



Oikeustapauskokoelma

UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (ensimmäinen jaosto)

18 päivänä lokakuuta 2016*

EU-tavaramerkki — EU-sanamerkin BRAUWELT rekisteröintihakemus —
Ehdottomat hylkäysperusteet — Kuvailevuus — Erottamiskyvyn puuttuminen — Asetuksen
(EY) N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b ja c alakohta — Käytön perusteella syntynyt erottamiskyky —
Asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohta — Oikeus tulla kuulluksi — Perusteluvelvollisuus —
Asetuksen N:o 207/2009 75 artikla

Asiassa T-56/15,

Raimund Schmitt Verpachtungsgesellschaft mbH & Co. KG, kotipaikka Nürnberg (Saksa),
edustajanaan asianajaja M. Höfler,

kantajana,

vastaan

Euroopan unionin teollisoikeuksien virasto (EUIPO), asiamiehenään A. Schifko,

vastajana,

jossa on kyse kanteesta EUIPO:n neljännen valituslautakunnan 4.12.2014 tekemästä päätöksestä (asia R 1121/2014-4), joka koskee sanamerkin BRAUWELT rekisteröimistä EU-tavaramerkiksi,

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto)

toimittuaan päätösneuvottelussa kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja H. Kanninen sekä tuomarit
I. Pelikánová (esittelevä tuomari) ja E. Buttigieg,

kirjaaja: E. Coulon,

ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 2.2.2015 jätetyn kannekirjelmän,

ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 21.4.2015 jätetyn vastineen,

ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 6.7.2015 jätetyn vastauskirjelmän,

ottaen huomioon, etteivät varsinaiset asianosaiset ole esittäneet istunnon järjestämistä koskevaa
pyyntöä kolmen viikon kuluessa siitä, kun ilmoitus asian käsittelyn kirjallisen vaiheen päättämisestä on
annettu tiedoksi, ja päätettyään unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 106 artiklan 3 kohdan
nojalla ratkaista kanteen ilman asian käsittelyn suullista vaihetta,

on antanut seuraavan

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

tuomion

Asian tausta

- 1 Kantaja Raimund Schmitt Verpachtungsgesellschaft mbH & Co. KG teki 2.8.2013 EU-tavaramerkin rekisteröintihakemuksen Euroopan unionin teollisoikeuksien virastolle (EUIPO) Euroopan unionin tavaramerkistä 26.2.2009 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 207/2009 (EUVL 2009, L 78, s. 1) nojalla.
- 2 EU-tavaramerkki, jonka rekisteröintiä haettiin, on sanamerkki BRAUWELT.
- 3 Tavarat ja palvelut, joita varten rekisteröintiä haettiin, kuuluvat tavaroiden ja palvelujen kansainvälistä luokitusta tavaramerkkien rekisteröimistä varten koskevaan 15.6.1957 tehtyyn Nizzan sopimukseen, sellaisena kuin se on tarkistettuna ja muutettuna, pohjautuvan luokituksen luokkiin 9, 16, 32, 35, 38, 41, 42 ja 43, ja ne vastaavat kunkin luokan osalta seuraavaa kuvausta:
 - luokka 9: ”Tietotekniset ohjelmat ja ohjelmistot, erityisesti sovellusohjelmat (sovellukset, ladattavat); tietokannat (tallennetut tai tallentamattomat)”
 - luokka 16: ”Esitteet, lehdet, tuoteluettelot, kirjat, myös irtopainoksina”
 - luokka 32: ”Olut, humalauutteet oluen valmistukseen”
 - luokka 35: ”Panimo-, juoma- ja ravitsemusalan messujen ja näyttelyiden järjestäminen taloudellisiin tarkoituksiin ja mainontatarkoituksiin; dokumentaatiopalvelut taloudellisiin tarkoituksiin; osoitemarkkinointi; markkinointi- ja jakelutietojen kerääminen ja esittäminen internetissä; messujen järjestäminen ja ohjaaminen, myös sähköisesti”
 - luokka 38: ”Tietojen tarjoaminen internetissä; tietoteknisten ohjelmien ja sovellusten (sovellusohjelmat) tarjoaminen internetissä; internetportaalien tarjoaminen kolmansien lukuun; tietojen tarjoaminen internetissä; viestien muodostaminen, toimittaminen ja välittäminen internetissä; tietokantojen käyttöoikeuden tarjoaminen; ohjelmistojen, tietojen, kuvien audio- ja/tai videotietojen käyttöoikeuden tarjoaminen internetissä; sähköinen ilmoitustaulupalvelu”
 - luokka 41: ”Seminaarien ja työpajojen järjestäminen ja ohjaaminen, myös sähköisesti; urheilu- ja kulttuuritoiminta; vapaa-ajan musiikkiesitysten, kulttuuritapahtumien, matkailutapahtumien ja muiden vapaa-ajan tapahtumien järjestäminen ja pitäminen; tiedot viihdetapahtumista ja vapaa-ajan tapahtumista; koulutus; viihde; julkaisupalvelut, erityisesti kirjojen ja sähköisten lehtien julkaiseminen internetissä sekä tekstien laatiminen ja julkaiseminen; erityisesti ravitsemus- ja juoma-alan tietojen (ravitsemusvalistus) tarjoaminen internetissä”
 - luokka 42: ”Ohjelmistojen, erityisesti sovellusohjelmien, suunnittelu ja kehittäminen; alustojen tarjoaminen internetissä; sähköisen kaupankäynnin alustan tarjoaminen internetissä”
 - luokka 43: ”Ravitsemuspalvelut”.
- 4 Tutkija hylkäsi 14.3.2014 tekemällään päätöksellä sanamerkin rekisteröimisen kyseisiä tavaroita ja palveluita varten sillä perusteella, että haettu tavaramerkki oli asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla kuvaileva ja siltä puuttui saman asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu erottamiskyky.
- 5 Kantaja teki 24.4.2014 tutkijan päätöksestä asetuksen N:o 207/2009 58–64 artiklan nojalla valituksen EUIPO:hon.

- 6 EUIPO:n neljäs valituslautakunta hylkäsi valituksen 4.12.2014 tekemällään päätöksellä (jäljempänä riidanalainen päätös). Ensimmäiseksi valituslautakunta katsoi, että koska haettu tavaramerkki muodostui saksankielisistä sanoista, kohdeyleisö koostui saksalaisista ja itävaltalaisista kuluttajista ja ammattilaisista. Toiseksi se totesi, että haetun tavaramerkin merkitys oli ”panimomaailma” tai ”oluen panemisen maailma” ja sillä kuvattiin saksankieliselle kuluttajalle internetsivua, jolla myytiin oluen panemiseen liittyviä tuotteita ja palveluja, tai näiden tuotteiden ja palvelujen laajaa valikoimaa. Kolmanneksi se arvioi, että kyseessä olevien tuotteiden ja palvelujen mukaan haettu tavaramerkki kuvasi niiden kohdetta tai teemaa, tuotteiden myyntipaikkaa tai palvelujen tarjoamispaikkaa. Valituslautakunta katsoi, että kaikki haetun tavaramerkin kattamat tuotteet ja palvelut saattoivat olla osa laajaa valikoimaa panimon tai oluen panemisen teemaa koskevia tietoja ja palveluja. Valituslautakunta totesi tämän perusteella, että haetulla tavaramerkillä kuvailtiin tuotteiden ja palvelujen lajia tai kohdetta asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla. Neljänneksi valituslautakunta katsoi, että koska haettu tavaramerkki oli kuvaileva, siltä puuttui asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu erottamiskyky. Viidenneksi valituslautakunta katsoi, että kantajan toimittamat todisteet eivät olleet riittäviä osoittamaan, että haettu tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdassa tarkoitettulla tavalla.

Asianosaisten vaatimukset

- 7 Kantaja vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin
- kumoaa riidanalaisen päätöksen
 - muuttaa riidanalaisista päätösten siten, että haettu tavaramerkki rekisteröidään kaikille hakemuksessa mainituille tavaroille ja palveluille
 - toissijaisesti muuttaa riidanalaisista päätösten siten, että haettu tavaramerkki rekisteröidään tavaroille ”panimoalan erikoislehdet” ja
 - velvoittaa EUIPO:n korvaamaan oikeudenkäyntikulut.
- 8 EUIPO vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin
- hylkää kanteen ja
 - velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

1. Toisen ja kolmannen vaatimuksen tutkittavaksi ottaminen

- 9 EUIPO väittää, että kanteen toinen ja kolmas vaatimus on jätettävä tutkimatta, koska niissä vaaditaan sitä, että unionin yleinen tuomioistuin kohdistaa siihen määräyksen.
- 10 Kantaja kiistää EUIPO:n väitteet ja selittää yhtäältä, että toinen vaatimus on muuttamisvaatimus, joka voidaan ottaa tutkittavaksi, ja toisaalta, että kolmas vaatimus merkitsee haetun tavaramerkin tavara- ja palveluluettelon ehdollista rajaamista.
- 11 Aluksi on todettava, että riippumatta siitä, että kolmas vaatimus perustuu haetun tavaramerkin tavara- ja palveluluettelon ehdolliseen rajaamiseen, se on toisen vaatimuksen tapaan muuttamisvaatimus, jolla pyritään siihen, että unionin yleinen tuomioistuin rekisteröi kyseisen tavaramerkin.

- 12 Tältä osin unionin yleisellä tuomioistuimella on asetuksen N:o 207/2009 65 artiklan 3 kohdan nojalla toimivalta muuttaa valituslautakunnan päätöstä. Tällä muuttamistoimivallalla tarkoitetaan kuitenkin sitä, että unionin yleinen tuomioistuin tekee päätöksen, joka valituslautakunnan olisi pitänyt tehdä asetuksen N:o 207/2009 säännösten mukaisesti, mikä merkitsee sitä, että muuttamisvaatimusta on arvioitava tälle valituslautakunnalle myönnetyn toimivallan valossa (määräys 30.6.2009, *Securvita v. SMHV (Natur-Aktien-Index)*, T-285/08, EU:T:2009:230, 14 ja 15 kohta).
- 13 Vaikka EU-tavaramerkin rekisteröiminen perustuu sen toteamiseen, että asetuksen N:o 207/2009 45 artiklassa säädetyt edellytykset ovat täyttyneet, EU-tavaramerkkien rekisteröinnissä toimivaltaiset EUIPO:n osastot eivät tee tältä osin virallista päätöstä, johon voitaisiin hakea muutosta. Valituslautakunnalla, joka voi asetuksen N:o 207/2009 64 artiklan 1 kohdan nojalla joko käyttää riitautetun päätöksen tehneen osaston toimivaltaa tai palauttaa asian tälle osastolle edelleen päätettäväksi, ei näin ollen ole toimivaltaa tutkia vaatimusta, jossa vaaditaan, että se rekisteröi EU-tavaramerkin. Näin ollen myöskään unionin yleisen tuomioistuimen asiana ei ole tutkia muuttamisvaatimusta, jossa sitä vaaditaan muuttamaan valituslautakunnan päätöstä tällä tavoin (ks. vastaavasti määräys 30.6.2009, *Natur-Aktien-Index*, T-285/08, EU:T:2009:230, 16–23 kohta).
- 14 Edellä esitetyn valossa toinen ja kolmas vaatimus on jätettävä tutkimatta.

2. Unionin yleisessä tuomioistuimessa ensimmäisen kerran esitetyt asiakirjat

- 15 EUIPO riitauttaa kannekirjelmän liitteiden K.24–K.30 ja K.33 tutkittavaksi ottamisen sillä perusteella, että ne on esitetty ensimmäisen kerran unionin yleisessä tuomioistuimessa eikä niitä ole toimitettu EUIPO:n asiakirja-aineistoon.
- 16 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unionin yleisessä tuomioistuimessa nostetun kanteen tarkoituksena on EUIPO:n valituslautakuntien päätösten laillisuuden valvonta asetuksen N:o 207/2009 65 artiklassa tarkoitettulla tavalla, joten unionin yleisen tuomioistuimen tehtävänä ei ole tutkia uudelleen tosiseikkoja niiden asiakirjojen valossa, jotka esitetään ensimmäistä kertaa tässä tuomioistuimessa. Kannekirjelmän liitteet K.24–K.30 ja K.33 on siis jätettävä tutkimatta ilman, että olisi tarpeen tutkia niiden näyttöarvoa (ks. vastaavasti tuomio 24.11.2005, *Sadas v. SMHV – LTJ Diffusion (ARTHUR ET FELICIE)*, T-346/04, EU:T:2005:420, 19 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

3. Asiakysymys

- 17 Kantaja vetoaa kanteensa tueksi kolmeen kanneperusteeseen, joista ensimmäinen koskee asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdan, luettuna yhdessä kyseisen asetuksen 75 artiklan kanssa, rikkomista, toinen asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan rikkomista ja kolmas asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan, luettuna yhdessä kyseisen asetuksen 75 artiklan kanssa, rikkomista.

Ensimmäinen kanneperuste, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdan, luettuna yhdessä kyseisen asetuksen 75 artiklan kanssa, rikkomista

- 18 Kantaja väittää, että valituslautakunta on laiminlyönyt perusteluvollisuutensa, todennut virheellisesti, että haettu tavaramerkki on kuvaileva kaikkien tavaroiden ja palveluiden osalta, ja loukannut kantajan oikeutta tulla kuulluksi.

Perusteluvollisuuden laiminlyönti

- 19 Kantaja väittää, että valituslautakunta on laiminlyönyt perusteluvollisuutensa, kun se ei tutkinut, oliko haettu tavaramerkki kuvaileva kaikkien rekisteröintihakemuksessa ilmoitettujen tavaroiden ja palveluiden osalta, ja kun se viittasi yhteisesti kaikkiin kussakin luokassa tarkoitettuihin tavaroihin.
- 20 EUIPO kiistää kantajan väitteiden paikkansapitävyyden.
- 21 Oikeuskäytännön mukaan on niin, että kun tavaramerkin rekisteröintiä on haettu erilaisia tavaroita tai palveluja varten, valituslautakunnan on tarkistettava kaikkien näiden tavaroiden tai palvelujen osalta konkreettisesti, että tavaramerkki ei kuulu ainoakaan asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdassa säädetyn rekisteröinnin hylkäysperusteen soveltamisalaan, ja se voi tällöin päätyä erilaisiin johtopäätöksiin tarkastelluista tavaroista tai palveluista riippuen. Näin ollen silloin, kun valituslautakunta epäilee tavaramerkin rekisteröinnin, sen on ilmoitettava päätöksessään päätelmänsä kunkin rekisteröintihakemuksessa tarkoitettujen tavaroiden ja palvelun osalta riippumatta siitä, miten kyseinen hakemus on muotoiltu (ks. tuomio 2.4.2009, Zuffa v. SMHV (ULTIMATE FIGHTING CHAMPIONSHIP), T-118/06, EU:T:2009:100, 27 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 22 Kuitenkin silloin, kun sama hylkäysperuste koskee tavaroiden tai palvelujen luokkaa tai ryhmää, valituslautakunnalla on mahdollisuus antaa ainoastaan yhteiset perustelut kaikkien kyseessä olevien tavaroiden tai palvelujen osalta sillä edellytyksellä, että yhtäältä kaikista kyseisen päätöksen perusteluina olevista tosiseikoista ja oikeudellisista seikoista toteamuksesta ilmenee riittävän selkeästi valituslautakunnan päättely kunkin tähän ryhmään kuuluvan tavaroiden ja palvelun osalta ja että toisaalta kyseiset toteamukset soveltuvat erotuksetta kuhunkin näistä tavaroista ja palveluista. Yksinomaan se seikka, että kyseiset tavarat tai palvelut kuuluvat Nizzan sopimukseen pohjautuvan luokituksen samaan luokkaan, ei ole tältä osin riittävää (ks. vastaavasti tuomio 2.4.2009, ULTIMATE FIGHTING CHAMPIONSHIP, T-118/06, EU:T:2009:100, 27 ja 28 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 23 Riidanalaisen päätöksen 16 kohdassa valituslautakunta mainitsi luokkaan 9 kuuluvat ”tietotekniset ohjelmat”, joihin sisältyvät ”ohjelmistot” ja ”tietokannat”, sekä luokkaan 16 kuuluvat ”esitteet”, ”lehdet”, ”luettelot” ja ”kirjat”. Riidanalaisen päätöksen 17 kohdassa tarkasteltiin luokkaan 32 kuuluvia ”oluita” ja ”humalauutteita” sekä luokkaan 43 kuuluvia ”ravitsemuspalveluja”. Riidanalaisen päätöksen 18 kohdassa valituslautakunta yhdisti luokkaan 35 kuuluvat palvelut kahteen alaluokkaan, joista ensimmäinen koski markkinointialaa ja toinen messujen järjestämistä. Riidanalaisen päätöksen 19 kohdassa luokkiin 38 ja 42 kuuluvia palveluita koskevat perustelut esitettiin kolmen alaluokan osalta, jotka koskivat ensinnäkin portaalien tarjoamista, toiseksi tietoja, tietoteknisiä ohjelmia ja tietokantoja koskevien käyttöoikeuksien tarjoamista ja kolmanneksi vastaavia ohjelmointipalveluja. Riidanalaisen päätöksen 20 kohdassa valituslautakunta erotteli luokkaan 41 kuuluvat palvelut neljään alaluokkaan, jotka koskivat peruskoulutusta ja jatkuvaa koulutusta, urheilu- ja kulttuuritoimintaa, viihdettä ja julkaisupalveluja.
- 24 Kun valituslautakunta tutki haetun tavaramerkin kuvailevuutta kunkin tavaroiden tai palvelujen luokan osalta, minkä merkityksellisyyttä kantaja ei ole kiistänyt, se toimi edellä 21 ja 22 kohdassa mainittujen sääntöjen mukaisesti.
- 25 Tämä väite on näin ollen hylättävä.

Haetun tavaramerkin kuvailevuus kyseessä olevien tavaroiden ja palvelujen osalta

- 26 Kantaja väittää, että valituslautakunta katsoi virheellisesti, että haetulla tavaramerkillä kuvailtiin kyseessä olevia tavaroita ja palveluja asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla.

- 27 EUIPO kiistää kantajan väitteiden paikkansapitävyyden.
- 28 Asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaan tavaramerkkejä, jotka muodostuvat yksinomaan sellaisista merkeistä tai merkinnöistä, joita voidaan elinkeinotoiminnassa käyttää osoittamaan tavaroiden tai palvelujen lajia, laatua, määrää, käyttötarkoitusta, arvoa tai maantieteellistä alkuperää, tavaroiden valmistusajankohtaa tai palvelujen suoritusajankohtaa taikka muita tavaroiden tai palvelujen ominaisuuksia, ei voida rekisteröidä.
- 29 Oikeuskäytännön mukaan asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdalla estetään se, että ainoastaan yksi yritys saisi käyttää tässä säännöksessä tarkoitettuja merkkejä tai merkintöjä sen vuoksi, että ne on rekisteröity tavaramerkiksi. Tällä säännöksellä pyritään siis siihen yleisen edun mukaiseen tavoitteeseen, että tällaisia merkkejä tai merkintöjä on jokaisen saatava vapaasti käyttää (tuomio 23.10.2003, SMHV v. Wrigley, C-191/01 P, EU:C:2003:579, 31 kohta).
- 30 Lisäksi merkit tai merkinnät, jotka voivat kaupankäynnissä kuvata sen tavarain tai palvelun ominaisuuksia, jolle rekisteröintiä on haettu, ovat asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdan nojalla sellaisia merkkejä, jotka eivät kykene täyttämään tavaramerkille asetettua perustehtävää eli yksilöimään tavarain tai palvelun alkuperää niin, että kuluttaja voi myöhempiä hankintoja tehdessään hankkia lisää kyseisellä tavaramerkillä varustettuja tavaroita tai palveluita, jos hän on pitänyt niitä hyvinä, tai valita jonkin toisen tavarain tai palvelun, jos hän ei ole ollut tyytyväinen niihin (tuomio 23.10.2003, SMHV v. Wrigley, C-191/01 P, EU:C:2003:579, 30 kohta).
- 31 Asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitetaan ainoastaan sellaisia merkkejä ja merkintöjä, joita voidaan kohdeyleisön näkökulmasta katsottuna normaalisti käyttää joko suoraan tai mainitsemalla tavarain tai palvelun oleellinen ominaisuus kuvailtaessa rekisteröintihakemuksen kohteena olevaa tavaraa tai palvelua (tuomio 20.9.2001, Procter & Gamble v. SMHV, C-383/99 P, EU:C:2001:461, 39 kohta).
- 32 Edellä esitetystä seuraa, että merkin kuuluminen asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettun kiellon alaan edellyttää, että merkin ja kyseessä olevien tavarain tai palvelujen välillä on olemassa riittävän suora ja konkreettinen yhteys, jotta kohdeyleisö voi heti ja ilman lisäpohdintoja havaita, että kyseessä on tavarain tai palvelujen tai niiden jonkin ominaisuuden kuvailu (tuomio 14.6.2007, Europig v. SMHV (EUROPIG), T-207/06, EU:T:2007:179, 27 kohta).
- 33 Jotta sellaisesta uudissanasta tai sanasta, joka syntyy eri osien yhdistämisestä, muodostuvaa tavaramerkkiä voitaisiin pitää asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla kuvailevana, ei riitä, että kunkin näistä osista todetaan olevan mahdollisesti kuvaileva. Kuvailevuus on todettava myös uudissanain itsensä osalta (tuomio 12.1.2005, Wieland-Werke v. SMHV (SnTEM, SnPUR, SnMIX), T-367/02–T-369/02, EU:T:2005:3, 31 kohta; ks. myös analogisesti tuomio 12.2.2004, Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, EU:C:2004:86, 96 kohta ja tuomio 12.2.2004, Campina Melkunie, C-265/00, EU:C:2004:87, 37 kohta).
- 34 Tavaramerkki, joka muodostuu sellaisesta uudissanasta tai sanasta, joka puolestaan muodostuu osista, joista jokainen kuvailee niiden tavarain tai palvelujen ominaisuuksia, joita varten rekisteröintiä on haettu, itsekin kuvailee näiden tavarain tai palvelujen ominaisuuksia asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla, paitsi jos on olemassa havaittavissa oleva ero yhtäältä kyseisen uudissanain tai sanan ja toisaalta niiden osien, joista kyseinen uudissanain tai sana muodostuu, pelkän summan välillä. Tämä edellyttää sitä, että sen takia, että yhdistelmä on tavanomaisesta poikkeava kyseisten tavarain tai palvelujen osalta, kyseinen uudissanain tai sana luo vaikutelman, joka on riittävän kaukana siitä vaikutelmasta, joka syntyy kyseisen uudissanain tai sanan muodostavien osien välittämien ilmausten pelkästä yhdistämisestä, jolloin uudissanain tai sana on enemmän kuin kyseisten osien summa. Tältä osin merkitystä on myös kyseessä olevan termin analysoinnilla sanastollisten sääntöjen ja kielioppisääntöjen valossa (tuomio 12.1.2005,

SnTEM, SnPUR, SnMIX, T-367/02–T-369/02, EU:T:2005:3, 32 kohta; ks. myös analogisesti tuomio 12.2.2004, Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, EU:C:2004:86, 104 kohta ja tuomio 12.2.2004, Campina Melkunie, C-265/00, EU:C:2004:87, 43 kohta).

- 35 Nyt käsiteltävässä asiassa kantaja ei kiistä valituslautakunnan toteamuksia, joiden mukaan yhtäältä haetun tavaramerkin kattamat tavarat ja palvelut on suunnattu kuluttajille ja ammattilaisille ja toisaalta huomioon on otettava saksalainen ja itävaltalainen saksankielinen yleisö, koska haettu tavaramerkki muodostuu saksankielisistä sanoista. Koska nämä toteamukset eivät ole virheellisiä, ne on otettava huomioon.
- 36 Kantaja kiistää sen sijaan valituslautakunnan arviot, jotka liittyvät haetun tavaramerkin merkitykseen ja kuvailevuuteen. Se väittää lisäksi, että valituslautakunnan olisi pitänyt ottaa huomioon sanamerkin Brauwelt, jonka haltija se on, aikaisemmat rekisteröinnit ja muut samanlaisia tai samankaltaisia merkkejä koskevat rekisteröinnit ja päätökset.

– Haetun tavaramerkin merkitys

- 37 Ensimmäiseksi osasta ”brau” kantaja väittää, että toisin kuin tutkijan päätöksessä todettiin, internetsanakirja *Dudenin* perusteella ei voida todeta, että tämä osa muodostuisi verbimuodosta; kyseinen osa ei sellaisenaan esiinny myöskään muissa viiteteoksissa. Ainoat saksankielisten internethakukoneiden hakujen tulokset koskevat kantajan mukaan joko termiä ”bräu” tai sukunimeä Brau taikka osan ”brau” käyttöä tavaramerkkinä tai yhtiön nimenä.
- 38 Kantajan mukaan on joka tapauksessa niin, että vaikka osan ”brau” todellakin oletettaisiin olevan verbimuoto, se on sellaisenaan erillinen, heikko ja vailla konkreettista merkitystä, koska tulkinta, jonka mukaan siinä viitataan panimotoimintaan yleisesti, on liian epämääräinen.
- 39 Valituslautakunta totesi tältä osin riidanalaisen päätöksen 13 kohdassa, että osa ”brau” muodostui verbimuodosta ja että verbeihin liittyvissä assosiaatioissa sillä viitattiin panimotoimintaan. Tämän toteamuksen tueksi valituslautakunta esitti useita esimerkkejä yhdyssanoista, joissa esiintyi osa ”brau” ja jotka olivat peräisin haetun tavaramerkin tavaraluettelosta, kantajan sille esittämistä todisteista ja internetsanakirja *Dudenista*.
- 40 Näiden esimerkkien perusteella voidaan todellakin katsoa, että kohdatessaan yhdyssanassa käytetyn osan ”brau” kohdeyleisö ymmärtää sen viittauksena panimotoimintaan, mikä merkitsee sitä, että valituslautakunnan arvio on oikea.
- 41 Kantajan väitteet eivät horjuta tätä päätelmää. Yhtäältä on nimittäin niin, että vaikka kantaja väittää vastoin tutkijan toteamusta, ettei osa ”brau” esiinny sellaisenaan viiteteoksissa, se ei kuitenkaan kiistä valituslautakunnan mainitsemien yhdyssanojen olemassaoloa ja tulkintaa. Sen esittämät seikat, jotka liittyvät saksankielisten internethakukoneiden hakujen tuloksiin, koskevat lisäksi osan ”brau” käyttämistä yksinään eivätkä sen käyttämistä nyt käsiteltävässä asiassa kyseessä olevan sanan ”brauwelt” kaltaisessa yhdyssanassa.
- 42 Toisaalta toisin kuin kantaja väittää, valituslautakunnan käyttämällä osan ”brau” tulkinnalla on konkreettinen semanttinen sisältö, koska panimotoiminta on tietty inhimillisen toiminnan ala.
- 43 Edellä esitetyn perusteella osan ”brau” merkitykseen liittyvä valituslautakunnan arvio on hyväksyttävä.
- 44 Toiseksi kantaja väittää, ettei osa ”welt” ole myyntisivuston synonyymi. Toisin kuin tutkija väitti, kyseinen osa ”welt” ei kuvaa myöskään oluen panemispaikkaa, koska Brauwelt ei ole paikkakunta.

- 45 Tältä osin valituslautakunta katsoi riidanalaisen päätöksen 14 kohdassa, että sanaosa ”welt” kuvasi sananmukaisesti suljettua aluetta tai ympäristöä ja että sitä käytettiin usein kuvaamaan myyntisivustoja, joilla on laaja valikoima tai laaja tarjonta tietyn alan tavaroita ja palveluja, samoin kuin vastaavaa englanninkielistä sanaa ”world”.
- 46 Yhtäältä vaikka valituslautakunta perusteli toteamustaan, jonka mukaan termiä ”welt” käytettiin yleisesti kuvaamaan myyntipaikkaa, viittauksilla unionin yleisen tuomioistuimen ja EUIPO:n päätöksiin, kantaja ei kuitenkaan esittänyt vastakkaisen väitteensä tueksi mitään argumenttia tai konkreettista seikkaa.
- 47 Toisaalta siltä osin kuin kantaja väittää, ettei kohdeyleisö ymmärrä osan ”welt” tarkoittavan oluen panemisaikaa, sen väite on tehoton, koska valituslautakunta ei ole toistanut tutkijan tällaista toteamusta.
- 48 Näissä olosuhteissa osan ”welt” merkitykseen liittyvä valituslautakunnan arvio on hyväksyttävä.
- 49 Kolmanneksi haetun tavaramerkin kokonaisuutena tarkastellun merkityksen osalta kantaja vetoaa siihen, että valituslautakunnan tältä osin toteuttama tutkinta on riittämätön. Se toistaa tältä osin väitteensä, joka koskee sitä, ettei osalla ”brau” sellaisenaan ole konkreettista semanttista sisältöä, mikä merkitsee sitä, että siihen on saksan kielessä aina lisättävä toinen osa, joka täsmentää sen sisältöä. Siltä osin kuin osalla ”welt” ei myöskään ole konkreettista semanttista sisältöä panimotoiminnan asiayhteydessä, ilmaisu ”brauwelt” on kantajan mukaan täysin epämääräinen, epätavallinen ja omintakeinen termi. Valituslautakunnan toteamat merkitykset ovat kantajan mukaan erittäin epämääräisiä.
- 50 Tältä osin valituslautakunta totesi riidanalaisen päätöksen 15 kohdassa, että ilmaisu ”brauwelt” kokonaisuutena arvioituna merkitsi ”panimomaailmaa” tai ”oluen panemisen maailmaa” ja sillä viitattiin myyntisivustoon tai laajaan valikoimaan oluen panemiseen liittyviä tavaroita ja palveluja.
- 51 Toisin kuin kantaja väittää, valituslautakunta siis tutki haetun tavaramerkin merkitystä kokonaisuutena. Sen tutkintaa ei myöskään rasita arviointivirhe, eivätkä kantajan väitteet horjuta sitä.
- 52 On nimittäin todettava, että haettu tavaramerkki on muodostettu yksinkertaisesti liittämällä saksan kielen lause- ja kielioppisääntöjen mukaisesti yhteen kaksi osaa, joilla molemmilla on konkreettinen merkitys, eikä sillä, ettei ilmaisu ”brauwelt” mainita viiteteoksissa, ole merkitystä tältä osin (ks. vastaavasti ja analogisesti tuomio 12.1.2000, DKV v. SMHV (COMPANYLINE), T-19/99, EU:T:2000:4, 26 kohta).
- 53 Näiden kahden osan yhdistelmä ei myöskään mene niiden merkitysten summaa pidemmälle ja se muodostaa uudissan, jolla on kokonaisuutena tarkasteltuna tietty merkitys, joka koskee laajaa oluen panemiseen liittyvää kaupallista valikoimaa.
- 54 Näissä olosuhteissa haetun tavaramerkin merkitykseen kokonaisuutena tarkasteltuna liittyvä valituslautakunnan arvio on hyväksyttävä.
- Haetun tavaramerkin ja sen kattamien tavaroiden ja palveluiden välinen yhteys
- 55 Kantaja väittää, ettei haetulla tavaramerkillä kuvailla sen kattamia tavaroita ja palveluita.
- 56 EUIPO kiistää kantajan väitteiden paikkansapitävyyden.

- 57 Aluksi kantaja väittää, ettei osalla ”brau” kuvailla tavaraa, palvelua eikä niiden ominaisuuksia. Osalla ”welt” merkityksessä ”myyntisivusto” tai ”tavaravalikoima” ei voida kuvailla kyseessä olevia tavaroita ja palveluita, jotka eivät ole luokan 35 kaupallisia palveluita, varsinkaan kun osalla ”brau” ei voida yksilöidä konkreettista tarjottua tavaraa tai palvelua. Kantaja katsoo näin ollen, että haettu tavaramerkki on liian epämääräinen, jotta asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa edellytetty riittävän suora tai konkreettinen yhteys voisi olla olemassa.
- 58 Näitä aluksi esitettyjä väitteitä ei voida hyväksyä. Kuten edellä 37–54 kohdassa esitetystä tarkastelusta ilmenee, haetulla tavaramerkillä kokonaisuutena arvioituna viitataan myyntisivustoon tai laajaan valikoimaan oluen panemiseen liittyviä tavaroita ja palveluja. Kuten valituslautakunta totesi riidanalaisen päätöksen 15 ja 21 kohdassa, yleisesti ottaen haetulla tavaramerkillä voidaan siis osoittaa tavarain tai palvelun teema, sen laatu sekä sen myynti- tai tarjoamispaikka.
- 59 Kantaja esittää useita väitteitä siitä, kuvaillaanko tällaisilla viittauksilla todellakin haetun tavaramerkin nyt käsiteltävässä asiassa kattamia tavaroita ja palveluita.
- 60 Ensinnäkin kantaja väittää, ettei ”oluen panemisen maailmaa” luokkiin 9 ja 16 kuuluvien tavaroiden teemana ole olemassa, toisin kuin valituslautakunta katsoi. Se toteaa lisäksi, ettei luokkaan 9 kuuluvia tietoja ja tietokantoja sekä niihin liittyviä luokkaan 16 kuuluvia tavaroita yleensä kuvata niiden sisällön perusteella.
- 61 Tältä osin valituslautakunta katsoi riidanalaisen päätöksen 16 kohdassa, että haetulla tavaramerkillä kuvattiin yhtäältä luokkaan 9 kuuluvien ”tietoteknisten ohjelmien” ja ”tietokantojen” ja toisaalta luokkaan 16 kuuluvien ”esitteiden”, ”lehtien”, ”tuoteluetteloiden” ja ”kirjojen” teemaa eli oluen panemisen maailmaa.
- 62 Tämä arvio on oikea, koska – toisin kuin kantaja väittää – luokkiin 9 ja 16 kuuluvien tavaroiden ja palveluiden kohteena voi olla oluen paneminen. Erityisesti on niin, että – toisin kuin kantaja väittää – yhtäältä kun haettu tavaramerkki on kiinnitetty ”tietokantoihin”, se antaa kohdeyleisölle välittömästi tietoa näiden tavaroiden olennaisesta ominaispiirteestä eli niiden teemasta (ks. analogisesti tuomio 17.9.2008, Prana Haus v. SMHV (PRANAHAUS), T-226/07, ei julkaistu, EU:T:2008:381, 33 kohta). Toisaalta on yleistä, että kirjan, tuoteluettelon, esitteen tai lehtien nimessä viitataan näiden julkaisujen sisällön teemaan ja sekä kuluttajat että ammattilaiset valitsevat yleensä julkaisut, joihin he tutustuvat, pääasiassa niiden sisällön ja kohteen vuoksi (ks. vastaavasti tuomio 23.9.2015, Reed Exhibitions v. SMHV (INFOSECURITY), T-633/13, ei julkaistu, EU:T:2015:674, 54 kohta).
- 63 Toiseksi kantaja väittää luokkaan 32 kuuluvista tavaroista ja luokkaan 43 kuuluvista palveluista, että toisin kuin tutkija katsoi, haetun tavaramerkin ei voida mieltää kuvaavan oluen panemispaikkaa, kun otetaan huomioon panimoiden merkitsemiskäytännöt.
- 64 Tältä osin valituslautakunta katsoi riidanalaisen päätöksen 17 kohdassa, että kohdeyleisö ymmärsi haetun tavaramerkin viittaavan myyntipaikkaan, jossa luokkaan 32 kuuluvaa olutta ja humalatiivisteitä myytiin tai luokkaan 43 kuuluvia ravitsemuspalveluita tarjottiin.
- 65 Tämä arviointi ei ole virheellinen. Se ei myöskään perustu tulkintaan, jonka mukaan haetulla tavaramerkillä kuvataan oluen panemispaikkaa, joten edellä 63 kohdassa esitetty väite on tehoton.
- 66 Kolmanneksi kantaja väittää luokkaan 35 kuuluvien palveluiden osalta, että valituslautakunta yhtäältä myöntää, ettei niitä ole tavanomaista kuvata niiden teeman perusteella, ja toisaalta kuitenkin väittää, että kohdeyleisö mieltää haetun tavaramerkin kuvaavan messujen tai näyttelyn teemaa. Se väittää, että tosiasiallisesti erikoismessujen tavaramerkit ovat usein mielikuvamaisia ja heikosti erottamiskykyisiä olematta kuitenkaan kuvailevia.

- 67 Tältä osin valituslautakunta katsoi riidanalaisen päätöksen 18 kohdassa, että haetulla tavaramerkillä kuvattiin kyseisten palveluiden teemaa eli sitä, että messut tai näyttelyt koskivat oluen panemisen alaa, ja että markkinointipalvelut oli suunnattu erityisesti panimoille. Se totesi lisäksi, että vaikka oli mahdollista, ettei kyseisiä palveluita ollut tavanomaista kuvata niiden teeman perusteella, kohdeyleisö kykeni ymmärtämään välittömästi tämän viittauksen, kun se näki haetun tavaramerkin.
- 68 Yhtäältä on todettava, etteivät nämä toteamukset ole ristiriitaisia, toisin kuin kantaja antaa ymmärtää. Kuten edellä 67 kohdasta ilmenee, valituslautakunta ei nimittäin ole todennut kategorisesti, että oli epätavanomaista kuvata luokkaan 35 kuuluvia palveluita niiden teeman perusteella, vaan yksinomaan myönsi tämän mahdollisuuden ja täsmensi tämän jälkeen, ettei se vaikuttanut siihen, miten kohdeyleisö mieltää ne.
- 69 Toisaalta on todettava, että valituslautakunnan arvio on oikea. Vaikka onkin mahdollista, että erikoismessujen tavaramerkit ovat usein mielikuvamaisia olematta kuitenkaan kuvailevia, tämä ei nimittäin päde haettuun tavaramerkkiin, jolla ilmoitetaan välittömästi kohdeyleisölle, että messut tai näyttely koskevat panimoalaa. Markkinointipalveluiden osalta kantaja ei kiistä toteamusta, joka ei ole virheellinen ja jonka mukaan ne voivat kohdistua erityisesti panimoihin, joten kohdeyleisö voi tulkita haetulla tavaramerkillä viitattavan niiden kohteeseen.
- 70 Neljänneksi kantaja väittää, että luokkiin 38 ja 42 kuuluvat palvelut ovat luonteeltaan teknisiä, joten haettu tavaramerkki ei ole niiden osalta kuvaileva vaan päinvastoin melko omintakeinen. Kantaja toteaa lisäksi, että valituslautakunta sekoitti internetportaalin nimen haetun tavaramerkin kattamiin teknisiin palveluihin, joita kolmansille tarjottiin tällaisen portaalin ylläpitämiseksi.
- 71 Tältä osin valituslautakunta katsoi riidanalaisen päätöksen 19 kohdassa, että luokkiin 38 ja 42 kuuluvat palvelut muodostivat kolme ryhmää, jotka koskivat ensinnäkin portaalien tarjoamista, toiseksi tietoja, tietoteknisiä ohjelmia ja tietokantoja koskevien käyttöoikeuksien tarjoamista ja kolmanneksi vastaavia ohjelmointipalveluja. Se katsoi, että haetulla tavaramerkillä kuvattiin sitä, että kyseessä olevat palvelut oli tarkoitettu portaaleille, jotka liittyivät oluen panemiseen, tai koskivat tämän alan tietojen tarjoamista.
- 72 Tämä arvio on oikea, koska kohdeyleisö voi todellakin mieltää haetulla tavaramerkillä kuvattavan portaalien tai kyseisten palveluiden kattamien tietojen teemaa. Kun otetaan huomioon valituslautakunnan päättely, se ei myöskään vaikuta sekoittaneen arviossaan keskenään teknisiä palveluita, jotka ovat tarpeen oluen panemista koskevan internetportaalin ylläpitämiseksi, ja itse tämän portaalin nimeä.
- 73 Viidenneksi luokkaan 41 kuuluvien palvelujen osalta kantaja kiistää haetun tavaramerkin kuvailevuuden ”urheilutoiminnan” ja ”vapaa-ajan musiikkiesitysten järjestämisen ja pitämisen” osalta.
- 74 Valituslautakunta totesi ”urheilutoiminnan” osalta riidanalaisen päätöksen 20 kohdassa perustellusti, että oluen paneminen oli perinteikästä ja sillä oli kulttuurista merkitystä Saksassa ja Itävallassa, minkä vuoksi järjestettiin useita juhlia, joihin liittyi urheilullisia osia, kuten oluttynnyreiden pyörityskilpailuita.
- 75 On totta, kuten kantaja väittää, etteivät kyseiset kilpailut ole laajalle levinneitä urheilulajeja ja että niihin sisältyy merkittävä viihde-elementti. Urheilutoiminnan käsite ei kuitenkaan ensinnäkään sulje millään tavoin pois viihteen käsitettä. Kyseinen toiminta on lisäksi kilpailutoimintaa, joka vaatii osanottajilta fyysistä ponnistusta, mikä merkitsee sitä, ettei valituslautakunta tehnyt arviointivirhettä, kun se piti sitä ”urheilutoimintana”.
- 76 ”Vapaa-ajan musiikkiesitysten järjestämisen ja pitämisen” osalta valituslautakunta totesi – toisin kuin kantaja, joka ei esitä väitteensä tueksi konkreettisia argumentteja, väittää – riidanalaisen päätöksen 20 kohdassa perustellusti, että kyseiset esitykset saattoivat liittyä oluen panemisen maailmaan, joten kohdeyleisö saattoi tulkita haetun tavaramerkin viittaavan tähän ominaisuuteen.

– Aikaisempien rekisteröintien ja päätösten huomioon ottaminen

- 77 Kantaja väittää, ettei valituslautakunta ottanut huomioon sanamerkin Brauwelt, jonka haltija se on, aikaisempia rekisteröintejä. Kantaja korostaa, että koska nämä rekisteröinnit estävät kolmansiä käyttämästä kyseistä merkkiä, nyt käsiteltävässä asiassa ei voida soveltaa asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettua ehdottoman hylkäysperusteen taustalla olevaa vapaana pitämisen tarvetta.
- 78 Kantaja huomauttaa lisäksi, että toisen valituslautakunnan 22.11.2005 antamasta päätöksestä (asia R 137/2005-2) ilmenee, ettei merkillä Brauwelt kuvailla luokkiin 35, 41 ja 42 kuuluvia palveluita, jotka ovat samanlaisia tai samankaltaisia kuin nyt käsiteltävässä asiassa kyseessä olevat palvelut.
- 79 Viimeiseksi kantaja viittaa lukuisiin haettuun tavaramerkkiin nähden samanlaisten tai samankaltaisten merkkien rekisteröinteihin, joihin se vetosi valituslautakunnassa.
- 80 EUIPO kiistää kantajan väitteiden paikkansapitävyyden.
- 81 Oikeuskäytännön mukaan on niin, että kun otetaan huomioon yhdenvertaisen kohtelun ja hyvän hallinnon periaatteet, EUIPO:n on EU-tavaramerkin rekisteröintihakemusta tutkiessaan otettava huomioon jo tehdyt samanlaisia hakemuksia koskevat päätökset ja pohdittava erityisen huolellisesti sitä, onko tehtävä samanlainen päätös vai ei (ks. vastaavasti tuomio 10.3.2011, Agencja Wydawnicza Technopol v. SMHV, C-51/10 P, EU:C:2011:139, 73 ja 74 kohta).
- 82 Näin tehtäessä yhdenvertaisen kohtelun ja hyvän hallinnon periaatteet on sovitettava yhteen laillisuusperiaatteen kanssa. Näin ollen henkilö, joka hakee merkin rekisteröintiä EU-tavaramerkiksi, ei voi omaksi edukseen vedota toisen hyväksi tapahtuneeseen lainvastaisuuteen identtisen päätöksen saamiseksi. Lisäksi oikeusvarmuuden ja nimenomaan hyvän hallinnon vuoksi jokaisen rekisteröintihakemuksen tutkimisen on oltava tiukkaa ja kattavaa, jotta vältettäisiin tavaramerkkien perusteeton rekisteröinti. Tutkinta on tehtävä jokaisessa konkreettisessa tapauksessa. Merkin rekisteröinti tavaramerkiksi riippuu nimittäin erityisistä kriteereistä, joita sovelletaan kunkin tapauksen tosiasiallisissa olosuhteissa ja joiden mukaisesti tarkastetaan, että merkki ei kuulu jonkin hylkäysperusteen alaisuuteen (ks. vastaavasti tuomio 10.3.2011, Agencja Wydawnicza Technopol v. SMHV, C-51/10 P, EU:C:2011:139, 75–77 kohta).
- 83 Näissä olosuhteissa on todettava, että kun otetaan huomioon se edellä 28–76 kohdassa toteutetusta tutkinnasta ilmenevä seikka, että valituslautakunta totesi perustellusti, että haettu tavaramerkki oli asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla kuvaileva kaikkien sen kattamien tavaroiden ja palveluiden osalta, kantaja ei voi tehokkaasti vedota mainitsemiinsa aikaisempiin rekisteröinteihin ja päätöksiin.
- 84 Kaiken edellä esitetyn perusteella on hylättävä väite, jonka mukaan haettu tavaramerkki ei ole kuvaileva sen kattamien tavaroiden ja palveluiden osalta.

Kantajan oikeuden tulla kuulluksi loukkaaminen

- 85 Kantaja väittää, että valituslautakunta loukkasi sen oikeutta tulla kuulluksi, kun se mainitsi ensimmäisen kerran riidanalaisessa päätöksessä yhtäältä sen, että ”brau” oli verbimuodosta muodostuva osa, ja toisaalta sen, että tynnyrinpyörityskilpailu oli esimerkki oluen panemisen maailmaan liittyvästä urheilutoiminnasta.

- 86 Asetuksen N:o 207/2009 75 artiklan toisen virkkeen, jossa vahvistetaan tavaramerkkioikeuden puitteissa yleinen puolustautumisoikeuksien suojaa koskeva periaate ja erityisesti oikeus tulla kuulluksi, mukaan EUIPO:n päätökset voivat perustua ainoastaan sellaisiin syihin, joihin osapuolet ovat voineet ottaa kantaa.
- 87 Nyt käsiteltävässä asiassa kantajan ensimmäisen väitteen osalta on todettava, että vaikka tutkija ei nimenomaisesti viitannut siihen, että "brau" oli verbimuodosta muodostuva osa, se kuitenkin katsoi, että kohdeyleisö ymmärtäisi kyseisen osan merkityksen, koska se tunsikin sisältämät sanat ja ilmaisut. Tutkija viittasi siis tosiasiallisesti osan "brau" tehtävään verbimuodosta muodostuvana osana, ja kantaja saattoi ymmärtää tämän väitteen, koska se riitautti valituslautakunnassa sekä sen pätevyyden että merkityksen.
- 88 Toisen väitteen osalta on todettava, että on totta, ettei tutkija viitannut päätöksessään tynnyrinpyörityskilpailuun. Kuten EUIPO väittää, se, että valituslautakunta mainitsi tämän kilpailun, oli kuitenkin ainoastaan esimerkki, jolla pyrittiin havainnollistamaan yleistä toteamusta, jonka mukaan haetulla tavaramerkillä voitiin mieltää viitattavan siihen, että luokkaan 41 kuuluva "urheilutoiminta" liittyi oluen panemiseen ja sillä näin ollen kuvailtiin kyseisiä palveluja asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla. Siltä osin kuin viimeksi mainittu toteamus ilmeni tutkijan päätöksestä, ei ole katsottava, että riidanalainen päätös perustuisi tältä osin perusteeseen, johon kantaja ei ole voinut ottaa kantaa.
- 89 Näissä olosuhteissa kanneperuste, jonka mukaan kantajan oikeutta tulla kuulluksi on loukattu, on hylättävä.
- 90 Kaiken edellä esitetyn perusteella ensimmäinen kanneperuste on hylättävä.

Toinen kanneperuste, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan rikkomista

- 91 Kantaja arvostelee valituslautakuntaa siitä, että se on päätellyt, ettei haettu tavaramerkki ole erottamiskykyinen sen perusteella, että se on kuvaileva, toteuttamatta asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan mukaista erillistä tutkintaa ja perustelematta tämän säännöksen soveltamista erikseen haetun tavaramerkin kattamien eri tavaroiden ja palveluiden suhteen.
- 92 On riittävää muistuttaa, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sellaiselta sanamerkillä, jolla asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla kuvaillaan tavaroiden tai palvelujen ominaisuuksia, puuttuu tämän takia väistämättä saman asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu erottamiskyky näiden samojen tavaroiden tai palvelujen osalta (ks. tuomio 8.7.2004, TELEPHARMACY SOLUTIONS, T-289/02, EU:T:2004:227, 24 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja tuomio 1.2.2013, Ferrari v. SMHV (PERLE), T-104/11, ei julkaistu, EU:T:2013:51, 32 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 93 Koska valituslautakunta totesi perustellusti, että tavaramerkillä BRAUWELT kuvaillaan asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa tarkoitettulla tavalla kyseessä olevien tavaroiden ja palvelujen ominaisuuksia, se saattoi kyseisen oikeuskäytännön perusteella päätellä tästä, ettei tavaramerkkiä pidä rekisteröidä saman asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan perusteella, ilman, että sen tarvitsee esittää tältä osin perusteluita.
- 94 Näin ollen toinen kanneperuste on hylättävä perusteettomana.

Kolmas kanneperuste, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan, luettuna yhdessä kyseisen asetuksen 75 artiklan kanssa, rikkomista

- 95 Kantaja väittää ensimmäiseksi, että valituslautakunta loukkasi sen asetuksen N:o 207/2009 75 artiklassa vahvistettua oikeutta tulla kuulluksi, koska sillä ei ollut mahdollisuutta lausua valituslautakunnan toteamista puutteista niiden todisteiden osalta, jotka esitettiin sen osoittamiseksi, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdassa tarkoitetulla tavalla.
- 96 Kantaja väittää toiseksi, ettei valituslautakunta perustellut oikeudellisesti riittävällä tavalla kieltäytymistä soveltaa asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohtaa erikoislehtien, seminaarien, tietopalveluiden, teknisten palveluiden ja muiden tavaroiden ja palveluiden osalta, joita ei ole mainittu riidanalaisessa päätöksessä.
- 97 Kantaja väittää kolmanneksi, että valituslautakunta rikkoi asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohtaa, kun se katsoi, ettei ole osoitettu, että tavaramerkki olisi tullut erottamiskykyiseksi erikoislehtien, näyttelyluetteloiden, messujen järjestämisen ja oluen osalta.
- 98 Tässä yhteydessä kantaja toteaa toissijaisesti siltä varalta, että sen ensisijaista vaatimusta ei hyväksyttäisi, että se vaatii haetun tavaramerkin rekisteröimistä sen perusteella, että se on käytössä tullut erottamiskykyiseksi ”panimoalan erikoislehtien” osalta, ja että se peruuttaa tavaramerkin rekisteröintihakemuksen sellaisten tavaroiden ja palveluiden osalta, joiden osalta merkkiä Brauwelt ei voida suojata.
- 99 EUIPO kiistää kantajan väitteiden paikkansapitävyyden.
- 100 Ennen kantajan kolmen väitteen käsittelemistä on tutkittava oikeusriidan kohdetta sikäli kuin kyse on asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan soveltamisesta valituslautakunnassa käydyin menettelyn ja edellä 98 kohdassa tiivistetyt esitettyjen kantajan toteamusten valossa.

Oikeusriidan kohde

- 101 Ensimmäiseksi sen väitteen laajuudesta, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, ja näin ollen kolmannen kanneperusteen kohteesta on todettava, että valituslautakunnassa esittämänsä valituksen V osan johdantokohdassa, jossa esitetään valituksen perusteet, kantaja mainitsi lyhyesti sen, että haettu tavaramerkki on sellaisenaan tullut erottamiskykyiseksi.
- 102 Myöhemmin kantaja vetosi nimenomaisesti kyseiseen erottamiskykyyn yksinomaan erikoislehtien, tietopalveluiden, seminaarien ja kirjojen osalta. Se väitti lisäksi, että haettua tavaramerkkiä on ”käytetty laajasti” näyttelyluetteloiden, messujen ja näyttelyiden järjestämispalveluiden, oluen ja oluen panemisen alan internetsivustojen pitämisen osalta. Vaikka kantaja väitti, että tämän käytön perusteella haettu tavaramerkki oli tullut ”tunnetuksi”, se ei luonnehtinut nimenomaisesti tästä tunnettuudesta johtuvia oikeudellisia seurauksia.
- 103 Valituslautakunta mainitsi riidanalaisen päätöksen 7 kohdassa, että siihen, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, on vedottu erikoislehtien, tietopalveluiden, seminaarien ja kirjojen osalta. Huolimatta nimenomaisen vetoamisen puuttumisesta valituslautakunta arvioi sitä, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, myös näyttelyluetteloiden, messujen ja näyttelyiden järjestämispalveluiden ja oluen osalta.

- 104 Näissä olosuhteissa on tutkittava ainoastaan kantajan kolmannen kanneperusteen puitteissa esittämät väitteet, jotka koskevat edellä 103 kohdassa lueteltuja tavaroiden ja palveluiden ryhmiä. Asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan soveltaminen tavaroihin ja palveluihin, joiden osalta ei ole vedottu nimenomaisesti tai implisiittisesti siihen, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, ei nimittäin ollut valituslautakunnassa käydyn menettelyn ja näin ollen riidanalaisen päätöksen kohteena.
- 105 Toisin kuin kantaja väittää, oikeusriidan kohde kolmannen kanneperusteen osalta ei varsinkaan sisällä luokkiin 38 ja 42 kuuluvia televiestinnän ja tietojenkäsittelyn alan teknisiä palveluja. Yhtäältä näiden palvelujen osalta ei ole vedottu nimenomaisesti siihen, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi. Toisaalta kantajan valituslautakunnassa esittämistä väitteistä ja todisteista ei käy ilmi implisiittinen vetoaminen, erityisesti koska ainoa seikka, joka mitenkään liittyy televiestintään ja tietojenkäsittelyyn, eli kantajan internetsivujen pitäminen, kuuluu tietopalveluiden tarjoamisen eikä teknisten palveluiden alaan.
- 106 Toiseksi valituslautakunnassa esitetyn valituksen perustelukirjelmästä ilmenee, että kantaja vetosi siihen, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, ja halusi osoittaa sen haetun tavaramerkin kattamien tavaroiden ja palveluiden luetteloon sisältyvän ”erikoislehtien” alaryhmän osalta eikä laajemman lehtien ryhmän osalta.
- 107 Tältä osin on muistutettava, että asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan mukaan saman asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b–d alakohdassa tarkoitettut ehdottomat hylkäysperusteet eivät estä tavaramerkin rekisteröintiä, jos tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi niiden tavaroiden ja palvelujen osalta, joille rekisteröintiä haetaan.
- 108 Näin ollen lähtökohtaisesti se, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, on osoitettava niiden tavaroiden tai palvelujen, joihin kyseistä hylkäysperustetta sovellettiin, koko ryhmän osalta, sellaisena kuin se esitetään haetun tavaramerkin kattamien tavaroiden ja palvelujen luettelossa, eikä alaryhmän osalta.
- 109 Tämä sääntö ei vaikuta siihen, että asetuksen N:o 207/2009 43 artiklan 1 kohdan mukaan tavaramerkin hakija voi milloin tahansa peruuttaa EU-tavaramerkkiä koskevan hakemuksensa tai rajoittaa sen sisältämien tavaroiden tai palvelujen luetteloa.
- 110 Nyt käsiteltävässä asiassa on kuitenkin niin, että vaikka kantaja vetosi nimenomaisesti siihen, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi ”erikoislehtien” alaryhmän osalta, asiakirja-aineistosta ja erityisesti valituslautakunnassa esittämänsä valituksen perustelukirjelmästä ei ilmene, että kantaja olisi samalla rajoittanut haetun tavaramerkin kattamien tavaroiden ja palvelujen luettelossa olevaa ryhmää ”lehdet” samalla tavoin.
- 111 Tämän vuoksi valituslautakunta katsoi riidanalaisen päätöksen 27 kohdassa perustellusti, että se, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, piti osoittaa ”lehtien” ryhmän osalta.
- 112 Kolmanneksi kantajan unionin yleisessä tuomioistuimessa esittämästä ”lehtien” ryhmän toissijaisesta rajoittamisesta ”panimoalan erikoislehdiksi” ja ehdollisesta tavaramerkin rekisteröintihakemuksen peruuttamisesta sellaisten tavaroiden ja palveluiden osalta, joiden osalta merkkiä Brauwelt ei voida suojata, on todettava, että kun otetaan huomioon näiden ilmoitusten sanamuoto, ne kuuluvat kolmannen vaatimuksen yhteyteen. Koska tätä kolmatta vaatimusta ei voida ottaa tutkittavaksi edellä 11–14 kohdassa esitetyillä perusteilla, kyseiset vaatimukset ovat vailla kohdetta.
- 113 Joka tapauksessa jos oletetaan, että ”lehtien” ryhmän rajoittaminen kuuluu ensimmäisen vaatimuksen yhteyteen, on muistutettava, että unionin yleinen tuomioistuin voi ottaa huomioon asetuksen N:o 207/2009 43 artiklan 1 kohdassa tarkoitettun rajoittamisen riidanalaisen päätöksen antamisen jälkeen, kun kantaja pelkää rajoittaa oikeusriidan kohdetta poistamalla haetun tavaramerkin kattamien tavaroiden ja palvelujen luettelosta tiettyjä tavaroiden tai palveluiden ryhmiä. Kun tämä

rajoittaminen sen sijaan johtaa oikeusriidan kohteen muuttamiseen siten, että siihen lisätään uusia seikkoja, joita ei ollut esitetty valituslautakunnan tarkasteltaviksi riidanalaisen päätöksen tekemistä varten, unionin yleinen tuomioistuin ei lähtökohtaisesti voi ottaa sitä huomioon. Näin on erityisesti silloin, kun tavaroiden ja palvelujen rajoittaminen tapahtuu erittelyillä, jotka voivat vaikuttaa kohdeyleisön määrittämiseen ja näin ollen muuttaa valituslautakunnassa esitettyä tosiseikastoa (ks. vastaavasti tuomio 27.2.2008, Citigroup v. SMHV – Link Interchange Network (WORLDLINK), T-325/04, ei julkaistu, EU:T:2008:51, 26 ja 27 kohta).

- 114 Nyt käsiteltävässä asiassa kantaja toteutti rajoittamisen erittelemällä ”lehtien” ryhmää lisäämällä täsmennyksen ”panimoalan erikoislehdet”. Tämä erittely vaikuttaa kohdeyleisön määrittämiseen, koska se on omiaan sulkemaan sen piiristä suuren yleisön ja muuttaa näin ollen valituslautakunnassa esitettyä tosiseikastoa. Unionin yleinen tuomioistuin ei siis voi ottaa sitä huomioon.
- 115 Ehdollisesta tavaramerkin rekisteröintihakemuksen peruuttamisesta muiden tavaroiden ja palveluiden ryhmien osalta on todettava, että tämän vaatimuksen sovellettavuus riippuu nimenomaisesti kanteen pätevyuden tutkinnasta, joten se ei voi vaikuttaa unionin yleisen tuomioistuimen käsiteltäväksi saatetun oikeusriidan laajuuteen. Unionin yleinen tuomioistuin ei siis voi ottaa huomioon myöskään sitä.

Kantajan oikeuden tulla kuulluksi loukkaaminen

- 116 Kantaja väittää, että siltä osin kuin siihen, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan nojalla, voidaan vedota ensimmäisen kerran valituslautakunnassa, se, missä vaiheessa se on vedonnut tähän säännökseen, ei voi aiheuttaa sille vahingollisia vaikutuksia. Kantaja arvioi näin ollen, että valituslautakunnan olisi pitänyt joko kuulla sitä väitetystä todisteiden riittämättömyydestä tai palauttaa asia tutkijan käsiteltäväksi, jotta tämä lausuu niistä ensimmäisenä oikeusasteena. Kun valituslautakunta lausui suoraan asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan soveltamisesta, se loukkasi siis saman asetuksen 75 artiklassa vahvistettua kantajan oikeutta tulla kuulluksi ja aiheutti yhden oikeusasteen käsittelyn menettämisen.
- 117 EUIPO kiistää kantajan väitteiden paikkansapitävyyden.
- 118 Ensinnäkin sen osalta, pitikö valituslautakunnan palauttaa asia tutkijan käsiteltäväksi, on todettava olevan totta, ettei mikään asetuksen N:o 207/2009 säännös estä vetoamista siihen, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdassa tarkoitetulla tavalla, ensimmäisen kerran valituslautakunnassa reaktiona tutkijan päätöksen, jonka mukaan kyseessä olevaa tavaramerkkiä koskee välttämättä yksi saman asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b–d alakohdassa tarkoitetuista ehdottomista hylkäysperusteista.
- 119 On todettava, että asetuksen N:o 207/2009 64 artiklan 1 kohdan sanamuodon mukaan tutkittuaan valituksen hyväksyttävyyden valituslautakunta tekee päätöksen valituksesta ja se voi tällöin käyttää kiistetyn päätöksen tehneen osaston toimivaltaa. Tästä säännöksestä ilmenee, että rekisteröinnin epävästä tutkijan päätöksestä tehdyn valituksen johdosta valituslautakunta voi tutkia uudelleen rekisteröintihakemuksen asiasisällön sekä oikeudellisten seikkojen että tosiseikkojen osalta (tuomio 3.7.2013, Airbus v. SMHV (NEO), T-236/12, EU:T:2013:343, 21 kohta). Valituslautakunta on näin ollen toimivaltainen lausumaan väitteestä, jonka mukaan haettu tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdassa tarkoitetulla tavalla.
- 120 Valituslautakunta ei voi jäädä ilman tätä toimivaltaa pelkästään siksi, että tavaramerkin hakija vetosi siihen, että haettu tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi, ensimmäisen kerran valitusmenettelyssä. Tässä tapauksessa yhden oikeusasteen käsittelyn menettäminen, johon kantaja vetoaa nyt käsiteltävässä asiassa, johtuu yksinomaan tavaramerkin hakijan omasta käyttäytymisestä eikä siitä, että EUIPO:n osastot olisivat loukanneet sen menettelyllisiä oikeuksia millään tavalla.

- 121 Tämän vuoksi on todettava, ettei valituslautakunnalla ollut velvollisuutta siirtää asiaa tutkijan käsiteltäväksi.
- 122 Toiseksi siitä, pitikö valituslautakunnan kuulla kantajaa tämän esittämien todisteiden riittämättömyydestä, edellä 86 kohdassa on jo todettu, että asetuksen N:o 207/2009 75 artiklan toisessa virkkeessä vahvistetaan tavaramerkkioikeuden yhteydessä yleinen puolustautumisoikeuksien suojan periaate ja erityisesti oikeus tulla kuulluksi.
- 123 Tämä oikeus ei kuitenkaan edellytä, että EUIPO:n valituslautakunnan olisi ennen kuin se vahvistaa lopullisen kantansa osapuolen esittämien seikkojen arvioinnista annettava osapuolelle uusi mahdollisuus esittää näkemyksensä kyseisistä seikoista (ks. tuomio 19.1.2012, SMHV v. Nike International, C-53/11 P, EU:C:2012:27, 53 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 124 Näin ollen valituslautakunnalla ei ollut velvollisuutta ilmoittaa kantajalle pitävänsä tämän esittämiä väitteitä ja todisteita riittämättöminä eikä antaa sille mahdollisuutta esittää uusia huomautuksia ja lisätodisteita.
- 125 Tässä yhteydessä kantaja väittää virheellisesti, että valituslautakunnan piti kuulla sitä etukäteen, jos se aikoi esittää riidanalaisessa päätöksessä uuden hylkäysperusteen, joka liittyy asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohtaan. Viimeksi mainittu säännös, jonka soveltamiseen tavaramerkin hakijan on vedottava, ei ole ehdoton hylkäysperuste vaan päinvastoin poikkeus tällaisiin perusteisiin, jotka mainitaan kyseisen asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b–d alakohdassa.
- 126 Edellä esitetyn perusteella väite, jonka mukaan kantajan oikeutta tulla kuulluksi on loukattu, on hylättävä.

Perusteluvollisuuden laiminlyönti

- 127 Ensinnäkään sen valossa, mitä edellä 101–105 kohdassa todetaan siihen vetoamisen laajuudesta, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, ei ole tutkittava väitettä, joka koskee perusteluvollisuuden laiminlyömistä muiden kuin niiden tavaroiden ja palveluiden osalta, jotka vastaavat edellä 103 kohdassa tarkoitettuja ryhmiä, ja erityisesti teknisten palveluiden osalta.
- 128 Toiseksi toisin kuin kantaja väittää, valituslautakunta tutki riidanalaisen päätöksen 26–28 kohdassa haetun tavaramerkin käyttöä erikoislehden *Brauwelt* osalta, sellaisena kuin se ilmeni tältä osin esitetystä todisteista ja erityisesti kyseisen lehden myyntiluvuista. Tämän vuoksi on todettava, ettei valituslautakunta laiminlyönyt perusteluvollisuutta ”lehtien” ryhmän osalta.
- 129 Kolmanneksi valituslautakunnassa esittämänsä valituksen perustelukirjelmässä kantaja väitti, että siltä osin kuin lehdissä voitiin välittää useiden alojen tietoja, se, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi ”lehtien” osalta, ulottui myös tietopalveluihin, kirjoihin ja seminaareihin. Tämä kantajan väite on toistettu riidanalaisen päätöksen 7 kohdassa esitetystä yhteenvedosta sen väitteistä. Näissä olosuhteissa valituslautakunnan riidanalaisen päätöksen 26–28 kohdassa ”lehtien” ryhmän osalta esittämiä perusteluita voidaan soveltaa implisiittisesti mutta välttämättä tietopalveluihin, kirjoihin ja seminaareihin, varsinkin kun riidanalaisen päätöksen 27 kohdassa viitataan tavaroiden lisäksi kyseessä oleviin palveluihin.
- 130 Tältä osin on tosin totta, että kantaja on esittänyt sen tueksi, että se vetoaa erottamiskykyyn tietopalveluiden, kirjojen ja seminaarien osalta, lisätodisteita eli yhtäältä S:n valahtoisien ilmoituksen (jäljempänä valahtoinen ilmoitus), joka koski erityisesti oluen panemista koskevien kirjojen julkaisemista ja internetsivujen ylläpitämistä, ja toisaalta sen järjestämää saman alan seminaaria koskevan markkinointiesitteen (jäljempänä esite).

131 Valahtoinen ilmoitus ja esite mainittiin kuitenkin kantajan esittäminä todisteina riidanalaisen päätöksen 6 kohdassa, mikä merkitsee sitä, että ne ovat seikkoja, jotka valituslautakunta otti huomioon arvioinnissaan. Näissä olosuhteissa on todettava, että valituslautakunnan riidanalaisen päätöksen 26–28 kohdassa esittämiä perusteluita voidaan soveltaa myös todisteisiin, joilla pyritään osoittamaan, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi tietopalveluiden, kirjojen ja seminaarien osalta.

132 Näin ollen väite perusteluvollisuuden laiminlyömisestä on hylättävä.

Todisteet siitä, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi

133 Asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan nojalla kyseisen asetuksen 7 artiklan 1 kohdan b–d alakohdassa tarkoitettut ehdottomat hylkäysperusteet eivät ole esteenä tavaramerkin rekisteröinnille, jos kyseinen tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi niiden tavaroiden tai palvelujen osalta, joille rekisteröintiä haetaan.

134 Tältä osin oikeuskäytännöstä käy ilmi, että tavaramerkin tuleminen käytössä erottamiskykyiseksi edellyttää, että ainakin merkittävä osa kohderyhmästä tunnistaa kyseisen merkin perusteella asianomaiset tavarat tai palvelut tietyn yrityksen tavaroiksi tai palveluiksi (ks. tuomio 29.4.2004, Eurocermex v. SMHV (Olutpullon muoto), T-399/02, EU:T:2004:120, 42 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

135 Nyt käsiteltävässä asiassa kantaja esitti tukeakseen väitettä siitä, että tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi, valituslautakunnalle seuraavat todisteet:

- erään yhtiön 200 saksalaisen ja itävaltalaisen panimoalan ammattilaisen keskuudessa tekemä kyselytutkimus (jäljempänä kyselytutkimus)
- valahtoinen ilmoitus
- nettitietosanakirja Wikipedian *Brauwelt*-lehteä koskeva artikkeli
- *Brauwelt*-lehden numero
- otteita ”drinktec”-näyttelyyn liittyvistä julkaisuista
- kuvia näyttelyosastosta
- ”drinktec”-näyttelyn loppuraportti ja ote ”BrauBeviale”-näyttelyn internetsivustosta
- oluen panemista koskevan seminaarin esite
- olutpullojen etikettejä.

136 Riidanalaisen päätöksen 26–29 kohdassa valituslautakunta katsoi, etteivät nämä todisteet olleet riittäviä osoittamaan, että haettu tavaramerkki olisi tullut käytössä erottamiskykyiseksi niiden tavaroiden ja palveluiden suhteen, joiden osalta tällaiseen erottamiskykyyn oli vedottu.

137 Riitauttaakseen tämän arvion kantaja väittää, että haettu tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi samannimisen lehden osalta, minkä kyselytutkimus, valahtoinen ilmoitus, nettitietosanakirja Wikipedian artikkeli ja kyseisen lehden numero osoittavat.

- 138 Edellä 111 kohdassa todetaan tältä osin, että valituslautakunta katsoi perustellusti, että se, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi, piti osoittaa ”lehtien” ryhmän osalta. Koska tämä tavaryhmä on suunnattu sekä ammattilaisille että suurelle yleisölle, kohdeyleisö, jonka suhteen tavaramerkin on osoitettava tulleen käytössä erottamiskykyiseksi, sisältää nämä kaksi kuluttajaryhmää, kuten valituslautakunta totesi riidanalaisen päätöksen 27 kohdassa.
- 139 Kuten valituslautakunta totesi perustellusti, siltä osin kuin kantajan julkaisema *Brauwelt*-lehti on erikoislehti, kantajan esittämät todisteet osoittavat yksinomaan, miten haettua tavaramerkkiä käytetään ja miten se mielletään ammattilaisyleisön keskuudessa, mitä kantaja ei myöskään kiistä.
- 140 Toiseksi siltä osin kuin kantaja vetoaa siihen, että tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi tietopalveluiden, seminaarien ja kirjojen osalta sen perusteella, että haettua tavaramerkkiä on käytetty erikoislehtien osalta, sovelletaan myös valituslautakunnan riidanalaisen päätöksen 26–28 kohdassa esittämiä ja edellä 138 ja 139 kohdassa mainittuja perusteluja, joiden mukaan tämä käyttäminen on osoitettu yksinomaan kohdeyleisön osan suhteen. Samoin kuin lehdet, edellä mainitut kolme tavaroiden ja palveluiden ryhmää voidaan suunnata sekä erikoistuneelle yleisölle että suurelle yleisölle.
- 141 Sama toteamus soveltuu myös muihin kantajan esittämiin todisteisiin, jotka liittyvät kyseiseen kolmeen tavaroiden ja palveluiden ryhmään. Aivan aluksi on nimittäin todettava, että jos oletetaan, että valaehteisessä ilmoituksessa esitetyt tiedot internetsivustojen käytöstä koskevat tietopalvelujen ryhmää, niiden perusteella ei voida todeta, että merkittävä osa suuresta yleisöstä käyttäisi kyseisiä sivustoja tai tuntisi ne. Esitteen sisältämistä tiedoista ilmenee, että kantajan järjestämä seminaari oli suunnattu erikoistuneelle yleisölle ja erityisesti pienten ja keskisuurten panimoiden omistajille. Kuten valaehteisestä ilmoituksesta ilmenee, kantajan haetulla tavaramerkillä julkaisemat kirjat ovat ammattikirjoja, eikä niitä siis ole suunnattu suurelle yleisölle.
- 142 Kolmanneksi kun kyse on näyttelyluetteloista ja messujen ja näyttelyiden järjestämispalveluista, kantaja riitauttaa valituslautakunnan kieltäytymisen ottaa huomioon valaehtoisen ilmoituksen, josta ilmenee sen julkaisseen ”BrauBeviale”- ja ”drinktec”-näyttelyiden näyttelyluettelon, otteet kahdesta ”drinktec”-näyttelyyn liittyvästä julkaisusta ja valokuvat näyttelyosastosta myöntääkseen haetun tavaramerkin tulleen käytössä erottamiskykyiseksi.
- 143 Tältä osin on todettava ensimmäiseksi, että valaehtoisen ilmoituksen on antanut henkilö, joka on ammatillisessa suhteessa kantajaan, joten pelkästään se ei voi olla riittävä osoitus siitä, että haettu tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi (ks. analogisesti tuomio 15.12.2005, BIC v. SMHV (Sytytinkivellisen savukkeensytyttimen muoto), T-262/04, EU:T:2005:463, 79 kohta). Koska muut kantajan esittämät todisteet eivät liity ”BrauBeviale”-näyttelyyn, sitä, että kantaja on väitteen mukaan julkaissut näyttelyluetteloita, ei voida ottaa huomioon.
- 144 Tämän jälkeen ”drinktec”-näyttelyyn liittyvien julkaisujen osalta kantaja arvostelee valituslautakunnan toteamusta, jonka mukaan niiden etusivulla olevan maininnan ”yhteistyössä” perusteella ei voida yksilöidä sen ja kyseisen näyttelyn järjestäjän välistä yhteyttä. Toisin kuin kantaja väittää, ei ole syytä katsoa, että kohdeyleisö tulkitseisi tämän merkinnän tarkoittavan sitä, että kantaja on kuulunut kyseisen näyttelyn järjestelyorganisaatioon ja näyttelyluettelon laatimiseen, koska esitetyt otteet eivät sisällä tämänsuuntaisia viitteitä. Päinvastoin ”drinktec 2013” -näyttelyyn liittyvän julkaisun vastuuvapauslausekkeista ilmenee selvästi, että kyseessä on *Brauwelt*-lehden erikoisliite, jonka kantaja on julkaissut kyseisen näyttelyn yhteydessä. Näin ollen ”drinktec”-näyttelyyn liittyvistä julkaisuista ei ilmene, että kantaja olisi vastuussa näyttelyn järjestämisestä eikä että se olisi julkaissut sen yhteydessä mainitusta lehdestä erillisen näyttelyluettelon ja jaellut sitä.
- 145 Toisin kuin kantaja väittää, valituslautakunta katsoi perustellusti, että kantajan esittämät kuvat näyttelyosastosta eivät osoittaneet haetun tavaramerkin käyttämistä näyttelyluetteloitten ja messujen ja näyttelyiden järjestämispalveluiden osalta, vaan korkeintaan erikoislehtien ja erikoistuneen julkaisijan palveluiden osalta. Kyseinen näyttelyosasto ei sisällä mitään seikkaa, jonka perusteella voitaisiin todeta,

että se kuuluu näyttelyn järjestäjälle tai että siellä jaellaan näyttelyluetteloita. Näytteilleasettaja yksilöidään sen sijaan selvästi ”erikoistuneena julkaisijana” ja osasto sisältää ”tilauspalvelulle” osoitetun alueen.

- 146 Neljänneksi oluen osalta kantaja riitauttaa valituslautakunnan toteamuksen, jonka mukaan sen tuottamat pullojen etiketit antavat ymmärtää, että kyse on mainoslahjoista, eikä oluen myynnistä saatua liikevaihtoa ole missään tapauksessa vahvistettu. Kantaja katsoo, että kyseiset etiketit osoittavat sen toimineen markkinoilla 150 vuoden ajan, joten se on huomattavan tunnettu. Se toteaa lisäksi, ettei oluen myyminen ole välttämätöntä sen osoittamiseksi, että tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi tämän tavaran osalta.
- 147 Tältä osin kantajan itsensä esittämästä valahtoisesta ilmoituksesta ilmenee, että kyseessä oleva olut, jota on yhteensä 1 350 pulloa, on pantu kahdessa erässä, jotta sitä voitiin lahjoittaa asiakkaille *Brauwelt*-lehden 150-vuotissyntymäpäivän kunniaksi. Kuten valituslautakunta totesi, tällainen haetun tavaramerkin käyttäminen on pikemminkin osa lehden markkinointia kuin käyttämistä oluen myynnin yhteydessä ja joka tapauksessa riittämätöntä osoittamaan, että haettu tavaramerkki on tullut erottamiskykyiseksi kohdeyleisön merkittävän osan joukossa kyseisen tavaran osalta.
- 148 Edellä esitetyn perusteella valituslautakunta totesi perustellusti, ettei kantaja ole osoittanut, että haettu tavaramerkki olisi tullut käytössä erottamiskykyiseksi asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdassa tarkoitetulla tavalla.
- 149 Tämän vuoksi kolmas kanneperuste ja kanne kokonaisuudessaan on hylättävä.

Oikeudenkäyntikulut

- 150 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 134 artiklan 1 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska kantaja on hävinnyt asian, se on veloitettava korvaamaan EUIPO:n oikeudenkäyntikulut tämän vaatimusten mukaisesti.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) Raimund Schmitt Verpachtungsgesellschaft mbH & Co. KG veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Kanninen

Pelikánová

Buttigieg

Julistettiin Luxemburgissa 18 päivänä lokakuuta 2016.

Allekirjoitukset

Sisällysluettelo

Asian tausta	2
Asianosaisten vaatimukset	3
Oikeudellinen arviointi	3
1. Toisen ja kolmannen vaatimuksen tutkittavaksi ottaminen	3
2. Unionin yleisessä tuomioistuimessa ensimmäisen kerran esitetyt asiakirjat	4
3. Asiakysymys	4
Ensimmäinen kanneperuste, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdan, luettuna yhdessä kyseisen asetuksen 75 artiklan kanssa, rikkomista	4
Perusteluvollisuuden laiminlyönti	5
Haetun tavaramerkin kuvailevuus kyseessä olevien tavaroiden ja palvelujen osalta	5
– Haetun tavaramerkin merkitys	7
– Haetun tavaramerkin ja sen kattamien tavaroiden ja palveluiden välinen yhteys	8
– Aikaisempien rekisteröintien ja päätösten huomioon ottaminen	11
Kantajan oikeuden tulla kuulluksi loukkaaminen	11
Toinen kanneperuste, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan rikkomista	12
Kolmas kanneperuste, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan, luettuna yhdessä kyseisen asetuksen 75 artiklan kanssa, rikkomista	13
Oikeusriidan kohde	13
Kantajan oikeuden tulla kuulluksi loukkaaminen	15
Perusteluvollisuuden laiminlyönti	16
Todisteet siitä, että tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi	17
Oikeudenkäyntikulut	19