 m. gegužės 30 d. pirmosios Apeliacinės tarybos sprendimu, priimtu byloje R 314/1999-1 (toliau – skundžiamas sprendimas), apeliacija buvo atmesta.

- 14 Šiame sprendime Apeliacinė taryba, remdamasi būtent 2001 m. liepos 12 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimu *Kik prieš VRDT* (T-120/99, Rink. p. II-2235, 61 punktas), manė, kad Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalyje VRDT suteikta galimybė siųsti Bendrijos prekių ženklų pareiškėjui rašytinius pranešimus pastarojo nurodyta antrąja kalba turi būti aiškinama siauriau ir kad ji neapima sprendimo pobūdžio procedūrinių dokumentų (skundžiamo sprendimo 20–22 punktai). Todėl ji konstatavo, kad šiuo atveju ekspertas pažeidė Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalį apie sprendimą, kuriuo užbaigiama prekių ženklų paraiškos nagrinėjimo procedūra, ieškovei pranešdamas anglų kalba, kai ši paraiška buvo pateikta graikų kalba. Tačiau Apeliacinė taryba nurodė, kad anglų kalbos vartojimas nepažeidė ieškovės teisės į gynybą, nes pastaroji pati vartojo šią kalbą susirašinėdama su ekspertu, o vėliau ir savo apeliacijoje.
- 15 Antra, Apeliacinė taryba panaikino eksperto sprendimą dėl pareigos motyvuoti ir teisės į gynybą pažeidimo, taikant Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b punktą, ir nurodė grąžinti ieškovei apeliacijos padavimo mokestį. Pagal Reglamento Nr. 40/94 62 straipsnio 1 dalį Apeliacinė taryba iš esmės išnagrinėjo ieškovės paraišką įregistruoti ir ją atmetė dėl to, kad prašomas įregistruoti prekių ženklas yra apibūdinamasis, neturi skiriamąjį požymį ir kad nėra įrodymų, leidžiančių nustatyti, jog šis prekių ženklas įgijo skiriamąjį požymį dėl naudojimo.

Šalių reikalavimai

- 16 Ieškovė Pirmosios instancijos teismo prašo:

— panaikinti skundžiamą sprendimą, išskyrus tą dalį, kuria patenkinamas jos prašymas panaikinti 1999 m. balandžio 9 d. eksperto sprendimą ir nurodoma grąžinti apeliacijos padavimo mokestį,

- priteisti iš VRDT vertimo išlaidas, jos patirtas per ekspertizės procedūrą ir Apeliacinėje taryboje,

- nepatenkinus minėtų reikalavimų, nurodyti VRDT atlyginti žalą, kurią ji patyrė dėl per ilgos procedūros Apeliacinėje taryboje,

- bet kuriuo atveju priteisti iš VRDT bylinėjimosi išlaidas, įskaitant ir susijusias su procedūra Apeliacinėje taryboje.

17 VRDT Pirmosios instancijos teismo prašo:

- ieškinį atmesti,

- priteisti iš ieškovės bylinėjimosi išlaidas.

Dėl reikalavimo panaikinti sprendimą

18 Grįsdama pagrindinį reikalavimą panaikinti sprendimą, ieškovė nurodo penkis ieškinio pagrindus. Pirmasis ieškinio pagrindas yra dėl Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalies pažeidimo, antrasis – dėl per ilgos procedūros, trečiasis – dėl teisės į gynybą pažeidimo, ketvirtasis – dėl pareigos motyvuoti

pažeidimo ir penktasis – dėl Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b ir c punktų pažeidimo.

- 19 Papildomai ieškovė nurodo šeštąjį ieškinio pagrindą dėl Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 3 dalies pažeidimo.

Dėl pirmojo ieškinio pagrindo dėl Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalies pažeidimo

Šalių argumentai

- 20 Visų pirma, ieškovės nuomone, skundžiamas sprendimas yra teisiškai klaidingas, nes Apeliacinė taryba klaidingai manė, jog nereikia panaikinti eksperto sprendimo dėl Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalies pažeidimo, remdamasi tuo, kad anglų kalbos vartojimas šiame sprendime ir per ekspertizės procedūrą neįtakoją jos teisės į gynybą. Ji nurodo, kad vartoti anglų kalbą įpareigojo VRDT, nors procedūros kalba buvo graikų kalba. Tai apsunkino pasinaudojimą teise į gynybą ir įpareigojo versti visus procedūrinius dokumentus, dėl to patiriant papildomų išlaidų.
- 21 Antra, ieškovės nuomone, skundžiamas sprendimas pažeidžia esminius procedūrinius reikalavimus, nes vėliau Apeliacinė taryba pati į ieškovę kreipėsi anglų kalba. Ieškovė ypač pabrėžia, kad 2000 m. balandžio 3 d. laiškas, kuriuo pirmasis bylos pranešėjas paprašė pareikšti nuomonę dėl keleto klausimų, susijusių su Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalies taikymo sritimi ir to paties reglamento 7 straipsnio

1 dalies b ir c punktų bei 7 straipsnio 3 dalies taikymu, buvo parašytas angliškai. Be to, ji pabrėžia, kad 2001 m. gegužės 23 d. laiškas, kuriuo naujasis bylos pranešėjas pranešė, jog VRDT pirmininkas buvo paprašytas pateikti pastabas pagal Reglamento Nr. 216/96 11 straipsnį, ir 2002 m. vasario 14 d. atsakant į šį prašymą pastarojo pateiktos pastabos taip pat parašyti anglų kalba.

- 22 Kadangi susirašinėdama su ieškove Apeliacinė taryba sistemingai vartojo anglų kalbą, ieškovė manė, kad ji turėtų atsakyti anglų kalba.
- 23 Taigi procedūra vyko ne procedūros kalba, pažeidžiant Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalį. Iš tikrųjų ši nuostata, numatanti, jog VRDT gali siųsti pareiškėjui rašytinius pranešimus antrąją pastarojo nurodyta kalba, nurodo tik lydraščius arba pranešimus, nesukeliantčius teisinių pasekmių pareiškėjo atžvilgiu ir niekaip nedarantčius įtakos jo teisei į gynybą. Taip nėra 2000 m. balandžio 3 d. laiško, kuriuo ieškovė prašoma pareikšti pastabas įvairiais bylos klausimais ir pateikti naujus dokumentus, bei 2002 m. vasario 14 d. VRDT pirmininko kabineto rašto atvejais.
- 24 VRDT iš esmės nurodo, kad ieškovės elgesys tiek nagrinėjant paraišką įregistruoti, tiek per procedūrą Apeliacinėje taryboje parodo jos sutikimą vartoti anglų kalbą.
- 25 Iš tikrųjų ieškovė ne tik niekada neprieštaravo tam, kad ekspertas su ja susirašinėtu anglų kalba, bet pati į ekspertą nuolat kreipėsi šia kalba. Tik 1999 m. rugpjūčio 9 d.

laiške, kuriame išdėstomi apeliacijos dėl eksperto sprendimo motyvai, ieškovė pirmą kartą apskundė tai, kad susirašinėjant su VRDT vartojama anglų kalba, ir pareikalavo vartoti graikų kalbą. Tačiau net ir po to ieškovė ir toliau į Apeliacinę tarybą kreipėsi angliškai.

- 26 VRDT taip pat primena, kad Pirmosios instancijos teismas minėto sprendimo *Kik prieš VRDT* 61 punkte manė, jog Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalis užtikrina, kad proceso kalba yra ta, kuria pateikta prekių ženklo paraiška, ir kad šia kalba turi būti rašomi sprendimo pobūdžio procedūriniai dokumentai. Tačiau šiuo atveju, VRDT nuomone, vienintelis sprendimo pobūdžio dokumentas, priimtas po to, kai ieškovė pirmą kartą pareikalavo vartoti procedūros kalbą, yra graikų kalba parašytas skundžiamas sprendimas.
- 27 Galiausiai VRDT ginčija ieškovės tvirtinimą, kad anglų kalbos vartojimas apsunkino naudojimąsi jos teise į gynybą. Iš tikrųjų iš VRDT instancijų ir ieškovės susirašinėjimo matyti, kad tiek pastaroji, kuri yra JAV bendrovė, tiek ir jos atstovas supranta anglų kalbą. Be to, jei visos ieškovės pastabos bei daugelis jos pateiktų dokumentų VRDT buvo parašyti anglų kalba, matyti, kad šios kalbos vartojimas ieškovei buvo iš tikrųjų praktiškiausias pasirinkimas.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

- 28 Pirmiausia būtina nurodyti, kad šiuo ieškiniu pagrindu ieškovė iš esmės priekaištauja dėl dviejų skirtingų dalykų. Pirma, ginčija motyvus, kuriais Apeliacinė taryba rėmėsi nusprenddama, kad, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, eksperto klaida, padaryta

priimant sprendimą anglų kalba, nelemia šio sprendimo panaikinimo dėl teisės į gynybą pažeidimo. Antra, ji priekaištauja Apeliacinei tarybai dėl to, kad siauriau išaiškino Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalį.

29 Dėl pirmojo priekaišto svarbu nurodyti, kad Apeliacinė taryba panaikino eksperto sprendimą, remdamasi kitokiais pagrindais nei nuostatų, kuriomis nustatoma, kokia kalba turi būti vartojama per procedūrą, pažeidimas ir kad ji pati iš esmės išnagrinėjo Bendrijos prekių ženklo paraišką, dėl kurios kilo šis ginčas. Tokiomis aplinkybėmis ir atsižvelgiant į tai, kad ieškovė nenurodė, jog, panaikinusi eksperto sprendimą Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalies pažeidimo pagrindu, Apeliacinė taryba turėjo grąžinti bylą ekspertui, o ne pati nagrinėti ją iš esmės, reikia manyti, kad ieškovė nėra suinteresuota tuo, kad Pirmosios instancijos teismas įvertintų, ar Apeliacinė taryba neteisėtai minėto sprendimo panaikinimo negrindė nurodytu konstatavimu. Todėl šis priekaištas yra nepriimtinas.

30 Tačiau Pirmosios instancijos teismas privalo patikrinti, ar aplinkybė, kad apie eksperto sprendimą ieškovei buvo pranešta ne procedūros kalba, galėjo turėti įtakos ieškovei pasinaudoti teise pareikšti apeliaciją ir gynybos teise per procedūrą Apeliacinėje taryboje bei skundžiamo sprendimo teisėtumui.

31 Dėl antrojo priekaišto pirmiausia reikia priminti, kad Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalis, nustatanti, kokia kalba turi būti vartojama per procedūras *ex parte* VRDT, procedūros kalba nurodo tą kalbą, kuria buvo paduota Bendrijos prekių ženklo paraiška. Ta pati nuostata suteikia VRDT galimybę rašytinius pranešimus pareiškėjui siųsti antrąja pareiškėjo paraiškoje nurodyta kalba, jei paraiška buvo paduota tokia kalba, kuri nėra viena iš Tarnybos kalbų.

- 32 Be to, būtina priminti, kad 2003 m. rugsėjo 9 d. Sprendime, kuris buvo priimtas dėl apeliacinio skundo byloje *Kik prieš VRDT* (C-361/01 P, Rink. p. I-8283), Teisingumo Teismas konstatavo, kad iš Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalies matyti, jog galimybė siunčiant pareiškėjui rašytinius pranešimus vartoti antrąją paraiškoje įregistruoti nurodytą kalbą yra principo vartoti procedūros kalbą išimtis ir todėl rašytinių pranešimų sąvoka turi būti aiškinama siauriau (sprendimo 45 punktas). Be to, jis patvirtino, kad procedūra yra veiksmų, kurie turi būti atlikti nagrinėjant paraišką, visuma. Todėl sąvoka „procedūriniai dokumentai“ Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalies prasme apima visus Bendrijos teisės aktų reikalaujamus arba numatytus dokumentus Bendrijos prekių ženklo paraiškai nagrinėti, įskaitant tuos, kurie yra būtini šiam nagrinėjimui, pavyzdžiui, pranešimus, prašymus dėl pakeitimų, paaiškinimus arba kitus dokumentus. Taigi visus šiuos dokumentus VRDT turi parengti ta kalba, kuri buvo vartota pateikiant paraišką (sprendimo 46 punktas). Priešingai nei procedūriniai dokumentai, Reglamento Nr. 40/94 115 punkto 4 dalies antrame sakinyje nurodyti „rašytiniai pranešimai“ yra visi pranešimai, kurie savo turiniu negali būti prilyginami procedūriniam dokumentui, pavyzdžiui, dokumentai, kuriais VRDT praneša apie procedūrinius dokumentus arba pateikia pareiškėjams informaciją (sprendimo 47 punktas).

- 33 Atsižvelgiant į šį išaiškinimą, šiuo atveju reikia įvertinti, ar skundžiamas sprendimas pažeidžia Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalį.

- 34 Visų pirma, šiuo atžvilgiu būtina konstatuoti, kad 2000 m. balandžio 3 d. pirmojo bylos pranešėjo K. pranešimas, kuriuo ieškovė prašoma pareikšti pastabas tam tikrais apeliacijoje keliamais klausimais ir pateikti naujų įrodymų, neginčijamai patenka į Teisingumo Teismo 2003 m. rugsėjo 9 d. Sprendimo *Kik prieš VRDT* 46 punkte apibrėžtą sąvoką „procedūriniai dokumentai“ Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalies prasme.

- 35 Iš tikrųjų, priešingai nei 2001 m. gegužės 23 d. M. pranešimas, kuriame tik pranešama ieškovei apie procedūros padėtį ir veiksmus, kurių imtasi nagrinėjant jos apeliaciją, 2000 m. balandžio 3 d. pranešimas, parengtas remiantis Reglamento Nr. 216/96 4 straipsnio 2 dalimi, buvo skirtas paprašyti ieškovės pateikti papildomų pastabų dėl procedūros kalbos ir užbaigti bylos nagrinėjimą.
- 36 Dėl minėto pranešimo pobūdžio būtina konstatuoti, kad, kreipdamasi į ieškovę ne procedūros kalba, Apeliacinė taryba pažeidė nuostatas, kuriomis nustatoma, kokia kalba, remiantis Reglamento Nr. 40/94 115 straipsnio 4 dalimi, turi būti vartojama per procedūras *ex parte* VRDT. Todėl procedūra Apeliacinėje taryboje yra neteisinga.
- 37 2002 m. vasario 14 d. rašte pateikiamos VRDT pirmininko pavaduotojo pastabos, kurių buvo paprašyta remiantis Reglamento Nr. 216/96 11 straipsniu, pagal kurį Apeliacinė taryba savo iniciatyva arba gavusi raštiškai pagrįstą Tarnybos pirmininko prašymą gali pakviesti jį žodžiu ar raštu pakomentuoti bendrojo pobūdžio klausimus, iškilusius nagrinėjant bylą. Nors raštas yra vidinis VRDT dokumentas, tai procedūrinis dokumentas Teisingumo Teismo 2003 m. rugsėjo 9 d. Sprendimo *Kik prieš VRDT* 46 punkte paašškinta prasme. Iš tikrųjų, kadangi Reglamento Nr. 216/96 11 straipsnio antras sakiny s nurodo, kad šalys turi teisę pareikšti nuomonę apie remiantis to paties straipsnio pirmu sakiniu gautas pastabas, šiuo atveju kalbama apie VRDT nuomonę, kurios atžvilgiu šalys gali pasinaudoti savo teise į gynybą ir todėl turi teisę apie ją būti informuotos procedūros kalba.
- 38 Iš to matyti, kad, išsiųsdama ieškovei 2002 m. vasario 14 d. raštą ne procedūros kalba, Apeliacinė taryba pakartojo 2000 m. balandžio 3 d. pranešime padarytą klaidą.

39 Šiame etape būtina patikrinti ar, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, galima daryti išvadą, kad 36–38 punktuose konstatuotos klaidos konkrečiai įtakojo ieškovės teisę į gynybą. Be to, būtina įvertinti, kokia apimtimi aplinkybė, kad apie eksperto sprendimą ieškovei buvo pranešta ne procedūros kalba, kai vienareikšmiškai sprendimo pobūdžio dokumentas negali būti tapatinamas su „raštišku pranešimu“ Teisingumo Teismo 2003 m. rugsėjo 9 d. Sprendime *Kik prieš VRDT* paaiškinta prasme, galėjo sutrukdyti ieškovei pasinaudoti savo teise pateikti apeliaciją.

40 Šiuo atžvilgiu svarbu nurodyti, kad 1999 m. rugpjūčio 9 d. paaiškinimuose, kuriuose išdėstomi apeliacijos dėl eksperto sprendimo pagrindai, ieškovė išsamiai išnagrinėjo priimtą sprendimą, tiksliai atsakydama į įvairius argumentavimo, kuriuo grindžiama šio sprendimo rezoliucinė dalis, aspektus. Tokiu būdu be Reglamento Nr. 40/94 11 straipsnio 4 dalies pažeidimo ji nurodė du ieškinio pagrindus dėl esminių procedūrinių reikalavimų pažeidimo, būtent dėl jos teisės būti išklausytai pažeidimo ir dėl nepakankamo ir prieštaringo sprendimo motyvavimo, bei du materialinius ieškinio pagrindus, kuriais ginčijamas eksperto vertinimas, susijęs su prašomo įregistruoti prekių ženklo skiriamąjį požymį ir Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 3 dalies taikymui keliamų reikalavimų nebuvimu bei ieškinio pagrindą dėl nediskriminavimo principo pažeidimo.

41 Iš šių paaiškinimų matyti, kad ieškovė galėjo visiškai suprasti eksperto sprendimo motyvus ir todėl galėjo į juos atsakyti pateikdama apeliaciją. Todėl negalima daryti išvados, jog aplinkybė, kad apie eksperto sprendimą ieškovei buvo pranešta ne procedūros kalba, konkrečiai paveikė jos teisę pateikti apeliaciją ar ją apsunkino, arba kad tam tikru būdu jai buvo sutrukdyta pasinaudoti teise į gynybą per procedūrą Apeliacinėje taryboje.

- 42 Antra, dėl 2000 m. balandžio 3 d. K. pranešimo būtina konstatuoti, kad ieškovė į jį atsakė 2000 m. birželio 1 d. faksimiliniu pranešimu, atsakydama į kiekvieną jai pateiktą klausimą. Pirma, ji ginčijo pranešėjo pastabų, susijusių su eksperto padarytu nuostatų, nustatančių, kokia kalba turi būti vartojama per procedūrą, pažeidimu, tinkamumą ir pagrįstumą. Antra, atmetė pranešėjo pateiktą nuomonę dėl priekaišto, susijusio su jos teisės būti išklaustyta pažeidimu, ir paaiškino priežastis, dėl kurių prašomas įregistruoti prekių ženklas negali būti laikomas apibūdinamuoju. Be to, ji pasinaudojo suteikta galimybe pateikti naujų dokumentų, kuriais siekiama įrodyti, kad nagrinėjamas prekių ženklas įgijo skiriamąjį požymį dėl naudojimo.
- 43 Tokiomis aplinkybėmis būtina konstatuoti, kad ieškovė galėjo visiškai suprasti 2000 m. balandžio 3 d. pranešime keliamų klausimų reikšmę ir pasinaudoti jai suteikta galimybe pateikti naujų įrodymų.
- 44 Galiausiai dėl 2002 m. vasario 14 d. rašto, kuriame pateikiamos remiantis Reglamento Nr. 216/96 11 straipsniu Apeliacinės tarybos paprašytos pateikti pastabos, būtina nurodyti, kad ieškovė, paprašyta pareikšti pastabas dėl šio rašto, to nepadarė. Taigi, nesvarbu, ar tokį ieškovės elgesį lėmė aplinkybė, kad apie minėtą raštą jai buvo pranešta ne procedūros kalba, būtina nurodyti, jog Apeliacinė taryba nesivadovavo VRDT pirmininko kabineto rekomenduotu išaiškinimu. Net jeigu dėl kalbos, kuria minėtas raštas buvo parašytas, ieškovė negalėjo pilnai suprasti jo turinio, būtina konstatuoti, kad ši aplinkybė jokia būdu negalėjo pakenkti jos gynybai.
- 45 Atsižvelgiant į visus pateiktus paaiškinimus, būtina padaryti išvadą, kad, nepaisant Apeliacinės tarybos padarytų procedūrinių klaidų, ieškovės teisė į gynybą šiuo atveju nebuvo pažeista.

46 Iš to matyti, kad pirmasis ieškinio pagrindas turi būti atmestas.

Dėl antrojo ieškinio pagrindo, susijusio su per ilgą procedūrą Apeliacinėje taryboje

Šalių argumentai

- 47 Ieškovė tvirtina, kad Apeliacinė taryba pažeidė 1950 m. lapkričio 4 d. Romoje pasirašytos Europos žmogaus teisių ir pagrindinių laisvių apsaugos konvencijos (EŽTK) 6 straipsnį, pagal kurį bylos turi būti nagrinėjamos per patį trumpiausią laiką. Ši nuostata turi būti taikoma VRDT apeliacinėms taryboms, nes jos vykdo teismines funkcijas ir turi laikytis Bendrijos teisės procedūrinių principų, kuriems priskiriamas ir protingo termino principas.
- 48 Ieškovė pabrėžia, kad šiuo atveju apeliacija dėl eksperto sprendimo, kuriuo atsisakoma įregistruoti, buvo pateikta 1999 m. birželio 7 d., o skundžiamas sprendimas buvo priimtas 2002 m. gegužės 30 d., ir ieškovei apie jį buvo pranešta 2002 m. birželio 24 d., tai yra praėjus daugiau kaip dvejiems metams po apeliacijos pateikimo. Tiek laiko yra per daug, ypač kai kalbama apie procedūrą *ex parte*.
- 49 Ieškovės nuomone, dėl tokios trukmės skundžiamas sprendimas turi būti panaikintas.

50 VRDT ginčija EŽTK 6 straipsnio taikymą Apeliacinėms taryboms. Nors Reglamentas Nr. 40/94 kelia daug reikalavimų Apeliacinių tarybų narių nepriklausomybei, Apeliacinės tarybos yra tik paskutinė VRDT instancija ir dėl savo pobūdžio kaip administracinis organas dalyvauja Bendrijos prekių ženklų sistemos valdyme. Taigi vienai iš Apeliacinių tarybų pateikta apeliacija yra daugiau vidinė administracinė, o ne teisminė.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

51 Būtina nurodyti, kad į protingo termino principą, kuris, kaip gero administravimo principo dalis, įtvirtintas 2000 m. gruodžio 7 d. Nioje paskelbtos Europos Sąjungos pagrindinių teisių chartijos (OL C 364, 2000, p. 1) 41 straipsnio 1 dalyje, turi būti atsižvelgiama per visas Bendrijos administracines procedūras (šiuo atžvilgiu žr. 1997 m. spalio 22 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimą *SCK ir FNK prieš Komisiją*, T-213/95 ir T-18/96, Rink. p. II-1739 ir 1999 m. spalio 7 d. Sprendimo *Irish Sugar prieš Komisiją*, T-228/97, Rink. p. II-2969, 276 punktą, susijusius su konkurencijos taisyklių taikymo procedūromis, 2003 m. rugsėjo 30 d. Sprendimo *Aristoteleio Panepistimio Thessalonikis prieš Komisiją*, T-196/01, Rink. P. II-3987, 229 punktą, susijusį paramos iš struktūrinių fondų panaikinimo procedūra, ir 2002 m. gegužės 30 d. Sprendimo *Onidi prieš Komisiją*, T-197/00, Rink.FP p. I-A-69 ir II-325, 91 punktą ir 2000 m. rugsėjo 12 d. Sprendimo *Teixeira Neves prieš Teisingumo Teismą*, T-259/97, Rink.FP p. I-A-169 ir II-773, 123 punktą, susijusius su drausminėmis procedūromis dėl Bendrijos pareigūnų).

52 Todėl minėtas principas taip pat galioja procedūroms įvairiose VRDT instancijose, įskaitant ir procedūrą Apeliacinėse tarybose.

- 53 Tačiau pagal nusistovėjusią teismų praktiką net ir įrodytas protingo termino principo pažeidimas nepateisina automatiško skundžiamo sprendimo panaikinimo (minėto Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Aristoteleio Panepistimio Thessalonikis prieš Komisiją* 233 punktą ir nurodytą teismo praktiką).
- 54 Atsižvelgiant į bylos aplinkybes, antrasis ieškinio pagrindas, tiek, kiek ieškovė juo grindžia reikalavimus dėl panaikinimo, turi būti atmestas kaip neveiksmingas.
- 55 Be to, tokiu atveju kaip šioje byloje, kai VRDT buvo pateikta paraiška įregistruoti Bendrijos prekių ženklą, pareiškėjas nesuinteresuotas tuo, kad Pirmosios instancijos teismas, pateikęs ieškinį dėl Apeliacinės tarybos sprendimo, patvirtinančio paraiškos įregistruoti atmetimą, panaikinimo šį sprendimą panaikintų tik dėl to, kad jis buvo priimtas praleidus protingą terminą. Iš tikrųjų toks panaikinimas tik dar toliau pareiškėjo nenaudai nukeltų VRDT sprendimą pateiktos paraiškos įregistruoti atžvilgiu.

Dėl trečiojo ieškinio pagrindo, susijusio su Reglamento Nr. 40/94 73 straipsnio pažeidimu

Šalių argumentai

- 56 Ieškovės nuomone, Apeliacinė taryba pažeidė Reglamento Nr. 40/94 73 straipsnį dėl to, kad, norėdama pagrįsti savo vertinimą dėl prašomo įregistruoti prekių ženklo skiriamąjį požymį nebuvo, skundžiamo sprendimo 45 punkte rėmėsi paieškos internete rezultatais, apie kuriuos nebuvo pranešusi ieškovei.

- 57 VRDT pabrėžia, kad skundžiamo sprendimo 45 punkte pateikta informacija atlieka tik papildomą vaidmenį Apeliacinės tarybos argumentavime nagrinėjamo prekių ženklų skiriamąjį požymio nebuvimo atžvilgiu.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

- 58 Reikia priminti, kad pagal Reglamento Nr. 40/94 73 straipsnio antrą sakinį VRDT sprendimai grindžiami tiktais tokiais motyvais ar įrodymais, apie kuriuos šalys galėjo pateikti savo atsiliepimus.

- 59 Remiantis šia nuostata, Tarybos apeliacinė taryba savo sprendimą gali grįsti tik tokiais faktinėmis ar teisinėmis aplinkybėmis, apie kurias šalys galėjo pateikti savo atsiliepimus (2004 m. spalio 21 d. Teisingumo Teismo sprendimo *KWS Saat prieš VRDT*, C-447/02P, Rink. p. I-10107, 42 punktas). Taigi tokiu atveju, kai Apeliacinė taryba savo iniciatyva renka sprendimui pagrįsti skirtą faktinę medžiagą, privalo ją išsiųsti šalims, kad šios galėtų pateikti savo atsiliepimus (minėto Sprendimo *KWS Saat prieš VRDT* 43 punktas).

- 60 Šiuo atveju skundžiamo sprendimo 45 punkte Apeliacinė taryba nurodo, kad „prekės, dėl kurių pateikta paraiška, priklauso sveiko maisto produktų kategorijai, kurioje žodis „top“, kaip matyti iš greitos paieškos internete, yra plačiai vartojamas angliškai kalbančioje Bendrijos dalyje, pateikiant „top products“ sąrašą“. Toliau pateikiamas interneto tinklalapio, kuriame buvo atlikta ši paieška, adresas.

- 61 Taigi žinoma, kad Apeliacinė taryba nepranešė ieškovei nei apie šio interneto tinklalapio turinį, nei apie nurodytame skundžiamo sprendimo punkte minimos paieškos rezultatus.
- 62 Tokiu būdu ji pažeidė Reglamento Nr. 40/94 73 straipsnio antrąjį sakinį.
- 63 Tačiau būtina nurodyti, kad skundžiamo sprendimo 44 punkte Apeliacinė taryba manė, jog „žodis „top“ šiuo metu yra bendras, įprastas ir plačiai vartojamas nagrinėjamų prekių srityje, taip pat kaip ir žodžiai „best“, „excellent“ ir „super“. 46 punkte ji manė, kad „žodis „top“ vartojamas tik tam, kad informuotų atitinkamą visuomenę apie vieną iš nagrinėjamų prekių požymių, tai yra, kad tai – geriausi rinkoje maisto papildai“, ir padarė išvadą, kad „todėl atitinkama visuomenė, susidūrusi su nagrinėjamomis prekėmis ir paslaugomis, žodžiui „top“ suteiks tik anksčiau aprašytą akivaizdžia prasmę ir nesuvoks jo kaip prekės ženklo“.
- 64 Šie motyvai, kurie remiasi nuo skundžiamo sprendimo 45 punkte nurodytos paieškos rezultatų nepriklausančiu paaiškinimu, apie kurį ieškovė jau žinojo, nes tuo pačiu paaiškinimu rėmėsi ekspertas, yra pakankami, kad pateisintų šio ieškinio pagrindą atmetimą.
- 65 Skundžiamo sprendimo 45 punkte esantis patvirtinimas, kuris remiasi Apeliacinės tarybos atlikta paieška ir pagal kurį tokie žodžiai, kaip „top“ yra plačiai vartojami su nagrinėjamomis prekėmis „top products“ sąrašui pateikti, tik patvirtina išvadą, jog žodis „top“ yra įprastas arba plačiai vartojamas apibūdinimas nagrinėjamų prekių srityje, ir todėl nėra būtinas elementas pagrindžiant paraiškos įregistruoti atmetimą.

- 66 Iš to matyti, kad dėl skundžiamo sprendimo 45 punkte esančios klaidos, susijusios su Reglamento Nr. 40/94 73 straipsnio antru sakiniu, šis sprendimas negali būti panaikinamas (žr. šiuo atžvilgiu minėto sprendimo *KWS Saat prieš VRDT* 50 punktą ir 2004 m. kovo 31 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Fieldturf prieš VRDT (LOOKS LIKE GRASS... FEELS LIKE GRASS... PLAYS LIKE GRASS)*, T-216/02, Rink. p. II-1023, 41 punktą).
- 67 Todėl trečiasis ieškinio pagrindas, kuriuo ieškovė grindžia reikalavimus dėl panaikinimo, turi būti atmestas.

Dėl ketvirtojo ieškinio pagrindo, susijusio su pareigos motyvuoti pažeidimu

Šalių argumentai

- 68 Ieškovė nurodo, kad skundžiamo sprendimo motyvuose pateikiami tik neaiškūs ir neapibrėžti tvirtinimai, kuriais negali būti grindžiamos Apeliacinės tarybos išvados dėl prašomo įregistruoti prekių ženklo grynai apibūdinamojo pobūdžio ir dėl jo skiriamąjo požymio nebuvimo.
- 69 Kalbant apie motyvus, skirtus nagrinėjamo žymens skiriamąjo požymio analizei, skundžiamas sprendimas nurodo tik tuos elementus, kurie priklauso nagrinėjimui pagal Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies c punktą, ir nepateikia savarankiškų paaiškinimų dėl to paties reglamento 7 straipsnio 1 dalies b punkto taikymo, o tai prieštarauja nusistovėjusiai Pirmosios instancijos teismo praktikai ir 2002 m. vasario

27 d. Sprendimui *Eurocool Logistik prieš VRDT (EUROCOOL)* (T-34/00, Rink. p. II-683, 25 punktas), pagal kurį Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b ir c punktuose įtvirtinti absoliutūs atmetimo pagrindai yra nepriklausomi ir kiekvienas turi savo taikymo sritį.

- 70 Todėl ieškovė daro išvadą, kad skundžiamas sprendimas yra nepakankamai motyvuotas.
- 71 VRDT prašo atmesti šį ieškinio pagrindą, nes skundžiamo sprendimo motyvavimas leidžia ieškovei sužinoti jos paraiškos įregistruoti atmetimo priežastis.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

- 72 Pagal nusistovėjusią teismų praktiką Reglamento Nr. 40/94 73 straipsnio pirmame sakinyje įtvirtinta pareiga VRDT sprendimuose nurodyti juos pagrindžiančius motyvus turi leisti, prireikus, sužinoti paraiškos įregistruoti atmetimo priežastis ir tinkamai apskusti ginčijamą sprendimą (2002 m. spalio 9 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *KWS Saat prieš VRDT* (Oranžinis atspalvis), T-173/00, Rink. p. II-3843, 54 ir 55 punktai; taip pat žr. šiuo atžvilgiu 2001 m. sausio 31 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimų *Taurus-Film prieš VRDT (Cine Action)*, T-135/99, Rink. p. II-379, 35 punktą ir *Taurus-Film prieš VRDT (Cine Comedy)*, T-136/99, Rink. p. II-397, 35 punktą).

- 73 Nagrinėjamoje byloje Apeliacinė taryba skundžiamo sprendimo 38 punkte išdėstė priežastis, leidusias padaryti išvadą, kad prašomas įregistruoti prekių ženklas yra apibūdinamasis, būtent aplinkybę, kad pastarasis sudarytas tik iš vieno reklaminio žodžio, kuris gali būti vartojamas prekyboje tam, kad informuotų vartotoją apie labai aukštą nagrinėjamų prekių kokybę.
- 74 Priešingai nei tvirtina ieškovė, iš skundžiamo sprendimo 41–50 punktų matyti, kad Apeliacinė taryba išvadą, jog šis žymuo neturi skiriamąjo požymio, padarė remdamasi savarankišku paaiškinimu, kuris grindžiamas konstatavimu, jog prašomą įregistruoti žymenį sudaro bendras, įprastas arba plačiai su nagrinėjamomis prekėmis vartojamas apibūdinimas.
- 75 Iš to matyti, kad nors skundžiamo sprendimo motyvavimas glaustas, tačiau leido ieškovei sužinoti jos paraiškos įregistruoti atmetimo priežastis ir tinkamai paruošti argumentus šiame ieškinyje.
- 76 Todėl ketvirtasis ieškinio pagrindas dėl pareigos motyvuoti pažeidimo turi būti atmestas kaip nepagrįstas.

Dėl penktojo ieškinio pagrindo, susijusio su 7 straipsnio 1 dalies b ir c punktų pažeidimu

Šalių argumentai

- 77 Visų pirma ieškovė nurodo, kad Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies c punkte įtvirtintu draudimu kaip Bendrijos prekių ženklus registruoti vien tik apibūdina-

muosius žymenis siekiama sutrukdyti registruoti žymenis, kurie, atitikdami įprastą nagrinėjamų prekių ar paslaugų kategorijos apibūdinimą, negali individualizuoti įmonių, siūlančių šiais žymenimis ženklinamas prekes ar paslaugas. Todėl, ieškovės nuomone, vien tik apibūdinamaisiais žymenimis gali būti laikomi tik tokie žymenys, kuriuos vartotojas gali įprastai naudoti tiesiogiai ir konkrečiai apibūdinamas paraiškoje įregistruoti nurodytų prekių ar paslaugų kokybę arba tokiu pačiu būdu aprašydamas jų požymius.

78 Šiuo atveju Apeliacinė taryba pateikė tik neaiškius ir bendro pobūdžio tvirtinimus ir neįrodė, kad žodis „top“, sudarantis prašomą įregistruoti prekių ženklą, yra arba gali būti vartojamas viena iš skirtingų jo reikšmių kaip tam tikro nagrinėjamų prekių kokybės požymio nuoroda.

79 Antra, dėl Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b punkto taikymo ieškovė pirmiausia pabrėžia, kad žymens skiriamasis požymis turi būti vertinamas atsižvelgiant į prekes, kurioms šis žymuo prašomas įregistruoti.

80 Be to, ji primena, kad pagal Pirmosios instancijos teismo praktiką prašomo įregistruoti žymens skiriamąjo požymio nebuvimo negali lemti vien tik tvirtinimas, kad šis žymuo yra neoriginalus arba neįsivaizduojamojo pobūdžio.

81 Taigi, visi žymenys, net ir sudaryti iš vieno arba daugelio šnekamosios kalbos žodžių, neturintys originalumo ar kūrybingumo požymių, gali būti įregistruojami kaip Bendrijos prekių ženklas su sąlyga, kad gali identifikuoti jais ženklinamų prekių ar paslaugų kilmę.

82 Tačiau nei ekspertas, nei Apeliacinė taryba neįrodė, kad prašomas įregistruoti žodis „top“ negali atlikti šios funkcijos.

83 Priešingai, nagrinėjamas žymuo, kurį sudaro paprastas ir trumpas, lengvai įsimenamas žodis, kurio tarimas yra paprastas visomis Bendrijos kalbomis, gali individualizuoti ieškovės prekes ir atskirti jas nuo kito gamintojo prekių.

84 Visų pirma dėl Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies c punkto taikymo VRDT nurodo, kad prašomą įregistruoti prekių ženklą sudaro tik vienas žodis, galintis apibūdinti vieną iš nagrinėjamų prekių požymių. Šiuo atžvilgiu VRDT patikslina, kad žodis „top“ yra reklaminis žodis, anglų kalboje plačiai vartojamas apibūdinant gerą nagrinėjamų prekių kokybę, ir nepateikia jokio pastebimo skirtumo šnekamojoje kalboje vartojamos terminologijos atžvilgiu, leidžiančio atitinkamiems vartotojams jį laikyti nagrinėjamų prekių komercinės kilmės nuoroda.

85 Dėl ieškovės priekaišto, susijusio su tariamu Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b punkto pažeidimu, VRDT nurodo, pirma, kad žodis „top“ yra įprastas reklaminis anglų kalbos žodis, plačiai vartojamas kaip bendras apibūdinimas tiek bendrai maisto produktų sektoriuje, tiek konkrečiame žalių pagrindu sukurtų maisto produktų ir maisto papildų sektoriuje, ir, antra, kad Apeliacinė taryba teisingai manė, jog atitinkama visuomenė žodį „top“ suvoktų ne kaip nagrinėjamų prekių komercinės kilmės nuorodą, bet kaip informaciją apie šių prekių kokybę.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

- 86 Pirmiausia reikia nagrinėti antrąją ieškovės priekaištą dėl Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b punkto pažeidimo.
- 87 Būtina priminti, kad pagal Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b punktą neregistruojami „jokio skiriamąjo požymio neturintys prekių ženklai“.
- 88 Žymenys, neturintys Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies b punkte nurodyto skiriamąjo požymio, negali atlikti pagrindinės prekių ženklo paskirties, būtent nurodyti prekės ar paslaugos kilmę, kad vartotojas, kuris įsigyja šiuo prekių ženklu pažymėtą prekę arba paslaugą, vėliau galėtų pakartoti savo pasirinkimą, jeigu patirtis buvo teigiama, arba pasirinkti kitą prekę ar paslaugą, jeigu ji buvo neigiama (2002 m. spalio 9 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Dart Industrines prieš VRDT (UltraPlus)*, T-360/00, Rink. p. II-3867, 42 punktas).
- 89 Žymens skiriamasis požymis gali būti įvertintas tik atsižvelgiant į prekes ar paslaugas, kurioms prašoma įregistruoti žymenį, taip pat įvertinus atitinkamos visuomenės požiūrį į jį (minėto sprendimo *UltraPlus* 43 punktas).
- 90 Šiuo atveju Apeliacinė taryba tvirtinimą, kad žodis „top“ neturi skiriamąjo pobūdžio, grindžia šio žodžio reklaminio pobūdžio konstatavimu ir tuo, kad tai įprastas arba plačiai vartojamas apibūdinimas nagrinėjamų prekių sektoriuje (skundžiamo

sprendimo 44 ir 46 punktai). Be to, Apeliacinė taryba nurodė, kad jei vartotojas ši žodį supranta kaip gamintojo reklaminę prekių kokybės išraišką, nelaikys jo prekių kilmę nurodančiu žymeniu (skundžiamo sprendimo 46 punktas).

- 91 Visų pirma, reikia nurodyti, jog tam, kad būtų nustatytas žymens skiriamasis požymis, nebūtina konstatuoti, kad žymuo yra originalus arba išgalvotas (žr. šiuo atžvilgiu minėto sprendimo *Cine Action* 31 punktą; minėto sprendimo *EUROCOOL* 45 punktą ir minėto sprendimo *UltraPlus* 45 punktą).
- 92 Dėl atitinkamos visuomenės reikia nurodyti, kaip patvirtino Apeliacinė taryba ir ieškovė dėl to neprieštaravo, kad žolių pagrindu sukurti maisto produktai ir maisto papildai yra skirti bendram vartojimui ir tuo pačiu vartotojams, kurių pastabumo laipsnis nėra ypatingas, kad galėtų įtakoti žymens suvokimą. Todėl atitinkamą visuomenę sudaro paprasti, pakankamai informuoti ir protingai pastabūs bei nuovokūs vartotojai (žr. šiuo atžvilgiu 1999 m. birželio 22 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97*, Rink. p. I-3819, 26 punktą; 2001 m. birželio 7 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *DKV prieš VRDT (EuroHealth)*, T-359/99, Rink. p. II-1645, 27 punktą ir minėto sprendimo *UltraPlus* 46 punktą).
- 93 Visų pirma, reikia manyti, kad iš anglų kalbos kilęs žodis „top“, plačiai vartojamas ir kitose Bendrijos kalbose, priklauso superliatyvų kategorijai ir gali būti vartojamas kaip savarankiškas daiktavardis arba pažymyns. Kadangi prašomą įregistruoti prekių ženklą sudaro tik šis žodis, gramatiniu požiūriu pastarasis turi būti laikomas daiktavardžiu.

- 94 Be to, būtina nurodyti, kad šiuo atveju, priešingai nei žodžio „ultraplus“ atveju byloje, kurioje buvo priimtas minėtas sprendimas *UltraPlus*, žodis „top“ vartojamas įprasta gramatine forma ir neturi „jokio pastebimo skirtumo leksiškai teisingos konstrukcijos atžvilgiu“ minėto sprendimo *UltraPlus* prasme (47 punktą).
- 95 Be to, jeigu tiesa, kad dėl bendro pobūdžio reikšmės, kuria siekiama neapibrėžtu būdu reklamuoti bet kokios prekės ar paslaugos rūšį, veikimą, kokybę arba vieną iš savybių, žymuo „top“ vartotojui neleidžia įsivaizduoti, su kokios rūšies preke ar paslauga jis susijęs, vis dėlto dėl įprasto jo, kaip bendro reklaminio žodžio, vartojimo šnekamojoje kalboje ir prekyboje šis žodinis žymuo negali būti laikomas tinkamu individualizuoti juo ženklinausių prekių komercinę kilmę ir todėl atlikti esminės prekių ženklo funkcijos.
- 96 Galiausiai, nors, kaip pabrėžia ieškovė, tokį žymenį lengvai ir greitai gali įsiminti atitinkama visuomenė, aplinkybė, kad jį gali vartoti bet kuris gamintojas ar paslaugų teikėjas savo prekių ar paslaugų reklamos tikslui, reikalauja, jog jis nebūtų vartojamas vienos įmonės, net jeigu tokia išimtis būtų susijusi su tokia specifine sritimi, kokia yra žolių pagrindu sukurti maisto produktai ir maisto papildai bei panašios prekės.
- 97 Iš šių paaiškinimų matyti, kad Apeliacinė taryba nepadarė vertinimo klaidos nusprenddama, jog prašomas įregistruoti prekių ženklas neturi skiriamą poįymio.
- 98 Taigi su penktuoju ieškinio pagrindu susijęs antras priekaištas turi būti atmestas kaip nepagrįstas.

- 99 Kadangi atsisakymo įregistruoti prekių ženklą pagrindimui pakanka vieno Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalyje nurodyto absoliutaus atmetimo pagrindo, penktasis ieškinio pagrindas turi būti atmestas nenagrinėjant pirmojo priekaišto dėl Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 1 dalies c punkto klaidingo taikymo, nes jis bet koku atveju šioje byloje neveiksmingas.

Dėl papildomo šeštojo ieškinio pagrindo, susijusio su vertinimo klaida taikant Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 3 dalį

Šalių argumentai

- 100 Ieškovės nuomone, Apeliacinė taryba neteisingai vertino įrodymus, kuriuos ji pateikė siekdama pagrįsti pagal Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 3 dalį prašomo įregistruoti prekių ženklo dėl naudojimo įgytą skiriamąjį požymį. Labiausiai ji priekaištauja Apeliacinei tarybai dėl to, kad pastaroji šiuos skirtingus įrodymus nagrinėjo atskirai ir neįvertino visumos. Vertinant visumą, minėti įrodymai patvirtintų, kad ieškovė savo prekių ženklą plačiai naudojo prieš pateikdama paraišką įregistruoti.
- 101 VRDT nuomone, Apeliacinė taryba teisingai manė, kad ieškovės pateikti įrodymai nepatvirtina skiriamojo požymio įgijimo dėl naudojimo.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

- 102 Iš skundžiamo sprendimo 53–55 punktų matyti, kad Apeliacinė taryba kaip netinkamus įrodymus atmetė, pirma, ieškovės katalogų ištraukas, nes nebuvo įmanoma nustatyti jų spausdinimo datos ir išplatavimo apimtys Bendrijos visuomenėje ir, antra, informaciją apie ieškovės pardavimo apimtį, nes ji buvo nepatikslinta ir nepatvirtinta buhalterio arba nepagrįsta sąskaitomis.
- 103 Dėl ieškovės išleisto leidinio „Sun spot“ ištraukų iš 1993 m. liepos mėnesio, 1995 m. sausio mėnesio, 1996 m. vasario mėnesio, 1996 m. birželio mėnesio ir 1997 m. rugpjūčio mėnesio leidimų, skundžiamo sprendimo 56 punkte Apeliacinė taryba manė, kad trūkstant duomenų apie šios publikacijos tiražą ir geografines platinimo zonas, pastaroji negali būti laikoma įrodymu, galinčiu patvirtinti, kad prašomas įregistruoti prekių ženklas buvo įgijęs skiriamąjį požymį atitinkamoje Bendrijos dalyje.
- 104 Tačiau reikia konstatuoti, kad ieškovė net nebando ginčyti Apeliacinės tarybos išvadų dėl pateiktų įrodymų sąsajumo trūkumo arba dėl jų įrodomosios galios, kuri buvo pripažinta nepakankama, kad šiuo atveju pateisintų Reglamento Nr. 40/94 7 straipsnio 3 dalies taikymą.
- 105 Ji tik priekaištauja Apeliacinei tarybai dėl to, kad skirtingus pateiktus įrodymus nagrinėjo fragmentiškai ir neįvertino jų visumos.

- 106 Tokiomis aplinkybėmis pakanka nurodyti, kad Apeliacinė taryba nepadarė vertinimo klaidos atskirai vertindama ieškovės pateiktų įrodymų sąsajumą ir įrodomąją galią, nes kalbama apie skirtingos rūšies dokumentus ir informaciją.
- 107 Todėl papildomai ieškovės nurodytas šeštasis ieškinio pagrindas turi būti atmestas.
- 108 Remiantis visais šiais paaiškinimais, reikalavimai dėl panaikinimo turi būti atmesti.

Dėl kitų reikalavimų

Dėl reikalavimų priteisti iš VRDT vertimo išlaidas, ieškovės patirtas per ekspertizės procedūrą ir procedūrą Apeliacinėje taryboje

Šalių argumentai

- 109 Ieškovė tvirtina privalėjusi versti į anglų kalbą visus procedūros dokumentus dėl to, kad ekspertas ir Apeliacinė taryba sistemingai neatsižvelgė į procedūros kalbą. Dėl to ji patyrė išlaidų, kurias, juos nuomone, VRDT turėtų padengti.

110 VRDT prieštarauja ieškovės reikalavimams.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

111 Būtina konstatuoti, kad prašymui pagrįsti ieškovė nepateikė jokių įrodymų, galinčių patvirtinti jos teiginių realumą ir pagrįsti vertimo išlaidas, kurias ji tvirtina patyrusi.

112 Tokiomis aplinkybėmis šis reikalavimas turi būti atmestas.

Dėl papildomų reikalavimų atlyginti žalą, patirtą dėl per ilgą procedūros Apeliacinėje taryboje

Šalių argumentai

113 Papildomai ieškovė prašo žalos atlyginimo dėl procedūros Apeliacinėje taryboje trukmės, kuri, jos manymu, buvo per ilga.

- 114 VRDT pabrėžia, kad ieškovė nenurodė žalos, kurią patyrė dėl to, jog Apeliacinė taryba tariamai viršijo protinę terminą, ir kad, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, procedūros trukmė Apeliacinėje taryboje negali būti laikoma per ilga.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

- 115 Pakanka nurodyti, kad ieškovė nepateikė jokie įrodymo, leidžiančio nustatyti žalos, patirtos dėl per ilgą procedūros Apeliacinėje taryboje, egzistavimą.
- 116 Tokiomis aplinkybėmis reikia atmesti ieškovės reikalavimus dėl žalos, tariamai patirtos dėl per ilgą procedūros Apeliacinėje taryboje, atlyginimo.
- 117 Iš visų išdėstytų motyvų matyti, kad ieškinyi turi būti atmestas visa apimtimi.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

- 118 Pagal Procedūros reglamento 87 straipsnio 2 dalį pralaimėjusiai šaliai nurodoma padengti išlaidas, jeigu laimėjusi šalis to prašė. Kadangi ieškovė pralaimėjo bylą, ji turi padengti bylinėjimosi išlaidas pagal VRDT pateiktus reikalavimus.

Remdamasis šiais motyvais,

PIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMAS (ketvirtoji kolegija)

nusprendžia:

- 1. Atmesti ieškinį.**
- 2. Priteisti iš ieškovės bylinėjimosi išlaidas.**

Legal

Mengozzi

Wiszniewska-Białecka

Paskelbta 2005 m. liepos 13 d. viešame posėdyje Liuksemburge.

Kancleris

Pirmininkas

H. Jung

H. Legal