



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
MACIEJ SZPUNAR
14 päivänä toukokuuta 2014¹

Asia C-205/13

Hauck GmbH & Co. KG
vastaan
Stokke A/S,
Stokke Nederland BV,
Peter Opsvik
ja
Peter Opsvik A/S

(Ennakkoratkaisupyyntö – Hoge Raad der Nederlanden (Alankomaat))

Tavaramerkit — Rekisteröinnin esteet ja mitättömyysperusteet — Tavarahan muodosta muodostuva kolmiulotteinen merkki — Direktiivi 89/104/ETY — 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäinen luettelukohta — Yksinomaan tavarahan luonteenomaisesta muodosta muodostuva merkki — 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmas luettelukohta — Yksinomaan tavarahan arvoon olennaisesti vaikuttavasta muodosta muodostuva merkki — Tripp Trapp -lastentuoli

I Johdanto

1. Itse tavaraa ilmentäviä tavaramerkkejä koskeva problematiikka ei ole uutta problematiikkaa immateriaalioikeuden alalla. Maailman henkisen omaisuuden järjestön (WIPO) laatimista asiakirjoista ilmenee, että ranskalaiset tuomioistuimet sallivat jo 1800-luvun puolivälissä itse tavarahan tai sen pakkauksen muotoa esittävät tavaramerkin suojauksen – esimerkiksi vuonna 1858 suojattiin suklaaleivyn muodosta muodostuva tavaramerkki.²

2. On selvää, että tällaisten merkkien rekisteröinnin problematiikalla on tärkeä erityispiirre. Tämä johtuu siitä, että merkin ja esineen, johon merkki osoittaa, välinen ero häviää: esineestä tulee merkki suhteessa omaan itseensä. Tavaramerkkioikeuden yhteydessä siihen liittyy riski, että tavaramerkin rekisteröinnin tuottama yksinoikeus ulotetaan tiettyihin tavarahan muodossa ilmaistuihin piirteisiin, mikä saattaa näin ollen rajoittaa mahdollisuuksia saattaa markkinoille kilpailevia tavaroita.

1 — Alkuperäinen kieli: puola.

2 — Ks. WIPO:n tavaramerkkejä, malleja ja maantieteellisiä alkuperämerkintöjä käsittelevän pysyvän komitean uusia tavaramerkkityyppejä koskeneen 17. istunnon aineisto, (luettavissa: <http://www.wipo.int/policy/fr/sct/>). Silloisessa oikeuskirjallisuudessa esitettiin, että tällaisten merkkien rekisteröinnin ei pitäisi epäilyttää, lukuun ottamatta muotoja, jotka ”johtuvat itse esineen luonteesta” tai ovat valmistusta koskevien vaatimusten sanelemia. On kiinnitetty huomiota myös kumuloinnin mahdollisuuteen yhdessä sen suojan kanssa, joka perustuu teollisista malleista vuonna 1806 annettuun lakiin, ks. E. Pouillet, *Traité des marques de fabrique et de la concurrence déloyale en tous genres*, Pariisi, Marchal et Billard 1875, s. 38–41. Puolassa ensimmäisen ja toisen maailmansodan välisenä aikana keksintöjen, mallien ja tavaramerkkien suojasta 5.2.1924 annetun lain 107 §:n mukaan oli selkeästi mahdollista rekisteröidä plastisista muodoista muodostuva tavaramerkki.

3. Edellä mainittu seikka on otettu huomioon unionin tavaramerkkioikeudessa. On nimittäin annettu erityinen säännös tavarantoiminnan muotoa esittävistä merkeistä. Ajankohtana, jota käsiteltävän asian tosiseikasto koskee, asianomainen säännös sisältyi direktiivin 89/104/ETY 3 artiklan 1 kohdan e alakohtaan.³

4. Hoge Raad der Nederlandenin (Alankomaiden ylimmän oikeusasteen tuomioistuin) ennakkoratkaisupyyntöissä esittämät kysymykset koskevat vaatimusta Tripp Trapp -lastentuolia esittävän kolmiulotteisen tavaramerkin rekisteröinnin mitätöimisestä. Käsiteltävä asia antaa unionin tuomioistuimelle ensi kertaa mahdollisuuden tulkita soveltamisalaa, joka koskee kahta direktiivin 89/104/ETY 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan säännöksessä säädettyä rekisteröinnin estettä, joilla evätään yksinomaan ”tavarantoiminnan luonteenomaisesta muodosta”(kyseisen säännöksen ensimmäinen luetelmakohta) tai ”tavarantoiminnan arvoon olennaisesti vaikuttavasta muodosta” (kolmas luetelmakohta) muodostuvan tavarantoiminnan rekisteröintiä.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin lainsäädäntö

5. Direktiivin 89/104/ETY 3 artiklan, jonka otsikko on ”Rekisteröinnin esteet ja mitättömyysperusteet”, 1 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Seuraavia merkkejä ei saa rekisteröidä tai, jos ne on rekisteröity, ne on julistettava mitättömiksi:

--

e) merkit, jotka muodostuvat yksinomaan:

— tavarantoiminnan luonteenomaisesta muodosta,

— teknisen tuloksen saavuttamiseksi välttämättömästä tavarantoiminnan muodosta tai

— tavarantoiminnan arvoon olennaisesti vaikuttavasta muodosta;

--”.

B Benelux-maiden yleissopimus

6. Alankomaissa tavaramerkkioikeudesta säädetään Haagissa 25.2.2005 allekirjoitetussa teollis- ja tekijänoikeuksia koskevassa Benelux-maiden yleissopimuksessa (Benelux-verdrag inzake de Intellectuele Eigendom (merken en tekeningen of modellen)) (jäljempänä Benelux-yleissopimus). Yleissopimuksen 2.1 artiklassa, jonka otsikkona on ”Benelux-tavaramerkin muodostavat merkit”, säädetään seuraavaa:

”_ _

3 — Jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä 21.12.1988 annettu ensimmäinen neuvoston direktiivi 89/104/ETY (EYVL 1989, L 40, s. 1, jäljempänä direktiivi). Tämä direktiivi on sittemmin korvattu jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä 22.10.2008 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 2008/95/EY (EYVL L 299, s. 25). Käsiteltävän asian tosiseikaston vuoksi sovelletaan kuitenkin direktiiviä 89/104/ETY. Molempien säädösten 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan samalla tavalla muotoilluissa säännöksissä säädellään tavarantoiminnan muodosta muodostuvien tavaramerkkien problematiikkaa.

2. Tavaramerkkeinä ei voi kuitenkaan pitää merkkejä, jotka muodostuvat yksinomaan tavaran luonteenomaisesta muodosta, joka vaikuttaa olennaisesti tavaran arvoon tai joka on välttämätön teknisen tuloksen saavuttamiseksi”.

III Pääasia

7. Peter Opsvik suunnitteli 1970-luvun alussa Tripp Trapp -lastentuolin. Tämä tuoli on saanut useita palkintoja ja ollut esillä museoissa.

8. Stokke-konserni, johon kuuluu kaksi pääasian vastaajaa eli norjalainen yhtiö Stokke A/S ja alankomaalainen yhtiö Stokke Nederland BV, saattoi Tripp Trapp -lastentuolin markkinoille vuonna 1972. Kyseisen muodon immateriaalioikeudet kuuluvat myös kahdelle muulle vastaajalle, Peter Opsvikille ja norjalaiselle yhtiölle Peter Opsvik A/S.

9. Stokke A/S rekisteröi 8.5.1998 Tripp Trapp -lastentuolin muotoa esittävän kolmiulotteisen tavamerkin Beneluxin tavamerkkivirastossa. Tämä rekisteröinti koski ”tuoleja, erityisesti lastentuoleja”, jotka kuuluvat tavaroiden ja palvelujen kansainvälistä luokitusta tavamerkkien rekisteröimistä varten koskevaan, 15.6.1957 tehtyyn Nizzan sopimukseen, sellaisena kuin se on tarkistettuna ja muutettuna, perustuvan luokituksen luokkaan 20. Mainittu numerolla 0639972 rekisteröity merkki (jäljempänä Tripp Trapp -tavamerkki) koskee seuraavaa muotoa:

10. Saksalainen yritys Hauck GmbH & Co. KG (jäljempänä Hauck) valmistaa ja jälleenmyy lastentuotteita, kuten kahta lastentuolia, joista käytetään nimityksiä Alpha ja Beta.

11. Stokke A/S, Stokke Nederland BV, Peter Opsvik ja Peter Opsvik A/S (jäljempänä yhdessä Stokke ja Opsvik) nostivat Rechtbank 's-Gravenhagesta kanteen Hauckia vastaan ja esittivät, että Alpha- ja Beta-tuolien myynti loukkaa heidän tekijänoikeuttaan ja Tripp Trapp -tavamerkkiä.

12. Hauck nosti vastakanteen vaatien muun muassa Tripp Trapp -tavamerkin mitätöintiä.

13. Rechtbank 's-Gravenhage antoi 4.10.2000 ratkaisun Stokken ja Oppsvikin hyväksi tekijänoikeusloukkaukseen perustuvan vaatimuksen osalta. Muilta osin tämä tuomioistuimien hyväksyi Hauckin vastakannevaatimuksen ja totesi Tripp Trapp -tavamerkin rekisteröinnin mitättömäksi.

14. Muutoksenhakumenettelyssä Gerechtshof 's-Gravenhage kumosi osittain kyseisen tuomion, muun muassa siltä osin kuin se koski tekijänoikeusloukkaukseen perustuvaa vahingonkorvausvaatimusta. Tavamerkin rekisteröinnin mitättömäksi julistamisen osalta tuomio pysytettiin voimassa.

15. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että Stokke ja Opsvik totesivat valituksessa, että Tripp Trapp -tuolin olennainen arvo johtuu ei niinkään houkuttelevasta muotoilusta kuin sen toiminnallisuudesta. Stokke ja Opsvik totesivat myös, että Tripp Trapp -tavamerkin kattama muoto ei muodostu yksinomaan tavaran luonteenomaisesta muodosta, jos otetaan huomioon lastentuolien muotojen moninaisuus. Hauck totesi vastoin tätä näkemystä, että Tripp Trapp -tuolin houkutteleva muoto vaikuttaa olennaisesti tavaran arvoon. Lisäksi kyseinen muoto on suurelta osin toiminnallinen eli tavaran luonteenomaisen muodon määräämä.

16. Gerechtshof 's-Gravenhage totesi ratkaisussaan muun muassa, että kyseinen muoto on hyvin houkutteleva ja vaikuttaa olennaisesti Tripp Trapp -tuolin arvoon. Tämä tuoli sopii muotoilunsa ansiosta erityisen hyvin lastentuoliksi. Tuoli on turvallinen, tukeva ja mukava ja sitä voidaan sen vuoksi pitää pedagogisesti ja ergonomisesti hyvänä. Tripp Trapp -tuolin muoto muodostuu siis tavaran luonteenomaisesta muodosta. Kuluttaja ostaa tämän tuolin, koska se on tyylikäs ja käytännöllinen. On totta, että kuluttajat saattavat haluta näiden piirteiden sisältyvän myös kilpailijoiden

tuoleihin. Tavaramerkkiä, joka muodostuu, kuten Tripp Trapp -tavaramerkki, yksinomaan sellaisesta muodosta, jonka keskeiset ominaisuudet muodostuvat tavaran luonteenomaisesta muodosta ja vaikuttavat myös olennaisesti tavaran arvoon, koskevat Benelux-yleissopimuksen 2.1 artiklan 2 kohdassa säädetty mitätöinnin edellytykset. Sillä, että edellä tarkoitettujen olennaiset piirteet voidaan saavuttaa myös muilla muodoilla, ei tässä yhteydessä ole merkitystä.

17. Molemmat osapuolet tekivät *Gerechtshof 's-Gravenhagenin* ratkaisusta kassaatiovalituksen Hoge Raadiin.

IV Ennakkoratkaisukysymys ja asian käsittely unionin tuomioistuimessa

18. Hoge Raad päätti tässä tilanteessa lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

- ”1) a) Onko direktiivin [89/104] 3 artiklan 1 kohdan e alakohdassa [ensimmäisessä luetelmakohdassa], sellaisena kuin se on kodifioituna direktiivissä [2008/95], säädettyssä rekisteröinnin esteessä tai mitättömyysperusteessa, jonka mukaan kolmiulotteista muotoa koskevat tavaramerkit eivät saa muodostua yksinomaan tavaran luonteenomaisesta muodosta, kyse sellaisesta muodosta, joka on välttämätön tavaran tehtävän kannalta, vai onko tästä perusteesta kyse jo silloin, kun muodolla on yksi tai useampi tavaran käyttöön liittyvä olennainen piirre, jonka kuluttajat saattavat haluta sisältyvän myös kilpailijoiden tavaroihin?
- b) Mikäli kumpikaan näistä vaihtoehdoista ei ole oikea, miten kyseistä säännöstä on tulkittava?
- 2) a) Onko direktiivin [89/104] 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan [kolmannessa luetelmakohdassa], sellaisena kuin se on kodifioituna direktiivissä [2008/95], säädettyssä rekisteröinnin esteessä tai mitättömyysperusteessa, jonka mukaan kolmiulotteista muotoa koskevat tavaramerkit eivät saa muodostua yksinomaan tavaran arvoon olennaisesti vaikuttavasta muodosta, kyse asianomaisen yleisön ostopäätökseen johtaneesta vaikuttimesta (tai vaikuttimista)?
- b) Onko edellä mainitussa säännöksessä tarkoitettua ’tavaran arvoon olennaisesti vaikuttavasta muodosta’⁴ kyse vain, jos kyseistä muotoa on pidettävä pääasiallisena tai vallitsevana arvona muihin arvoihin verrattuna (esimerkiksi lastentuolien kohdalla tällaisia ovat turvallisuus, mukavuus ja laadukkuus), vai voiko se olla kyseessä myös silloin, jos tavaralla katsotaan olevan kyseisen arvon lisäksi myös muita olennaisia arvoja?
- c) Onko kohdeyleisön enemmistön mielipide ratkaiseva toisen kysymyksen a ja b kohtaan annettavien vastausten kannalta, vai voiko tuomioistuin katsoa, että jo osalla yleisöä oleva mielipide riittää määrittämään asiaankuuluvan arvon ’olennaiseksi’ edellä mainitussa säännöksessä tarkoitettulla tavalla?
- d) Jos toisen kysymyksen c kohtaan on vastattava sen viimeisessä lauseessa esitetyllä tavalla, millaisia edellytyksiä on asetettava kohdeyleisön osan laajuudelle?

4 — On todettava, että esitetyn säännöksen oikeudenkäyntikielisen otteen, joka viittaa ”tavaran arvoon olennaisesti vaikuttavaan muotoon” (vastaavasti espanjaksi, englanniksi, ranskaksi ja muilla kielillä) ja tämän säännöksen puolankielisen tekstin, jonka mukaan kyseessä on ”tavaran arvoa huomattavasti kasvattava muoto”, välillä on tietty ero. Mielestäni tämä ero ei aiheuta säännöstä koskevia käsityseroja.

- 3) Onko direktiivin [89/104] 3 artiklan 1 kohtaa, sellaisena kuin se on kodifioituna direktiivissä [2008/95], tulkittava niin, että sen e alakohdassa tarkoitettu este on olemassa myös silloin, jos muotoa koskeva tavaramerkki sisältää sellaisen merkin, johon voidaan soveltaa [ensimmäisen luettelamakohdan] säännöstä ja joka täyttää muilta osin tämän säännöksen [kolmannen luettelamakohdan] edellytyksen?”

19. Ennakkoratkaisupyyntö jätettiin unionin tuomioistuimen kirjaamoon 18.4.2013.

20. Kirjallisia huomautuksia esittivät: pääasian osapuolet, Saksan liittotasavallan, Italian tasavallan, Puolan tasavallan, Ison-Britannian ja Pohjois-Irlannin yhdistyneen kuningaskunnan ja Portugalin tasavallan hallitukset sekä Euroopan komissio.

21. Kaikki lukuun ottamatta Italian tasavallan ja Portugalin tasavallan hallituksia osallistuivat myös 26.2.2014 pidettyyn istuntoon.

V Asian tarkastelu

22. Kuten olen edellä todennut, direktiivi 89/104 sisältää tavaramerkin yleisten rekisteröintiesteiden tai mitättömyysperusteiden lisäksi sen 3 artiklan 1 kohdan e alakohdassa erityisen säännöksen, joka koskee yksinomaan kyseisen tavarantoiminnan muodosta muodostuvia merkkejä.⁵

23. Minkä tahansa kolmesta 3 artiklan 1 kohdan e alakohdassa luetellusta edellytyksestä täyttäminen estää tavaramerkin rekisteröinnin. Nämä edellytykset ovat lopullisia siinä merkityksessä, että – toisin kuin direktiivin 3 artiklan 1 kohdan b, c ja d alakohdassa vahvistetut rekisteröinnin esteet – niiden soveltamista ei voi kumota sillä perusteella, että kyseinen tavaramerkki saa käytössä ns. toissijaisen erottamiskyvyn (direktiivin 3 artiklan 3 kohta).⁶

24. Unionin tuomioistuin on jo toistuvasti tulkinnut direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan toisessa luettelamakohdassa vahvistettua edellytystä. Edellytys koskee merkkien, jotka muodostuvat yksinomaan ”teknisen tuloksen saavuttamiseksi välttämättömästä tavarantoiminnan muodosta”,⁷ rekisteröinnin epäämistä. Käsiteltävässä asiassa sen sijaan unionin tuomioistuinta on pyydetty tulkitsemaan 3 artiklan 1 kohdan e alakohtaa ensimmäisessä tai kolmannessa luettelamakohdassa säädettyjen edellytysten kannalta. Ennakkoratkaisupyyntöissä kysytään myös, voidaanko näitä molempia edellytyksiä soveltaa samanaikaisesti.

A Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan tarkoitus

25. Unionin tuomioistuin katsoo, että direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa lueteltuja rekisteröintiesteitä tai rekisteröinnin mitättömyysperusteita on tulkittava ottamalla huomioon se yleinen etu, joka on kulloisenkin edellytyksen tausta-ajatuksena.⁸

5 — Tämä käsite käsittää tavarantoiminnan muotoa esittävät kolmi- ja kaksiulotteiset muodot ja graafiset merkit (kuviomerkit), ks. tuomio Philips (C-299/99, EU:C:2002:377, 76 kohta). Samanlainen säännös on sisällytetty yhteisön tavaramerkistä 26.2.2009 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 207/2009 (EYVL L 7811, s. 1) 7 artiklan 1 kohdan e alakohtaan ja viimeksi yhteisön tavaramerkistä 10.12.1993 annetun neuvoston asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan e alakohtaan (EUVL 1994, L 11, s. 1)

6 — Tuomio Philips (EU:C:2002:377, 75 kohta) ja tuomio Benetton Group (C-371/06, EU:C:2007:542, 25–27 kohta).

7 — Tuomio Philips (EU:C:2002:377) ja tuomio Lego Juris v. SMVH (C-48/09 P, EU:C:2010:516) sekä tuomio: Yoshida Metal Industry v. SMVH – Pi-Design ym. (Kolmikulmaisen mustatäpläisen pinnan esitys) (T-331/10, EU:T:2012:220); tuomio Yoshida Metal Industry v. SMVH – Pi-Design ym. (Mustatäpläisen pinnan esitys) (T-416/10, EU:T:2012:222) ja tuomio Reddig v. SMVH – Morleys (Veitsen kahva) (T-164/11, EU:T:2012:443).

8 — Tuomio Windsurfing Chiemsee (C-108/97 ja C-109/97, EU:C:1999:230, 25–27 kohta) ja tuomio Philips (EU:C:2002:377, 77 kohta).

26. Unionin tuomioistuimen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan toista luetelmakohtaa koskevan oikeuskäytännön nojalla kyseisen säännöksen tausta-ajatuksena oleva yleinen etu perustuu joidenkin tavaran muodosta johtuvien olennaisten ominaisuuksien monopolisoinnin välttämiseen.

27. Unionin tuomioistuimen mukaan direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan toisella luetelmakohdalla pyritään siten estämään sellaisen tilanne, jossa tavaramerkin rekisteröinti johtaisi monopolin antamiseen teknisiin ratkaisuihin tai tavaran käyttöön liittyviin piirteisiin, joita tavaroiden käyttäjät saattavat haluta sisältyvän myös kilpailijoiden tavaroihin. Tällä säännöksellä estetään se, että tavaramerkkisuojaja muodostaisi esteen, joka vaikeuttaisi sitä, että kilpailijat kilpaillen vapaasti tarjoavat tavaroita, joihin sisältyy kyseinen tekninen ratkaisu tai kyseiset käyttöön liittyvät piirteet.⁹

28. Mielestäni on selvää, että edellä kuvattu tavoite on kaikkien kolmen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdassa tarkoitettujen edellytysten tausta-ajatuksena. Kaikki kolme edellytystä palvelevat sitä, että pidetään vapaasti käytössä kyseisen tavaran olennaiset ominaisuudet, jotka johtuvat sen muodosta.

29. Tällä tavoitteella on lisäksi painavampi, tavaramerkkioikeuden arvoteoreettisia edellytyksiä koskeva peruste.

30. Tavaramerkillä – aineettomana omaisuutena – on kyky synnyttää yleisössä määrättyjä tavaran (tai palvelun) ja kyseisen merkin välisiä mielle yhtymiä.¹⁰ Tämän johdosta yleisö saattaa yhdistää kyseisen tavaramerkin alkuperän tavaroihin, joiden laatu on vakaa. Tavaramerkki takaa, että ostettujen tavaroiden piirteet ovat yhdenmukaiset, ja siten se pienentää ensinnäkin tiedon rajalliseen saatavuuteen liittyvää riskiä ja toiseksi asianmukaisen tavaran etsimiskustannuksia. Näin tavaramerkkijärjestelmä vahvistaa markkinoiden läpinäkyvyyttä tasapainottamalla monimutkaisten markkinointiolosuhteiden ja kuluttajan näitä olosuhteita koskevan rajallisen tiedon välistä epäsuhtaa.¹¹

31. Taloudellisen tarkoituksensa johdosta tavaramerkkien suojajärjestelmä on olennainen tekijä, jolla kehitetään hintoihin ja tavaroiden laatuun perustuvaa vilpittömyyttä kilpailua.¹² Tässä yhteydessä on todettava, että yksinoikeus käyttää kyseistä aineetonta omaisuutta, joka on kaikkien immateriaalioikeuksien piirre, ei tavaramerkkien yhteydessä yleensä johda kilpailun rajoittamiseen. Yksinoikeus käyttää kyseistä merkkiä (tavaramerkkiä) ei rajoita kilpailijoiden vapautta tarjota tavaroita. He voivat vapaasti käyttää mahdollisia merkkejä (tavaramerkkejä), joiden lukumäärä on itse asiassa rajoittamaton.

32. Olemassa olevat yksinoikeudet tavaramerkkiin voivat kuitenkin eräissä tapauksissa johtaa kilpailun vääristymiseen.

33. Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan säännöksellä halutaan välttää tilanne, jossa muodon rekisteröinnin myötä – varaamalla yksinoikeus tavaran olennaisiin ja kyseisillä merkkeillä tehokkaan kilpailun kannalta keskeisiin piirteisiin – olisi mahdollista saada epäoikeudenmukaista kilpailuetua. Tämän johtaisi tavaramerkkien suojajärjestelmän olemassaolon tarkoituksen kyseenalaistamiseen.

9 — Tuomio *Windsurfing Chiemsee* (EU:C:1999:230, 25 kohta) ja tuomio *Philips* (EU:C:2002:377, 78–79 kohta).

10 — Ks. R. Skubisz, *Prawo z rejestracji znaku towarowego i jego ochrona. Studium z zakresu prawa polskiego na tle prawno-porównawczym*, Lublin 1988, s. 15–18, 235–236 ja E. Wojcieszko-Głuszko, "Pojęcie znaku towarowego" teoksessa: *System prawa prywatnego, osa 14b — Prawo własności przemysłowej*, Varsova, CH Beck, Instytut Nauk Prawnych PAN 2012, s. 427–428.

11 — Ks. W. M. Landes ja R. A. Posner, *The Economic Structure of Intellectual Property Law*, Cambridge, Harvard University Press 2003, s. 166–168 ja A. Griffiths, *An Economic Perspective on Trade Mark Law*, Cheltenham, Elgar Publishing 2011, s. 47–53, 157.

12 — Ks. vastaavasti tuomio *Lego Juris v. SMVH* (EU:C:2010:516, 38 kohta) ja tuomio *Pi-Design ym. v. SMVH ja SMVH v. Yoshida Metal Industry* (C-337/12 P – C-340/12 P, EU:C:2014:129, 42 kohta).

34. Yksi, mutta ei ainoa esimerkki tällaisesta tavaramerkkien suojajärjestelmän käytöstä on tavaramerkin rekisteröintiin perustuvan suojan ja muihin immateriaalioikeuksiin perustuvan suojan samanaikaisuus. Haluan tässä yhteydessä todeta selkeästi, että tällainen suojan samanaikaisuus on lähtökohtaisesti sallittu unionin lainsäädännössä. Esimerkiksi teollismallin rekisteröinti ei sulje pois suoja-oikeuden antamista samalle kolmiulotteiselle muodolle tavaramerkkinä, tietenkin mikäli tavaramerkin rekisteröintiedellytykset täyttyvät.¹³

35. On kuitenkin muistettava, että tavaramerkkien suojajärjestelmällä, joka luo perustaa vilpittömälle kilpailulle markkinoiden läpinäkyvyyttä vahvistamalla, on eri tavoite kuin eräiden muiden immateriaalioikeuksien suojan perustana olevilla lähtökohdilla, jotka – yksinkertaistaen – tähtäävät innovatiivisuuden ja luovuuden tukemiseen.

36. Kyseinen tavoitteiden erilaisuus selittää, miksi tavaramerkin rekisteröintiin perustuvaa suojaa ei ole ajallisesti rajoitettu, mutta muiden immateriaalioikeuksien suoja-aikaa lainsäätäjät on rajoittanut. Tämä rajoitus johtuu vertailusta toisaalta innovatiivisuuden ja luovuuden suojaamiseen perustuvan julkisen edun ja toisaalta taloudellisen edun, joka nojaa mahdollisuuteen käyttää muiden henkilöiden älyllisiä saavutuksia sosioekonomisen kasvun syvenemiseen, välillä.

37. Tavaramerkkioikeuden käyttäminen yksinoikeuden ulottamiseksi aineettomaan omaisuuteen, joita suojataan muiden immateriaalioikeuksien perusteella, voi – tällaisten oikeuksien lakattua – vaikuttaa etujen tasapainoon, jonka lainsäätäjät on määrittänyt muun muassa rajoittamalla näiden muiden oikeuksien suoja-aikaa.

38. Tätä kysymystä säännellään eri oikeusjärjestelmissä moninaisesti.¹⁴ Unionin lainsäätäjät on ratkaissut sen säätämällä oikeudelliset kriteerit, jotka koskevat tavaran muodosta muodostuvan tavaramerkin rekisteröinnin ehdotonta estettä.

39. Nämä direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdassa vahvistetut kriteerit estävät siten tavaramerkkioikeuden käyttämisen sen perusteiden vastaiseen tavoitteeseen. Ne suojaavat vilpittömää kilpailua estämällä kyseisillä markkinoilla tapahtuvan kyseisen tavaran tehokkaan kilpailun kannalta olennaisten piirteiden monopolisoinnin. Niillä taataan erityisesti myös etujen tasapaino, jonka lainsäätäjät on määritellyt rajoittamalla ajallisesti eräiden muiden immateriaalioikeuksien suojaa.

40. Edellä mainittujen lähtökohtien perusteella tarkastelen nyt ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämiä kysymyksiä.

B Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisen luetelmakohdan tulkinta (ensimmäinen kysymys)

41. Ensimmäisessä kysymyksessä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyytää tulkintaa käsitteestä ”yksinomaan tavaran luonteenomaisesta muodosta muodostuva muoto”.

42. Tämän kysymyksen asiayhteyden osalta Hoge Raadin ennakkoratkaisupyyntöstä ilmenee, että kyseisen lastentuolin muodon piirteet johtuvat ainakin osittain sen käyttöominaisuuksista ja erityisesti turvallisuudesta, mukavuudesta ja tukevuudesta. Kyseisellä tuolilla on myös pedagogisia ja ergonomisia arvoja.

13 — Tämä ilmenee muun muassa mallien oikeudellisesta suojasta 13.10.1998 annetun Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin direktiivin 98/71/EY (EYVL L 289, s. 28) 16 artiklasta. Ks. J. Szwaja, E. Wojcieszko-Gluszko ja I. B. Mika, ”Kumulacja i kolizja praw własności przemysłowej (na przykładzie wzorów przemysłowych i znaków towarowych)”, *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, 2001, nro 2, s. 343.

14 — Yhdysvaltojen liittovaltion lainsäädännössä tähän ongelmaan liittyy oikeuskäytännössä syntynyt ja sittemmin lailla kodifioitu ns. toiminnallisuuden doktriini (functionality doctrine); ks. A. Horton, ”Designs, shapes and colours: a comparison of trade mark law in the United Kingdom and the United States”, *European intellectual property review*, 1989, nide 11, s. 311.

43. Stokke ja Opsvik esittävät pääasiassa, että kyseisen tuolin piirteet eivät ole riittäviä tavaran luonteenomaista muotoa koskevan rekisteröintiastian (3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäinen luetelmakohta) toteamiseksi. Stokken ja Opsvikin mukaan tämä este koskee tavaroita, joilla on ennalta määrätty muoto eikä vaihtoehtoisia muotoja.

44. Kuten jo totesin, unionin tuomioistuimella ei ole vielä ollut tilaisuutta tulkita 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäistä luetelmakohtaa.¹⁵

45. Ennen kaikkea merkityksellistä on, että tämän säännöksen tulkintatavasta on kaksi näkemystä, jotka on esitetty sekä ammattikirjallisuudessa että vastapuolten huomautuksissa.

46. Ensimmäisen, suppeamman näkemyksen mukaan käsite ”tavaran luonteenomainen muodosta muodostuva muoto” koskee muotoa, joka johtuu erottamattomasti kyseisen tavaran luonteesta, eikä siis jätä mitään vapautta valmistajan omalle panokselle.¹⁶ Tämä tulkinta rajoittaa kyseisen edellytyksen soveltamisalan tavaroihin, joilla ei ole vaihtoehtoisia muotoja, eli luonnollisiin tavaroihin (klassinen esimerkki tämän edellytyksen soveltamisesta on evätä banaanin muodon rekisteröinti banaanille) ja tuotteet, joiden muodon piirteet ovat säänneltyjä (kuten esim. rugby-pallo).

47. Tällainen näkemys tuntuu olevan vallitseva sisämarkkinoiden harmonisointiviraston (tavaramerkit ja mallit) (SMVH) yhteisön tavaramerkkiä koskevassa hallintokäytännössä.¹⁷

48. Toisen, laajentavaan tulkintaan perustuvan näkemyksen mukaan kyseinen edellytys koskee – kaikkien tavaroiden osalta – vakiintuneinta muotoa, joka ilmaisee kyseisen tavaran luonteen tarkimmin.¹⁸ Kyseessä ovat kyseiselle semanttiselle kategorialle tyypilliset merkit, toisin sanoen merkit, jotka viittaavat yleisön mielikuviin kyseisen tavaran olennaisista piirteistä. Rekisteröinnin epäminen koskee ainoastaan kyseisen tavaran lajia koskevia (geneerisiä) piirteitä, jotka johtuvat sen tehtävästä. Este ei sen sijaan tämän näkemyksen mukaan koske kyseisen tavaran erityispiirteitä eikä tämän tavaran konkreettisesta käytöstä johtuvia piirteitä.¹⁹

49. Tämän toisen näkemyksen perusteella ei olisi mahdollista rekisteröidä muotoa, joka muodostuu ainoastaan kyseisen tavaran tavallisina pidetyistä piirteistä, kuten kuution muotoinen tiili, nokalla, kannella ja kahvalla varustetun astian muoto teekannulle tai piikit atraimen muodossa haarukalle, käyttäkseni esimerkkejä, joita Yhdistyneiden kuningaskuntien hallitus on esittänyt istunnoissa ja joihin alan kirjallisuudessa on usein viitattu.

50. Nähdäkseni ensimmäinen, suppea näkemys, ei ole säännöksen tarkoituksen valossa osuva, vaikka se on mahdollinen säännöksen sanamuodon tulkinnan perusteella.

51. Ensinnäkin, tämä ensimmäinen näkemys saattaa johtaa siihen, että direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä luetelmakohtassa mainittu edellytys menettää merkityksensä. On nimittäin vaikea kuvitella rationaalinen lainsäätävä, joka säätäisi näin kapea-alaisesta rekisteröinnin esteestä, joka itse asiassa koskee luonnon muodostamia tai normatiivisesti yhtenäistettyjä muotoja. Näin suppeassa

15 — Ks. asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan e alakohdan i alakohdan osalta tuomio Procter & Gamble v. SMVH (Saippuan muoto) (T-122/99, EU:T:2000:39, 55 kohta).

16 — Käsiteltävässä asiassa tällainen näkemys ilmenee Stokken ja Opsvikin pääasian käsittelyssä esittämistä huomautuksista, Italian tasavallan ja Portugalin tasavallan hallitusten sekä komission huomautuksista.

17 — Ks. SMHV:n menettelyä koskevat ohjeet, vahvistettu viimeksi SMVH:n pääjohtajan 4.12.2013 tekemällä päätöksellä EX-13-5 (jäljempänä SMVH:n ohjeet), B osan 4 luvun (Ehdottomat rekisteröintiesteet) 2.5.2 kohta. Ks. myös A. Folliard-Monguiral ja D. Rogers, ”The protection of shapes by the Community trade mark”, *European intellectual property review*, 2003, nide 25, s. 173.

18 — Tällainen näkemys ilmenee Hauckin sekä tietyin varauksin Saksan liittotasavallan, Puolan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitusten huomautuksista.

19 — Ks. H. Fezer, ”MarkenG § 3”teoksessa H. Fezer (toim.), *Markenrecht*, neljäs painos, München, Beck 2009, 663 kohta; G. Eisenführ, ”Art 7” teoksessa G. Eisenführ, D. Schennen (toim.), *Gemeinschaftsmarkenverordnung*, kolmas painos, Köln, Wolters Kluwer 2010, 197 kohta ja A. Firth, E. Gredley ja S. Maniatis, ”Shapes as trade marks: public policy, functional considerations and consumer perception”, *European intellectual property review*, 2001, nide 23, s. 92.

tulkinnassa kyseinen kriteeri tuntuu tarpeettomalta, koska tällaisilla muodoilla ei ole selkeästi erottamiskykyä eivätkä ne voi saada sitä myöskään käytössä. Niiden rekisteröinti olisi joka tapauksessa suljettu pois direktiivin 3 artiklan 1 kohdan b ja c alakohdan perusteella eikä niihin koskaan sovellettaisi 3 artiklan 3 kohtaa.

52. Ehdotus kyseisen säännöksen näin suppeasta tulkinnasta ei sitä paitsi ainoastaan riistäisi siltä normatiivista merkitystä. Tällainen tulkinta olisi myös ristiriidassa ajatuksen kanssa, jonka mukaan direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdassa mainitulla kolmella kriteerillä on yhteinen tavoite.²⁰

53. Ennen kuin siirryn 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisen luetelmakohdan tulkintaa koskevaan päätelmään, tukeudun tämän säännöksen toista luetelma-kohtaa koskevaan unionin tuomioistuimen oikeuskäytäntöön. Muistutan, että tämä säännös epää ”teknisen tuloksen saavuttamiseksi välttämättömien tavaran muotojen” rekisteröinnin. Asiassa Philips unionin tuomioistuin totesi, että tämä edellytys koskee muotoja, joiden *keskeiset piirteet* (kursivointi tässä) johtuvat teknisestä tehtävästä. Tavaramerkkisuojan eittämättä tuottaman yksinoikeuden saaminen ei voi estää kilpailijoita tarjoamasta tällaisen teknisen toiminnon sisältäviä tavaroita. Se ei voi myöskään estää kilpailijoita valitsemasta ratkaisua tietyn teknisen toiminnon aikaansaamiseksi. Kun tavaran muodon olennaiset toiminnalliset piirteet johtuvat ainoastaan tietyn teknisen tuloksen tavoittelusta, 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan toisessa luetelmakohdassa suljetaan pois tällaisesta muodosta muodostuvan merkin rekisteröinti, vaikka kyseinen tekninen tulos voitaisiin saavuttaa myös käyttämällä muunlaisia muotoja.²¹

54. Katson, että edellä esitetty päättely – kolmen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdassa vahvistetun kriteerin lähtökohtien samankaltaisuuden johdosta – pätee myös kriteeriin, joka sulkee pois yksinomaan ”tavaran luonteenomaisesta muodosta” muodostuvan merkin rekisteröinnin.

55. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella katson, että direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäinen luetelma-kohta sulkee pois sellaisen muodon rekisteröinnin, jonka kaikki olennaiset piirteet johtuvat kyseisen tavaran luonteenomaisesta muodosta eli muodostuvat kyseisen tavaran käyttötehtävästä.

56. Katson, että tässä tapauksessa on otettava huomioon seuraava seikka. Nimittäin eräillä muodon ominaisuuksilla on erityisen keskeinen merkitys tietyn tavaran tehtävälle. Ne voivat olla myös sellaisia ominaisuuksia, joita on vaikea määrittellä välttämättömiksi direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan toisessa luetelmakohdassa tarkoitettua teknisen tuloksen saamiseksi.

57. Koska on kyse sellaisista ominaisuuksista, joilla on olennainen merkitys kyseisen tavaran tehtävälle, ne ovat myös epäilemättä ominaisuuksia, joita käyttäjä saattaa etsiä kilpailevista tavaroista. Taloudelliselta kannalta kyse on muodon piirteistä, joilla ei ole yhtä hyvää korvaajaa (vastaavat korvaavat ominaisuudet).

58. Tällaisten ominaisuuksien varaamisesta yhdelle taloudelliselle toimijalle seuraisi, että kilpailevien yritysten olisi vaikea antaa tavaroilleen yhtä käyttökelpoinen muoto. Tämän myötä tavaramerkin haltija saisi huomattavan valta-aseman, mikä vaikuttaisi kielteisesti kyseisten markkinoiden kilpailun rakenteeseen.

20 — Komissio lähtee käsiteltävässä asiassa virheellisenä pitämästäni ajatuksesta, että kyseisen säännöksen ensimmäisessä luetelmakohdassa määritetty rekisteröinnin esteen edellytys poikkeaa luonteeltaan kahdessa muussa, ts. toisessa ja kolmannessa luetelmakohdassa määritetystä edellytyksestä. Komission mukaan tämä edellytys ei koske tavaran eräiden olennaisten piirteiden monopolisointia, vaan sen tarkoitus on välttää ”luonnollisen monopolin” syntyminen tavaraan sinänsä eli silloin, kun ainoan mahdollisen muodon varaaminen yhdelle toimijalle poistaisi kaiken kilpailun.

21 — Tuomio Philips (EU:C:2002:377, 79 ja 83 kohta).

59. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella minulla ei ole epäilystä, että 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäinen luetelmakohta sulkee selkeästi pois sellaisten muotojen rekisteröinnin, joiden olennaiset piirteet johtuvat kyseisen tavaran tehtävästä. Tässä on kyse esimerkiksi pöydän jaloista, joihin on liitetty vaakatasossa oleva tasolevy, tai sandaaleista, joiden pohjan muoto on ortopedinen ja joissa on v-kirjaimen muotoinen hihnaosa. Kyseisellä säännöksellä voi olla kuitenkin suuri merkitys myös, kun tarkastellaan monimutkaisempien tuotteiden muodoista muodostuvien tavaramerkkien rekisteröinnin sallimista – kuten purjeveneen rungon tai lentokoneen potkurin muoto.

60. On myös otettava huomioon seikka, että direktiivin 3 artiklan 1 kohdan b, c ja d alakohdassa vahvistettujen rekisteröinnin esteiden osalta lainsäätäjä on säättänyt kyseisen merkin mahdollisuudesta saavuttaa direktiivin 3 artiklan 3 kohdassa tarkoitettu toissijainen erottamiskyky sen direktiivin 3 artiklan 3 kohdassa tarkoitetun käytön perusteella.

61. Sen sijaan direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa tarkoitetun rekisteröintiesteen soveltamista ei sen sijaan voida kumota 3 artiklan 3 kohdan perusteella. Tähän esteeseen viittaaminen tarkoittaa siis, että kyseisen muodon rekisteröinti on ehdottomasti suljettu pois. Tällainen lähtökohta on kyseisen säännöksen tavoitteen mukainen, koska sillä taataan, ettei kyseisen tavaran tehtävän kannalta merkittäviä muodon olennaisia ominaisuuksia voida monopolisoida osoittamalla toissijainen erottamiskyky.

62. Tulkittaessa direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäistä luetelmakohtaa on lisäksi otettava huomioon seikka – joka on olemassa myös toisessa luetelmakohdassa mainitun edellytyksen yhteydessä – että tavaran muotoa esittävän tavaramerkin rekisteröinti saattaa estää paitsi kyseisen muodon myös samankaltaisten muotojen käyttämisen. Jos rekisteröidään ainoastaan kyseisen tavaran luonteenomaisesta muodosta muodostuva muoto, kilpailijoita voitaisiin kieltää käyttämästä huomattavaa määrää vaihtoehtoisia muotoja.²²

63. Tällä argumentilla on erityisesti merkitystä käyttöesineiden muotoihin, joiden kohdalla luovuutta rajoittaa tarve saada toimintatarkoituksen mukainen tulos. Tämä seikka on peruste evätä rekisteröinti sellaisilta muodoilta, joiden perusominaisuudet muodostuvat ainoastaan kyseisen tavaran käyttötehtävistä.

64. Sen sijaan mielestäni 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa säädettyä rekisteröinnin pois sulkevaa edellytystä ei voida soveltaa muotoihin, joilla tällaisten lajin (geneeristen) toiminnallisten ominaisuuksien lisäksi on muita olennaisia piirteitä. Nämä piirteet eivät voi kuitenkaan johtua suoraan kyseisen tavaran tehtävästä, vaan niiden pitää ainoastaan ilmentää tämän tehtävän konkreettista soveltamista. Tällaista konkreettista soveltamista voi olla esimerkiksi satuhahmon muotoinen hammasharjan varsi tai kitaran kaikukoppa, joka on muotoiltu vastoin tämän soittimen muodosta vallitsevaa yleistä mielikuvaa.

65. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella katson, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen ensimmäisen kysymyksen a kohtaan on vastattava seuraavalla tavalla. Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäinen luetelmakohta koskee muotoa, jonka kaikki olennaiset ominaisuudet johtuvat kyseisen tavaran luonteesta, joten tässä yhteydessä ei ole merkitystä sillä, että kyseisellä tavaralla voi olla myös erilainen, vaihtoehtoinen muoto.

66. Tämän tulkinnan seurauksena ensimmäisen kysymyksen b kohtaan ei ole tarpeen vastata.

22 — Ks. asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan e alakohdan ii alakohdan osalta tuomio *Lego Juris v. SMVH* (EU:C:2010:516, 56 kohta).

C Direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmannen luetelmakohdan tulkinta (toinen kysymys)

67. Toisessa kysymyksessä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin esittää joukon seikkoja, jotka liittyvät ”tavaran arvoon olennaisesti vaikuttavasta muodosta” muodostuvan tavaramerkin rekisteröinnin esteen tulkintaan.

68. Ennakkoratkaisupyynnöstä ilmenee, että Stokke ja Opsvik kyseenalaistavat pääasiassa Gerechthof 's-Gravenhagenin toteamuksen, jonka mukaan rekisteröintiesteen soveltamisala koskee kyseessä olevaa muotoa, koska se on hyvin houkutteleva ja vaikuttaa olennaisesti Tripp Trapp -lastentuolin arvoon. Stokke ja Opsvik toteavat erityisesti, että kuluttajat ostavat Tripp Trapp -tuolin ennen kaikkea, koska se on tukeva, turvallinen, funktionaalinen ja ergonomisesti hyvä tuoli. Sitä paitsi tämän tuolin design – vaikka vaikuttaakin tuolin arvoon – ei ole sen pääasiallinen ostoperuste.

69. Totean aluksi, että direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmas luetelmakohdan muotoilu ei ole selkeä. Tämän osoittavat huomattavat erot sen tulkinnassa.²³

70. Vaikuttaa siltä, että kaikki oikeuskirjallisuudessa ja oikeuskäytännössä tarkastellut 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmannen luetelmakohtaan sisältyvän säännöksen tulkintatavat perustuvat samanlaiseen teleologiseen lähtökohtaan. Niiden lähtökohtana on, että tavaran arvoon olennaisesti vaikuttavien muotojen rekisteröinnin epäämisen tavoitteena on tavaramerkkisuojan erottaminen muusta aineettomasta omaisuudesta (jota suojataan sekä teollismalli- että tekijänoikeuksien perusteella). Siten kyseisen säännöksen tulkinnan yhteydessä on pyrittävä sulkemaan pois sellainen tilanne, jossa tavaramerkkioikeutta käytettäisiin ainoastaan tarkoituksiin, joihin muut immateriaalioikeudet on tarkoitettu.²⁴

71. Samankaltaisten teleologisten edellytysten vahvistaminen ei kuitenkaan johda direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmannen luetelmakohdan yhdenmukaiseen tulkintaan.

72. Tältä osin voidaan erottaa kaksi ratkaisukäytäntöä. Yhtäältä on ennen kaikkea kyse saksalaisten tuomioistuinten oikeuskäytännöstä ja toisaalta SMHV:n valituslautakuntien ja unionin tuomioistuimen oikeuskäytännöstä.

73. Bundesgerichtshofin²⁵ (Saksan ylimmän oikeusasteen tuomioistuin) oikeuskäytännön ja Saksan oikeuskirjallisuuden perusteella²⁶ kyseinen säännös sulkee pois sellaisten muotojen rekisteröinnin, joissa tavaran muodossa ilmaistu esteettisyys on niin keskeistä, että tavaramerkin pääasiallinen tehtävä, määrätyn alkuperän osoittaminen, menettää merkityksen. Tällaisen muodon voi kuitenkin rekisteröidä, jos kyseinen tavara ei sen sijaan kaupalliselta kannalta ole yksinomaan esteettinen muoto vaan tämä muoto on pelkästään sellaisen koko tavaran osatekijä, jonka käyttötehtävä tai tarkoitus johtuu muunlaisista ominaisuuksista.

23 — Esimerkiksi komission tilaaman immateriaali- ja kilpailuoikeuden Max-Planck -instituutin laatiman selvityksen tekijät toteavat, että tämän säännöksen tavoite ei ole selkeä, ja esittävät sen kumoamista tai muuttamista, ks. *Study of the overall functioning of the European trade mark system*, München 2011, 2.32–2.33 kohta, s. 72–73 (luettavissa http://ec.europa.eu/internal_market/indprop/tm/index_en.htm). Parhaillaan käsiteltävänä olevan direktiivin muutosehdotuksen mukaan säännöksen sanamuoto jäisi kuitenkin ennalleen (KOM(2013) 162, 27.3.2013).

24 — Ks. julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin ratkaisuehdotus Philips (C-299/99, EU:C:2001:52, 30 ja 31 kohta).

25 — Ks. tuomio 24.5.2007, Fronthaube (I ZB 37/04) BGH GRUR 2008, 71, 23 kohta. Bundesgerichtshof viittasi 1950-luvulla annettuihin tuomioihin: tuomio 22.1.1952, Hummelfiguren (I ZR 68/51) BGHZ 5, 1 ja tuomio 9.12.1958, Rosenthal-Vase (I ZR 112/57) BGHZ 29, 62, 64.

26 — Ks. edellä alaviitteessä 19 mainittu teos Fezer, 696 kohta ja edellä alaviitteessä 19 mainittu teos Eisenführ, 201 kohta.

74. Esitetyn tulkinnan valossa kyseinen rekisteröinnin este koskee ennen kaikkea taide- ja taideteollisuuden teoksia sekä esineitä, joilla on ainoastaan koristeen tehtävä. Sen sijaan se ei sulje pois sellaisten tavaroiden muotojen rekisteröintiä, joilla koristetehtävän lisäksi on myös muunlaisia käyttötehtäviä, kuten esimerkiksi tuoli tai nojatuoli.²⁷

75. SMVH:n oikeuskäytäntö on toisensuuntainen, ja unionin yleinen tuomioistuin on vahvistanut kyseisen käytännön tuomiossa *Bang & Olufsen v. SMVH* (kaiuttimen muoto).²⁸

76. Tämän tuomion perusteella se, että muodon katsotaan vaikuttavan olennaisesti tavaran arvoon, ei sulje pois sitä, että myös muut ominaisuudet – kuten kaiuttimissa tekniset ominaisuudet – voivat vaikuttaa merkittävästi kyseessä olevan tavaran arvoon. Toisin sanoen jo itse seikka, että kuluttajan näkökulmasta kyseisen tavaran design on erittäin keskeinen seikka, osoittaa, että muoto vaikuttaa merkittävästi tavaran arvoon. Tältä osin on merkityksetöntä, että kuluttaja ottaa huomioon myös muita kyseisen tavaran ominaisuuksia.²⁹ Tällainen tulkinta tuntuu olevan SMVH:n vakiintunut käytäntö.³⁰

77. Tämän ensimmäisen tyyppin ratkaisukäytännön valossa, jota edustaa ennen kaikkea saksalaisten tuomioistuinten oikeuskäytäntö, kolmannessa luetelmakohdassa säädettyä edellytystä sovelletaan vain silloin, jos kyseisen muodon esteettisyys on niin keskeistä, että tavaramerkin päätehtävä menettää merkityksensä. Tämä pätee silloin, kun kyseisen tavaran taloudellinen arvo perustuu yksinomaan muotoiluun, kuten käyttötaideteoksissa tai eräissä keräilyesineissä.

78. Tällainen näkemys herättää epäilykseni. Olen samaa mieltä tietenkin siitä, että taideteoksen muoto, mukaan lukien käyttötaideteokset, ei voi ominaislaatunsa johdosta täyttää tämän teoksen tavaramerkin tehtävää. Kuitenkin seikka, että kyseinen muoto palvelee ainoastaan esteettisenä esineenä eikä siksi voi olla tavaramerkki, ei mielestäni ole ainoa tilanne, jota käsiteltävän säännöksen soveltamisala koskee. On siis vaikea yhtyä kyseisen näkemyksen perusajatukseen, jonka mukaan käsite ”tavaran arvoon olennaisesti vaikuttavasta muodosta” liittyy vain tapauksiin, joissa tavaran taloudellinen arvo sisältyy ainoastaan sen esteettiseen muotoon.

79. Mielestäni kyseisen säännöksen tulkinnassa olisi pyrittävä antamaan sille direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan yleisen tavoitteen mukainen merkitys. Kyseisellä säännöksellä pyritään estämään tavaramerkin suojan käyttäminen muuhun kuin säädettyyn tarkoitukseen ja erityisesti estämään sen käyttäminen hinta- ja laatukilpailuun perustumattoman epäoikeudenmukaisen markkinaedun saamiseen.

80. Mielestäni 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmanteen luetelmakohtaan sisältyvän edellytyksen tarkoitus on estää kyseisen tavaran sellaisten ulkoisten piirteiden monopolisointi, jotka eivät johdu teknisestä eivätkä käyttötehtävästä ja samalla tekevät tavarasta oleellisesti houkuttelevamman ja vaikuttavat merkittävästi kuluttajien valintoihin.

27 — Ks. esim. Bundespatentgerichtin tuomio 8.6.2011, *Barcelona – Sessel* (26 W (pat) 93/08), joka koskee kuuluisan saksalaisen arkkitehdin Ludwig Mies van der Rohen suunnittelemaa ns. Barcelona-tuolia. Saksalainen tuomioistuin totesi, että kyseinen muoto ei täytä tavaran arvoon olennaisesti vaikuttavaa muotoa koskevaa mitättömyyedellytystä, koska sen ensisijainen käyttötarkoitus ja tehtävä on istumiseen tarkoitettujen huonekalun tehtävä (*Sitzmöbel*), jonka on täytettävä esteettisten näkökohtien lisäksi ergonomiset vaatimukset.

28 — T-508/08, EU:T:2011:575, kyseinen tuomio koski kannetta SMVH:n ensimmäisen valituslautakunnan 10.9.2008 tekemästä päätöksestä (asia R 497/2005-1).

29 — Ks. asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan e alakohdan iii alakohdan 4 osalta tuomio *Bang & Olufsen v. SMVH* (Kaiuttimen muoto) (EU:T:2011:575, 73 ja 77 kohta). Vastaavalla, laajemmalla näkemyksellä, joka ei rajoitu ainoastaan tuotteisiin, joilla on yksinomaan koristetehtävä, on kannatusta myös oikeuskirjallisuudessa, ks. edellä alaviitteessä 17 mainittu teos *Folliard-Monguiral, Rogers*, s. 175 ja edellä alaviitteessä 19 mainittu teos *Firth, Gredley, Maniatis*, s. 94.

30 — Vrt. SMVH:n valituslautakuntien päätökset, jotka koskevat yhdysvaltalaisen arkkitehtien Charles ja Ray Eamesin suunnitteleman *Alu-Chair* -tuolin muotoa (14.12.2010 tehty päätös asiassa R 486/2010-2) ja egyptiläisen muotoilijan Karim Rashidin suunnittelemaan timantin muotoista pulloa (23.5.2013 tehty päätös asiassa R 1313/2012-1) sekä SMVH:n ohjeet, B osan 4 luvun 2.5.4 kohta.

81. Tällaisessa tulkinnassa säännöksen kolmannessa luetelmakohdassa määritellyn edellytyksen soveltamisala ei rajoitu taide- eikä käyttötaideteoksiin. Se koskee myös kaikkia muita käyttöesineitä, joille muotoilu on yksi keskeisistä houkuttelevuuden ratkaisevista seikoista eli kyseisen tavaran markkinamenestyksen ratkaisevista seikoista.

82. En tarkoita kuitenkaan ainoastaan eräitä tavararyhmiä, joita – yleisesti ottaen – ostetaan esteettisen muodon johdosta, kuten koruja tai koristeellisia ruokailuvälineitä.

83. Mielestäni kyseinen säännös koskee myös sellaisia tavaroita, joita yleisesti ei pidetä koristetehtävän omaavina esineinä mutta joille muodon esteetiikka on olennainen tietyllä rajatulla markkinasegmentillä, kuten designhuonekalut.

84. On totta, että kukaan ei osta kaiutinta vain sijoittaakseen sen huoneiston nurkkaan sisustuksen koriste-esineeksi. Kuitenkin tietyllä markkinasegmentillä kaiuttimien muoto epäilemättä ratkaisee niiden houkuttelevuuden.

85. Ehdottamassani kyseisen säännöksen tulkintatavassa otetaan huomioon seikka, että kyseisellä tavaralla voi olla moninaisia tehtäviä. Ei nimittäin ole epäilystä, että alkuperäisen käyttötehtävänsä lisäksi (esim. kaiutin musiikin kuunteluun tarkoitettuna laitteena) tavara voi tyydyttää myös muita kuluttajan tarpeita. Voi kuvitella, että suuri osa tavaran arvosta ei johdu vain sen käyttötarkoitukseen liittyvistä piirteistä, vaan myös sen esteettisyydestä (esim. kaiutin voi täyttää myös koristeen tehtävän). Seikan, että kyseisellä tavaralla on esteettisen tehtävän rinnalla myös käyttöön liittyvä tehtävä, ei nähdäkseni pitäisi sulkea pois mahdollisuutta soveltaa direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmatta luetelmakohtaa. Tämä koskee mielestäni tiettyjä designtavaroita, joiden muodon esteettiset ominaisuudet ovat kuluttajan pääasiallinen tai ainakin yksi keskeisimmistä ostopäätöksen perusteista.

86. Sen sijaan on tarkasteltava erikseen kysymystä, mitkä tosiseikat on otettava huomioon sen osoittamiseksi, että kyseinen muoto antaa kyseiselle tavaralle ”olennaista arvoa” (toisen kysymyksen a, c ja d kohta).

87. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymys koskee ennen kaikkea mahdollista tarvetta ottaa huomioon se, miten kohdeyleisö mieltää kyseisen muodon.

88. Totean ensiksi, että direktiivin 3 artiklan 1 kohdassa säädetyt rekisteröinnin esteet voidaan yksinkertaistaen jakaa kahteen ryhmään. Ensinnäkin niissä on sellaisia edellytyksiä, joissa rekisteröimättä jättämistä tarkastellaan kuluttajan näkökulmasta, koska ne koskevat merkkejä, jotka eivät täytä erottamiskykykriteeriä, jotka eivät voi osoittaa yleisölle tavaran alkuperää tai voivat johtaa yleisön harhaan (b ja g alakohta). Toiseksi niissä on sellaisia edellytyksiä, jotka suojaavat myös kilpailevia yrityksiä, sillä niiden tarkoitus on pitää eräät merkit vapaassa käytössä (c ja e alakohta).

89. Kun tarkastellaan, onko kyseinen merkki tämän ensimmäisen edellytysten ryhmän mukainen, on nimenomaisesti otettava huomioon se, miten kohdeyleisö mieltää merkin.³¹ Tämän toisen edellytysten ryhmän tapauksessa sen sijaan on arvioitava, miten kyseinen merkki mielletään laajemmin. On otettava huomioon sekä se, miten tavaran kohdeyleisö mieltää kyseisen merkin että kyseisen merkin yhden yrityksen käyttöön varaamisesta aiheutuvat taloudelliset vaikutukset. Toisin sanoen on tutkittava, vaikuttaako merkin rekisteröinti kielteisesti mahdollisuuteen saattaa markkinoille kilpailevia tuotteita.

31 — Tuomio Koninklijke KPN Nederland (C-363/99, EU:C:2004:86, 34 ja 56 kohta) ja tuomio Deutsche SiSi-Werke v. SMVH (C-173/04 P, EU:C:2006:20, 60–63 kohta).

90. Unionin tuomioistuin totesi tulkittessaan direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan toista luetelmakohtaa vastaavaa säännöstä, että se, miten keskivertokuluttajan oletetaan mieltävän merkin, ei ole ratkaiseva seikka, vaan se voi korkeintaan toimia toimivaltaiselle viranomaiselle hyödyllisenä arviointiperusteena sen määrittäessä merkin olennaisia piirteitä.³²

91. Mielestäni samantyyppinen päättely voi päteä myös direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmannen luetelmakohdan tulkintaan.

92. En sulje pois sitä, että kun sovelletaan direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmatta luetelmakohtaa, kuluttajan oletetulla mielikuvalla voi olla suurempi merkitys kuin sovellettaessa tämän säännöksen toista luetelmakohtaa. Toisin kuin teknisen tuloksen saavuttamiseksi välttämättömien tavaran muotojen kohdalla (toinen luetelmakohta), arvio siitä, vaikuttaako kyseinen muoto olennaisesti tavaran arvoon (kolmas luetelmakohta), esimerkiksi muodon esteettisillä piirteillä, edellyttää keskivertokuluttajan näkökulman huomioon ottamista.

93. Kuitenkin – kuten totesin tämän ratkaisuehdotuksen 89 kohdassa – määräävä arviointiperuste ei ole kuluttajan mielikuva kyseisestä muodosta. Se on yksi monista yleisesti objektiivisista tosiseikoista, joiden on tarkoitus osoittaa, että kyseisen muodon esteettisillä ominaisuuksilla on niin suuri vaikutus tavaran houkuttelevuuteen, että niiden varaaminen yhden yrityksen käyttöön väärinä kilpailuolosuhteita kyseisillä markkinoilla. Muita tällaisia seikkoja ovat esimerkiksi: kyseessä olevien samantyyppisten tavaroiden luonne, kyseisen muodon taiteellinen arvo, sen eroavuus muista, kyseisillä markkinoilla yleisesti käytettävistä muodoista, huomattava hinnanero verrattuna kilpaileviin, ominaisuuksiltaan samankaltaisiin tuotteisiin ja valmistajan laatima pääasiallisesti kyseisen tavaran esteettisiä ominaisuuksia korostava menekinedistämisstrategia.³³

94. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella katson, että vastattaessa ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen toisen kysymyksen b kohtaan olisi vastattava, että 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmannessa luetelmakohdassa tarkoitettu käsite ”olennaisesti tavaran arvoon vaikuttava muoto” koskee muotoa, jonka esteettiset ominaisuudet ovat yksi kyseisen tavaran markkina-arvon ratkaisevista keskeisistä tekijöistä ja samalla yksi kuluttajan ostopäätöksen perusteista. Tämä tulkinta ei sulje pois sitä, että tavaralla on muita kuluttajalle tärkeitä ominaisuuksia.

95. Sen sijaan toisen kysymyksen a, c ja d kohdassa mainituista seikoista on todettava, että keskivertoyleisön mielikuva on yksi seikoista, jotka on otettava huomioon, kun tarkastellaan kyseessä olevan rekisteröinnin esteen soveltamista – muun muassa sellaisten seikkojen lisäksi kuin kyseessä olevien samantyyppisten tavaroiden luonne, kyseisen muodon taiteellinen arvo, sen eroavuus muista, kyseisillä markkinoilla yleisesti käytettävistä muodoista, huomattava hintaero verrattuna kilpaileviin tuotteisiin ja pääasiallisesti kyseisen tavaran esteettisiä ominaisuuksia korostava menekinedistämisstrategia. Mikään näistä seikoista ei ole sellaisenaan ratkaiseva.

D Mahdollisuus soveltaa samanaikaisesti direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa ja kolmannessa luetelmakohdassa mainittuja edellytyksiä (kolmas kysymys)

96. Kolmannessa kysymyksessä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tarkastelee mahdollisuutta soveltaa kumulatiivisesti kahta erillistä rekisteröinnin estettä, joista on säädetty vastaavasti 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa ja kolmannessa luetelmakohdassa.

32 — Ks. asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan e alakohdan ii alakohdan osalta tuomio *Lego Juris v. SMVH* (C-48/09 P, EU:C:2010:516, 76 kohta). Tämän artiklan iii alakohdan osalta myös tuomio *Bang & Olufsen v. SMVH* (Kaiuttimen muoto) (EU:T:2011:575, 72 kohta).

33 — Ks. vastaavasti unionin tuomioistuimen huomioon ottamat asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan e alakohdan iii alakohtaa koskevat seikat tuomiossa *Bang & Olufsen v. SMVH* (Kaiuttimen muoto) (EU:T:2011:575, 74 ja 75 kohta).

97. Ennakkoratkaisupyyntöstä ilmenee, että kyseinen kysymys koskee mahdollisuutta rekisteröidä kolmiulotteista muotoa esittävä merkki, jonka tietyt ominaisuudet vaikuttavat olennaisesti kyseisen tavarán arvoon (kolmas luetelmakohta) ja muut ominaisuudet taas johtuvat sen luonteesta (ensimmäinen luetelmakohta).

98. Osapuolten käsitykset tällaisen kumulaation hyväksymisestä eroavat toisistaan.³⁴

99. Nähdäkseni vastaus näin esitettyyn kysymykseen on tietyssä määrin johdettavissa direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan normatiivista rakenteesta, joka sisältää kolme vaihtoehtoista edellytystä, joista kukin itsessään muodostaa rekisteröinnin esteen. Tällainen säännöksen rakenne tuntuu sulkevan pois sen soveltamisen silloin, kun yhtäkään kolmesta edellytyksestä ei täytetä kokonaisuudessaan.

100. Tällaista näkemystä tukee myös sanamuoto. Sen perusteella kukin direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan vaihtoehtoisista edellytyksistä koskee merkkejä, jotka muodostuvat ”yksinomaan” kyseessä olevissa luetelmakohdissa tarkoitetuista muodoista.

101. Mikäli taas otetaan huomioon direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan säännöksen teleologinen tulkinta, niin – kuten olen edellä todennut – säännöksellä on yksi yleinen tavoite. Kunkin näistä kolmesta yksittäisissä luetelmakohdissa vahvistetusta edellytyksestä on tarkoitus välttää sellaista tilannetta, että kyseistä merkkiä koskeva yksinoikeus johtaisi tavarán muodossa ilmentyvien olennaisten piirteiden monopolisointiin.

102. Ehdottamani 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan tulkinta tarkoittaa, että tämän säännöksen ensimmäisessä luetelmakohdassa mainitun kriteerin soveltaminen ei sulje pois sitä, että kyseisellä tavaralla voi olla erilaisia muotoja, eikä kolmannessa luetelmakohdassa mainitun kriteerin soveltaminen sulje pois sitä, että tavara täyttää esteettisyyden lisäksi muita kuluttajalle yhtä merkittäviä tehtäviä.

103. Tällaisen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan tulkinnan perusteella minusta ei ole tarpeen soveltaa kyseisiä edellytyksiä samanaikaisesti säännökselle asetetun tavoitteen saavuttamiseksi.

104. Mikäli kansallinen tuomioistuin katsoisi käsiteltävässä asiassa, että Tripp Trapp -tuolin muoto vaikuttaa olennaisesti direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmannessa luetelmakohdassa tarkoitettussa merkityksessä sen arvoon eli täyttää siis kokonaisuutena tämän edellytyksen soveltamisedot, ei olisi merkitystä seikalla, että tämä muoto takaa myös muita ominaisuuksia, kuten turvallisuus tai ergonomia, joita voidaan tarkastella lisäksi direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa säädetyn edellytyksen kannalta.

105. Esitetty direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan tulkintaehdotus ei siten sulje pois näiden samojen seikkojen samanaikaista tarkastelua yhden tai useamman yksittäisissä luetelmakohdissa tarkoitettujen edellytyksen täyttämisen kannalta. Rekisteröinnin epäminen tai mitättömäksi julistaminen on mahdollista vain silloin, kun osoittautuu, että ainakin yksi näistä edellytyksistä on täytetty kokonaisuudessaan.

106. Lopuksi esitän kuitenkin yhden kyseisen säännöksen tulkintaehdotusta koskevan varauman.

34 — Hauck, Puolan tasavallan ja Yhdistyneen kuningaskunnan hallitukset esittävät tällaisen kumulaation sallivaa vastausta, sen sijaan muut osapuolet sulkevat pois tällaisen mahdollisuuden.

107. Totean nimittäin, että olisi sallittava direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdassa esitettyjen edellytysten samanaikainen soveltaminen merkkeihin, joita kuluttajat pitävät ainoastaan ryhmänä erilaisia muotoja. Tarkoitan tässä yhteydessä merkkejä, jotka ovat kooste muutamasta erillisestä esineestä, kuten esimerkiksi merkki, joka ilmentää huoltoaseman pohjakuvaa, tai vähittäiskaupan sisustus,³⁵ jotka eivät tosin esitä tavaran muotoa vaan niiden olosuhteiden aineellista ilmentymää, jossa kyseinen palvelu tarjotaan.

108. Mielestäni – mikäli katsomme, että tämäntyyppiset ”ryhmämerkit” voivat täyttää tavaramerkin tehtävän – olisi tarkasteltava myös, voidaanko direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan yhteydessä soveltaa kriteereitä samanaikaisesti.

109. Tämä kysymys ei kuitenkaan kuulu käsiteltävänä olevan asian piiriin.

110. Edellä esitetyistä syistä kolmanteen kysymykseen on mielestäni vastattava siten, että samaa merkkiä voidaan tutkia samanaikaisesti kyseisen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä ja kolmannessa luetelmakohdassa säädettyjen edellytysten näkökulmasta, mutta tavaramerkin rekisteröinnin esteet ja mitättömyysperusteet ovat olemassa ainoastaan silloin, kun näistä ainakin yhden edellytyksen soveltamisedot täyttyvät kokonaan.

VI Ratkaisuehdotus

111. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Hoge Raad der Nederlandenin esittämiin kysymyksiin seuraavasti:

- 1) Jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä 21.12.1988 annetun ensimmäisen neuvoston direktiivin 89/104 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä luetelmakohdassa tarkoitettu käsite ”itse tavaroiden luonteenomaisesta muodosta muodostuva muoto” koskee muotoa, jonka kaikki olennaiset ominaisuudet johtuvat kyseisen tavaran luonteesta. Tässä yhteydessä ei ole merkitystä seikalla, että kyseisellä tavaralla voi olla myös erilainen vaihtoehtoinen muoto.
- 2) Kyseisen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan kolmannessa luetelmakohdassa tarkoitettu käsite ”olennaisesti tavaran arvoon vaikuttava muoto” koskee muotoa, jonka esteettiset ominaisuudet ovat yksi kyseisen tavaran markkina-arvon ratkaisevista keskeisistä tekijöistä ja samalla yksi kuluttajan ostopäätöksen perusteista. Tämä tulkinta ei sulje pois sitä, että tavaralla on muita kuluttajalle tärkeitä ominaisuuksia.

Keskivertoyleisön mielikuva on yksi välttämättömistä seikoista, joka on otettava huomioon tarkasteltaessa kyseessä olevaa rekisteröinnin estettä – muun muassa sellaisten seikkojen lisäksi kuin kyseessä olevien samantyyppisten tavaroiden luonne, kyseisen muodon taiteellinen arvo, sen eroavuus muista, kyseisillä markkinoilla yleisesti käytettävistä muodoista, huomattava hintaero verrattuna kilpaileviin tuotteisiin ja pääasiallisesti kyseisen tavaran esteettisiä ominaisuuksia korostava menekinedistämisstrategia. Mikään näistä seikoista ei ole sellaisenaan ratkaiseva.

- 3) Samaa merkkiä voidaan tutkia samanaikaisesti kyseisen direktiivin 3 artiklan 1 kohdan e alakohdan ensimmäisessä ja kolmannessa luetelmakohdassa säädettyjen edellytysten näkökulmasta, mutta tavaramerkin rekisteröinnin esteet ja mitättömyysperusteet ovat olemassa ainoastaan silloin, kun ainakin yksi näistä soveltamisedellytyksistä täyttyy kokonaan.

35 — Ks. kaupan sisustuksesta, Ranskan Cour de cassationin tuomio 11.1.2000, nro 97-19.604 sekä asia Apple (C-421/13, vireillä oleva asia).