



Oikeustapauskokoelma

UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (toinen jaosto)

30 päivänä marraskuuta 2017*

EU-tavaramerkki - Mitättömyysmenettely - Värien sininen ja hopea yhdistelmästä koostuva
EU-tavaramerkki - Ehdoton hylkäysperuste - Riittävän selkeä ja täsmällinen graafinen esitys -
Systemaattisen sommitelman, jossa värit on yhdistetty ennalta määrättyllä ja muuttumattomalla tavalla,
tarpeellisuus - Perusteltu luottamus - Asetuksen (EY) N:o 207/2009 4 artikla ja 7 artiklan 1 kohdan
a alakohta (joista on tullut asetuksen (EU) 2017/1001 4 artikla ja 7 artiklan 1 kohdan a alakohta)

Yhdistetyissä asioissa T-101/15 ja T-102/15,

Red Bull GmbH, kotipaikka Fuschl am See (Itävalta), edustajanaan asianajaja A. Renck,

kantajana,

jota tukee

Marques, kotipaikka Leicester (Yhdistynyt kuningaskunta), edustajinaan aluksi solicitor R. Mallinson ja
solicitor F. Delord, sittemmin solicitor M. Mallinson,

väliintulijana,

vastaan

Euroopan unionin teollisoikeuksien virasto (EUIPO), asiamiehenään A. Folliard-Monguiral,

vastaajana,

joissa toisena asianosaisena EUIPO:n valituslautakunnassa käydyssä menettelyssä oli ja väliintulijana
unionin yleisessä tuomioistuimessa on

Optimum Mark sp. z o.o., kotipaikka Varsova (Puola), edustajinaan asianajajat R. Skubisz,
M. Mazurek, J. Dudzik ja E. Jaroszyńska-Kozłowska,

ja joissa on kyse kahdesta kanteesta, joka on nostettu EUIPO:n ensimmäisen valituslautakunnan
2.12.2014 tekemästä kahdesta päätöksestä (asia R 2037/2013-1 ja asia R 2036/2013-1), jotka koskevat
kahta mitättömyysmenettelyä Optimum Markin ja Red Bullin välillä,

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (toinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja M. Prek sekä tuomarit E. Buttigieg ja B. Berke
(esittelevä tuomari),

kirjaaja: hallintovirkamies J. Weychert,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 26.2.2015 jätetyt kannekirjelmät,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 11.6.2015 jätetyt EUIPO:n vastineet,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 5.6.2015 jätetyt väliintulijan vastineet,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 1.9.2015 asiassa T-101/15 jätetyt vastauskirjelmät,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 19.11.2015 jätetyt väliintulijan vastauskirjelmät,
ottaen huomioon 18.11.2015 annetun määräyksen, jolla Marques hyväksyttiin väliintulijaksi tukemaan kantajan vaatimuksia,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 6.1. ja 22.3.2016 jätetyt Marquesin väliintulokirjelmät,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 22.3.2016 jätetyt kantajan huomautukset,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 21.3.2016 jätetyt EUIPO:n huomautukset,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 22.3.2016 jätetyt väliintulijan huomautukset,
ottaen huomioon asioiden T-101/15 ja T-102/15 yhdistämisestä suullista menettelyä sekä ratkaisun antamista varten 9.12.2016 annetun päätöksen,
ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen jaostojen kokoonpanojen muutoksen,
on 10.3.2017 pidetyn suullisen käsittelyn johdosta
antanut seuraavan

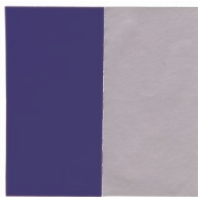
tuomion

Asian tausta

Asia T-101/15

- 1 Kantaja Red Bull GmbH teki 15.1.2002 EU-tavaramerkin rekisteröintihakemuksen Euroopan unionin teollisoikeuksien virastolle (EUIPO) yhteisön tavaramerkistä 20.12.1993 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/94 (EYVL 1994, L 11, s. 1) perusteella, sellaisena kuin tämä asetusta on muutettuna (korvattu yhteisön tavaramerkistä 26.2.2009 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 207/2009 (EUVL 2009, L 78, s. 1), sellaisena kuin se on muutettuna, joka on puolestaan korvattu Euroopan unionin tavaramerkistä 14.6.2017 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksella (EU) 2017/1001 (EUVL 2017, L 154, s. 1)).

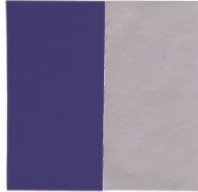
- 2 Tavaramerkki, jonka rekisteröintiä haettiin (jäljempänä ensimmäinen riidanalainen tavaramerkki), on kahden värin sellaisinaan yhdistelmä, joka esitetään jäljempänä:



- 3 Kantaja toimitti 30.6.2003 päivätyllä tiedonannolla täydentäviä asiakirjoja osoittaakseen, että ensimmäinen riidanalainen tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi. Kantaja toimitti 11.10.2004 ensimmäisen riidanalaisen tavamerkin kuvauksen, joka oli laadittu seuraavasti: "Haettu suoja kattaa värit sininen (RAL 5002) ja hopea (RAL 9006). Värien suhteellinen osuus on noin 50 % ja 50 %".
- 4 Tavarat, joita varten rekisteröintiä haettiin, kuuluvat tavaroiden ja palvelujen kansainvälistä luokitusta tavaramerkkien rekisteröimistä varten koskevan, 15.6.1957 tehdyn Nizzan sopimuksen, sellaisena kuin se on tarkistettuna ja muutettuna, luokkaan 32 ja vastaavat seuraavaa kuvausta: "Energiajuomat".
- 5 EU-tavamerkin rekisteröintihakemus julkaistiin 7.3.2005 ilmestyneessä Yhteisön tavaramerkkilehdessä nro 10/2005. Ensimmäinen riidanalainen tavaramerkki rekisteröitiin 25.7.2005 numerolla 002534774, ja rekisteröintiin sisältyi merkintä käytöllä hankitusta erottamiskyvystä ja edellä 3 kohdassa mainittu kuvaus.
- 6 Väliintulija Optimum Mark sp. z o.o. teki 20.9.2013 ensimmäistä riidanalaisesta tavaramerkkiä koskevan mitättömyysvaatimuksen asetuksen N:o 207/2009 52 artiklan 1 kohdan a alakohdan (josta on tullut asetuksen N:o 2017/1001 59 artiklan 1 kohdan a alakohta), luettuna yhdessä mainitun asetuksen 7 artiklan 1 kohdan a, b ja d alakohdan (joista on tullut asetuksen 2017/1001 7 artiklan 1 kohdan a, b ja d alakohta) ja saman asetuksen 52 artiklan 1 kohdan b alakohdan (josta on tullut asetuksen 2017/1001 59 artiklan 1 kohdan b alakohta) kanssa, nojalla kaikkien edellä 4 kohdassa mainittujen tavaroiden osalta.
- 7 Mitättömyysvaatimus perustui seuraaviin perusteisiin:
- ensimmäinen riidanalainen tavaramerkki ei täytä asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan vaatimuksia, koska sen graafinen esitys ei täytä oikeuskäytännössä asetettuja edellytyksiä, joiden mukaan graafisen esityksen on oltava selkeä, täsmällinen, sellaisenaan täydellinen, helppotajuinen, ymmärrettävä, muuttumaton ja objektiivinen ja siihen tulee sisältyä systemaattinen sommitelma, jossa värit on yhdistetty keskenään ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla;
 - ensimmäisen riidanalaisen tavamerkin rekisteröintihakemukseen sisältyvän kuvauksen muotoilu mahdollistaa useita erilaisia yhdistelmiä, joissa kahden värin suhteellinen osuus on "noin" 50 % ja 50 %, ja siis useita sommitelmia, minkä vuoksi kuluttajat eivät voisi käyttää kuvausta varmuudella hyväkseen myöhempää ostosta tehdessään.

Asia T-102/15

- 8 Kantaja teki 1.10.2010 asetuksen N:o 207/2009 nojalla EUIPO:lle toisen EU-tavaramerkin rekisteröintihakemuksen. Tavaramerkki, jonka rekisteröintiä haettiin (jäljempänä toinen riidanalainen tavaramerkki), on kahden värin sellaisinaan yhdistelmä, joka esitetään jäljempänä:



- 9 Tavarat, joita varten rekisteröintiä haettiin, kuuluvat Nizzan sopimuksen mukaiseen luokkaan 32 ja vastaavat seuraavaa kuvausta: "Energiajuomat".
- 10 EU-tavaramerkin rekisteröintihakemus julkaistiin 29.11.2010 ilmestyneessä Yhteisön tavaramerkkilehdessä nro 48/2011.
- 11 Tutkija lähetti 22.12.2010 tiedonannon muotovaatimusten noudattamatta jättämisestä yhteisön tavaramerkistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/94 täytäntöönpanosta annetun komission asetuksen (EY) N:o 2868/95 (EYVL 1995, L 303, s. 1) 9 säännön 3 kohdan mukaisesti todeten, että tavaramerkin kuvaukselle varatussa kentässä ei ole ilmoitettu niitä suhteellisia osuuksia, joissa kutakin väriä käytetään tavaroissa, eikä siinä ole täsmennetty sitä tapaa, jolla nämä värit ilmenevät. Tutkija kehotti kantajaa täsmentämään "suhteelliset osuudet, joissa kahta väriä käytetään (esimerkiksi samassa suhteessa) ja tavan, jolla ne ilmenevät".
- 12 Kantaja ilmoitti 10.2.2011 tutkijalle, että se "oli 22.12.2010 päivätyn tiedonannon mukaisesti ilmoittanut EUIPO:lle, että kahta väriä käytetään samassa suhteessa ja vierekkäin aseteltuina".
- 13 Toinen riidanalainen tavaramerkki rekisteröitiin 8.3.2011 käytössä hankitun erottamiskyvyn perusteella ja sen yhteydessä ilmoitettiin värit "sininen (Pantone 2747 C), hopea (Pantone 877 C)" ja seuraava kuvaus: "Kahta väriä käytetään samassa suhteessa ja vierekkäin aseteltuina".
- 14 Väliintulija teki 27.9.2011 toista riidanalaisista tavaramerkkiä koskevan mitättömyysvaatimuksen asetuksen N:o 207/2009 52 artiklan 1 kohdan a alakohdan, luettuna yhdessä saman asetuksen 7 artiklan 1 kohdan a, b ja d alakohdan ja 52 artiklan 1 kohdan b alakohdan kanssa, perusteella kaikkien tavaramerkin kattamien tavaroiden osalta.
- 15 Mitättömyysvaatimus perustui seuraaviin perusteisiin:
- toinen riidanalainen tavaramerkki ei täytä asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan vaatimuksia, koska sen graafinen esitys ei täytä oikeuskäytännössä asetettuja edellytyksiä, joiden mukaan graafisen esityksen on oltava selkeä, täsmällinen, sellaisenaan täydellinen, helppotajuinen, ymmärrettävä, muuttumaton ja objektiivinen ja siihen tulee sisältyä systemaattinen sommitelma, jossa värit on yhdistetty keskenään ennalta määrättyllä ja muuttumattomalla tavalla
 - ilmaisun "vierekkäin aseteltuina" voidaan ymmärtää tarkoittavan "yhteistä rajaa" tai "rinnakkain asettamista" tai "yhdessä käyttöä kontrastin aikaansaamiseksi", koska toisen riidanalaisen tavaramerkin kuvauksessa ei ilmoiteta sommittelun tyyppiä, jonka mukaan kahta väriä käytetään tavaroissa, eikä tämä kuvaus siis ole sellaisenaan täydellinen, selkeä ja täsmällinen.

Asiat T-101/15 ja T-102/15

- 16 Mitättömyysosasto julisti kahdella 9.10.2013 tekemällään päätöksellä ensimmäisen ja toisen riidanalaisen tavaramerkin (jäljempänä yhdessä riidanalaiset tavamerkit) mitättömiksi todeten, että niiden graafinen esitys on ”pelkkä kahden tai usean värin, jotka kuvataan abstraktisti ja ilman ääriviivoja, vierekkäin aseteltu” 24.6.2004 annetussa tuomiossa Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384, 34 kohta) tarkoitetulla tavalla, eikä se ole asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa (josta on tullut asetuksen 2017/1001 4 artikla) vaaditulla tavalla täsmällinen ja muuttumaton, sillä se mahdollistaa useita erilaisia yhdistelmiä, joiden avulla kuluttaja ei voi tunnistaa ja painaa mieleensä tiettyä yhdistelmää, jota hän voisi käyttää varmuudella hyväkseen myöhempää ostosta tehdessään. Lisäksi toimivaltaiset viranomaiset ja taloudelliset toimijat eivät voi esityksen avulla saada tietoonsa riidanalaisen tavaramerkkien haltijan suojattujen oikeuksien laajuutta. Näin ollen riidanalaisen tavaramerkkien graafisen esityksen, johon sisältyy kuvaus (edellä 3 ja 13 kohdassa mainitussa kahdessa muodossa), perusteella ei voida määrittää tiettyä värien sommitelmaa, jonka avulla voidaan määrittellä samassa suhteessa esitettyjen värien erityinen yhdistelmä ja siis riidanalaisen tavaramerkkien antaman suojan kohde, eikä se tämän vuoksi ole asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukainen. Vaikka tällaisen kuvauksen ei tarvitsekaan kuvata sitä tapaa, jolla tavaramerkkiä käytetään tai jolla se asetetaan erilaisiin tavaroihin, sen tarkoituksena on määrittää tässä säännöksessä tarkoitettu tavaramerkin rekisteröinnin antaman suojan täsmällinen kohde. Mitättömyysosasto täsmensi lisäksi, että vaikka asetuksen N:o 2868/95 3 säännön 3 kohdassa ei velvoiteta toimittamaan kuvausta graafisesta esityksestä, siinä ei kuitenkaan suljeta pois mahdollisuutta evätä tavaramerkin rekisteröintiä tai julistaa se mitättömäksi, kun kuvausta tarvittaisiin varmistamaan tavaramerkin rekisteröinnin asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukaisuus. Lopuksi mitättömyysosasto huomautti, etteivät EUIPO:ta sido sen aikaisemmat päätökset vaan vain laillisuusperiaate, ja totesi, että koska mitättömyysvaatimus hyväksyttiin kokonaisuudessaan asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan nojalla, se ei tutki muita väliintulijan esittämiä mitättömyysperusteita.
- 17 Kantaja teki 17.10.2013 kaksi valitusta kahdesta mitättömyysosaston päätöksestä ja jätti 10.2.2014 kirjelmänsä, joissa esitettiin valitusperusteet.
- 18 Kahdella 2.12.2014 tehdyllä päätöksellä (jäljempänä riidanalaiset päätökset) EUIPO:n ensimmäinen valituslautakunta hylkäsi nämä kaksi valitusta perusteettomina, koska riidanalaiset tavamerkit oli rekisteröity asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan, luettuna yhdessä saman asetuksen 4 artiklan kanssa, vastaisesti. Valituslautakunta perusteli nämä kaksi päätöstä samalla tavalla.
- 19 Valituslautakunta totesi yhtäältä, ettei kantaja voi tehokkaasti vedota luottamuksensuojan periaatteeseen, jota tämä väittää mitättömyysosaston loukanneen, koska se, että tutkija oli pyytänyt kuvauksen lisäämistä mainittuun tavaramerkkiin ja hyväksynyt sen muotoilun tai ehdottanut tätä, ei tarkoita, että olisi annettu täsmällisiä, ehdottomia ja yhtäpitäviä tietoja, jotka olisivat voineet perustaa kantajan perustellun luottamuksen. Lisäksi EUIPO:ssa ei ollut riidanalaisen tavaramerkkien rekisteröinnin ajankohtana vakiintunutta käytäntöä värien sellaisenaan rekisteröimisestä EU-tavaramerkiksi, eikä mahdollinen käytäntö, vaikka se olisikin vakiintunut, joka tapauksessa vastaa täsmällisiä, ehdottomia ja yhtäpitäviä tietoja eikä se ole merkityksellinen arvioitaessa sitä, täyttääkö tavaramerkin graafinen esitys asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa esitetyn vaatimuksen vai ei.
- 20 Valituslautakunta totesi toisaalta, että mitättömyysosasto oli perustellusti katsonut, että riidanalaiset tavamerkit oli rekisteröity asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan ja 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan, yhdessä luettuina, vastaisesti.
- 21 Ensiksi valituslautakunta huomautti, ettei käytössä hankittu merkin erottamiskyky voi neutralisoida asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan vaatimuksia. Sen mukaan tämän säännöksen tarkoituksena on määrittää EU-tavaramerkin haltijalleen antaman suojan täsmällinen kohde, jotta estetään Euroopan unionin tavaramerkkioikeuden käyttäminen väärin perusteettoman kilpailuedun saamiseksi ja jotta

toimivaltaiset viranomaiset voivat selvästi ja täsmällisesti tunnistaa rekisteröityjen merkkien luonteen ja jotta talouden toimijat voivat saada kolmansien oikeuksia koskevia täsmällisiä tietoja käyttämällä näiden viranomaisten ylläpitämää julkista rekisteriä.

- 22 Toiseksi valituslautakunta myönsi värimerkkien sellaisinaan rekisteröintikelpoisuuden ja muistutti oikeuskäytännöstä, jonka mukaan kuvaus voi olla tarpeen asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan vaatimusten täyttämiseksi. Kun graafiseen esitykseen on liitetty tällainen kuvaus, sen katsotaan olevan graafisen esityksen erottamaton osa.
- 23 Kolmanneksi valituslautakunta totesi riidanalaiisten päätösten 45 kohdassa kahden tai useamman värin sellaisenaan yhdistelmistä, että 24.6.2004 annettussa tuomiossa Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) vahvistettiin yleinen periaate, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan tulkintaa ja jonka mukaan oikeuskäytännössä asetettujen täsmällisyyden ja kestävyysvaatimusten täyttämiseksi väriyhdistelmien täytyy olla systemaattisia sommitelmia, joissa kyseessä olevat värit on yhdistetty keskenään ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla. Tämän yleisen periaatteen tarkoituksena on estää se, että keskivertokuluttaja ei voisi käyttää sellaista graafista esitystä, joka mahdollistaa lukuisat eri yhdistelmät, varmuudella hyväkseen myöhempää ostosta tehdessään. Näin ollen valituslautakunta totesi riidanalaiisten päätösten 48 kohdassa, että koska yhtäältä riidanalaiisten tavaramerkkien graafinen esitys ja toisaalta niihin liitetty kuvaus (edellä 3 ja 13 kohdassa mainittuna kahtena versiona), joita on tarkasteltava yhdessä, osoittavat pelkän kahden koodilla yksilöidyn värin vierekkäin asettelun ja näiden värien suhteellisen osuuden, ne mahdollistavat näiden kahden värin sommittelun lukuisiin eri yhdistelmiin, joista syntyy hyvin erilainen kokonaisvaikutelma. Riidanalaiset tavaramerkit eivät siis ole riittävän täsmällisiä ja muuttumattomia.
- 24 Neljänneksi valituslautakunta totesi asiassa T-101/15 annettussa riidanalaisessa päätöksessä, ettei ole tarpeen lausua siitä, onko värien suhteellisen osuuden summittaminen sanalla ”noin” asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukaan riittävää, koska kuvaus on epätarkka myös ilman tätä sanaa.
- 25 Viidenneksi on todettava, että siltä osin kuin kantaja väitti, että haetun tavaramerkin graafinen esitys on riittävän täsmällinen, koska siinä näkyvät värit sininen vasemmalla ja hopea oikealla ja nämä värit on aseteltu vierekkäin eli jaettu keskellä olevalla pystysuoralla viivalla samassa suhteessa, valituslautakunta totesi riidanalaisen päätöksen 50 kohdassa asiassa T-101/15 ja riidanalaisen päätöksen 49 kohdassa asiassa T-102/15, että mainittuun esitykseen olisi pitänyt liittää tätä koskeva nimenomainen kuvaus. Koska tällainen nimenomainen kuvaus puuttuu, riidanalaiisten tavaramerkkien graafinen esitys mahdollistaa erilaiset sommitelmat.
- 26 Kuudenneksi valituslautakunta hylkäsi kantajan argumentin, jonka mukaan EUIPO:n olisi pitänyt antaa sen muuttua kyseisen tavaramerkin rekisteröintihakemuksia korjatakseen todetut puutteet, koska asetuksen N:o 2868/95 9 sääntö ei voi olla lainmukainen perusta tälle muuttamiselle.

Asianosaisten vaatimukset

- 27 Kantaja, jota yhdistys Marques (jäljempänä väliintulijana oleva yhdistys) tukee, vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin
- kumoaa riidanalaiset päätökset
 - palauttaa käsiteltävät asiat EUIPO:hon asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan (josta on tullut asetuksen 2017/1001 7 artiklan 3 kohta) nojalla tehtävää tutkimusta varten
 - velvoittaa EUIPO:n ja väliintulijan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

28 EUIPO vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

- hylkää kanteen
- velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

29 Väliintulija vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

- hylkää kanteen
- velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut väliintulijalle aiheutuneet oikeudenkäyntikulut mukaan lukien.

Oikeudellinen arviointi

30 Kantaja vetoaa kanteensa tueksi kahteen kanneperusteeseen, joista ensimmäinen koskee asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan ja 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan rikkomista sekä suhteellisuusperiaatteen ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista ja toinen luottamuksensuojan periaatteen loukkaamista.

Ensimmäinen valitusperuste, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan ja 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan rikkomista ja suhteellisuusperiaatteen ja luottamuksensuojan periaatteen loukkaamista

31 Ensiksi kantaja, jota väliintulijana oleva yhdistys tukee, toteaa, että riidanalaiset tavaramerkit ovat asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa säädettyjen vaatimusten mukaisia ja että valituslautakunta on tulkinnut erittäin suppeasti 24.6.2004 annettua tuomiota Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384), minkä vuoksi seurauksena on pelkästään värimerkkien sellaisinaan suhteeton ja syrjivä kohtelu muihin tavaramerkkityyppeihin nähden. Kantajan mukaan tätä tuomiota ei sovelleta riidanalaisen tavaramerkkien kaltaisten tavaramerkkien rekisteröintiin. Ensiksi sitä sovelletaan vain värien sellaisinaan yhdistelmien rekisteröintiä koskeviin hakemuksiin, joissa on kuvaus, jossa vaaditaan nimenomaisesti suojaa ”kaikissa kuviteltavissa olevissa muodoissa”, toisin kuin riidanalaisen tavaramerkkien kuvauksessa. Kun toiseksi kyseisen tuomion oikeudenkäyntikielisen eli saksankielisen version 34 kohdassa käytetään sanaa ”Zusammenstellung eikä sanaa ”juxtaposition” (vierekkäin asettelu), joka on ranskankielisessä versiossa käytetty sana, joka taas viittaa ”täsmälliseen yhdistelmään”, siinä vain suljetaan pois kahden tai usean värin ”mielivaltainen yhdistelmä”. Riidanalaisen tavaramerkkien graafinen esitys koskee tällaista täsmällistä eikä mielivaltaista yhdistelmää.

32 Toiseksi kantaja esittää, että valituslautakunta vaati yksityiskohtaista kuvausta siitä tavasta, jolla värejä käytetään tavaroissa, ja siis siitä, millä tavoin se aikoo käyttää riidanalaisia tavaramerkkejä, mikä on merkityksellinen kysymys asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdan tai tämän asetuksen 15 artiklan (josta on tullut asetuksen 2017/1001 18 artikla) kannalta, kun taas kysymys siitä, onko merkin rekisteröinti EU-tavaramerkiksi saman asetuksen 4 artiklan mukainen, edellyttää graafisen esityksen täsmällisyyden tutkimista abstraktisti. Lisäksi tällainen kuvaus ei ensiksi ole lainmukainen vaatimus, ja toiseksi se tekee kyseisestä merkistä kuviomerkin.

33 Kolmanneksi kantaja väittää mainitusta kuvauksesta, että värimerkin sellaisenaan tosiasiallisen käytön ”nimenomaisen” kuvauksen katsominen tarpeelliseksi vastaa ylimääräisen edellytyksen asettamista tämäntyyppisten tavaramerkkien rekisteröinnille, mikä ei ole EU-tavaramerkin rekisteröinnin lainmukainen vaatimus soveltuvan lainsäädännön tai oikeuskäytännön valossa ja mitä ei myöskään vaadita muiden tyyppisten ”ei-perinteisten tavaramerkkien”, kuten kolmiulotteisten tavaramerkkien,

äänitavaramerkkien tai perinteisten kuvio- tai sanamerkkien osalta, ja mitä ei ole koskaan vaadittu EUIPO:n aiemmissa päätöksissä tai oikeuskäytännössä. Näin ollen valituslautakunta rikkoi myös suhteellisuusperiaatetta ja yhdenvertaisen kohtelun periaatetta eri tavaramerkkityyppien välillä.

- 34 EU-tavaramerkin, joka koostuu värien sellaisinaan yhdistelmästä, rekisteröimiseksi näet riittäisi asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukaan, että tällaista tavaramerkkiä haetaan tämällyyppisenä tavaramerkkinä, että se esitetään graafisesti ja että värit yksilöidään viittaamalla kansainvälisesti hyväksytyihin yksilöimiskoodeihin. Sääntö ”se, mikä nähdään, on se, mikä saadaan” osoittaa visuaalisesti kyseisen tavaramerkin yksilöimiseen tarvittavat muut parametrit.
- 35 EUIPO ja väliintulija riitauttavat nämä väitteet.
- 36 Aluksi on todettava, että ensimmäisen kanneperusteen yhteydessä esitetyt eri väitteet voidaan ryhmitellä olennaisilta osin kanneperusteen kolmeksi osaksi, joista ensimmäinen koskee asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan ja 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan rikkomista, toinen yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista ja kolmas suhteellisuusperiaatteen loukkaamista.

Ensimmäinen osa, joka koskee asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan ja 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan rikkomista

- 37 Asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukaan EU-tavaramerkkinä voi olla mikä tahansa merkki, joka voidaan esittää graafisesti, erityisesti sanoin, henkilönnimet mukaan lukien, kuvioin, kirjaimin, numeroin taikka tavaroiden tai niiden päällyksen muodon avulla, jos sellaisella merkillä voidaan erottaa yrityksen tavarat tai palvelut muiden yritysten tavaroista tai palveluista.
- 38 Asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan mukaan merkkejä, jotka eivät ole tämän asetuksen 4 artiklan mukaisia, ei rekisteröidä EU-tavaramerkeiksi.
- 39 Oikeuskäytännöstä ilmenee, että muodostaakseen EU-tavaramerkin asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa tarkoitettulla tavalla värien tai väriyhdistelmien on täytettävä kolme edellytystä. Ensiksi niiden on muodostettava merkki. Toiseksi tämä merkki on voitava esittää graafisesti. Kolmanneksi merkillä on voitava erottaa tietyn yrityksen tavarat tai palvelut muiden yritysten tavaroista tai palveluista (ks. analogisesti tuomio 24.6.2004, Heidelberger Bauchemie, C-49/02, EU:C:2004:384, 22 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 40 Kuten unionin tuomioistuin on jo todennut, värit ovat tavallisesti pelkkä esineen ominaisuus. Jopa erityisellä kaupan alalla värejä ja väriyhdistelmiä käytetään yleensä niiden vetovoiman tai koristeellisuuden vuoksi ilman, että niillä olisi jokin merkityssisältö. Ei kuitenkaan voida sulkea pois sitä, että värit tai väriyhdistelmät voivat tavarain tai palvelun yhteydessä muodostaa merkin (ks. tuomio 24.6.2004, Heidelberger Bauchemie, C-49/02, EU:C:2004:384, 23 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 41 Sovellettaessa asetuksen N:o 207/2009 4 artiklaa on osoitettava, että ne värit tai väriyhdistelmät, joiden rekisteröintiä on haettu, esiintyvät käyttöyhteydessään todellakin merkkinä. Tämän vaatimuksen päämääränä on erityisesti estää se, että tavaramerkkioikeutta käytetään väärin perusteettoman kilpailuedun saamiseksi (ks. analogisesti tuomio 24.6.2004, Heidelberger Bauchemie, C-49/02, EU:C:2004:384, 24 kohta).
- 42 Lisäksi oikeuskäytännöstä ilmenee siitä vaatimuksesta, että merkki on asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa tarkoitettulla tavalla esitettävä graafisesti, että tällä esityksellä merkki on voitava esittää visuaalisesti erityisesti kuvioiden, viivojen tai kirjoitusmerkkien avulla siten, että merkki voidaan tunnistaa täsmällisesti (ks. analogisesti tuomio 12.12.2002, Sieckmann, C-273/00, EU:C:2002:748, 46 kohta).

- 43 Lisäksi täyttääkseen tehtävänsä asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa tarkoitetun graafisen esityksen on oltava selvä, täsmällinen, itsessään täydellinen, helppotajuinen, ymmärrettävä, kestävä ja objektiivinen (ks. analogisesti tuomio 12.12.2002, Sieckmann, C-273/00, EU:C:2002:748, 47–55 kohta).
- 44 EU-tavaramerkkien rekisteröintijärjestelmän hyvä toiminta edellyttää tällaista tulkintaa. Graafisen esityksen vaatimuksen tehtävänä on erityisesti täsmentää itse tavaramerkki, jotta voidaan määritellä rekisteröidyn tavaramerkin haltijalleen antaman suojan tarkka kohde. Tavaramerkin rekisteröinnillä julkiseen rekisteriin pyritään nimittäin tekemään siihen tutustuminen helpoksi toimivaltaisille viranomaisille ja yleisölle, erityisesti taloudellisille toimijoille. Yhtäältä toimivaltaisten viranomaisten on tunnettava selvästi ja täsmällisesti tavaramerkin muodostavien merkkien luonne, jotta ne voivat täyttää velvollisuutensa, jotka liittyvät rekisteröintihakemusten ennakolta tapahtuvaan tutkimiseen sekä tarkoituksenmukaisen ja täsmällisen tavaramerkkirekisterin julkaisuun ja ylläpitoon. Toisaalta taloudellisten toimijoiden on voitava selvästi ja täsmällisesti varmistua suoritetuista rekisteröinneistä tai niiden nykyisten tai mahdollisten kilpailijoiden esittämistä rekisteröintihakemuksista, ja niiden on siten voitava saada kolmansien oikeuksia koskevat merkitykselliset tiedot (ks. analogisesti tuomio 24.6.2004, Heidelberger Bauchemie, C-49/02, EU:C:2004:384, 26–30 kohta).
- 45 Näin ollen täyttääkseen rekisteröidyn EU-tavaramerkin tehtävänsä merkistä on voitava tehdä täsmällinen, muuttumaton ja kestävä havainto, joka takaa sen, että kyseinen tavaramerkki osoittaa alkuperän (ks. tuomio 24.6.2004, Heidelberger Bauchemie, C-49/02, EU:C:2004:384, 31 ja 32 kohta).
- 46 Unionin tuomioistuin on todennut värimerkeistä sellaisinaan, ettei pelkkä värinäyte ole asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa tarkoitettu graafinen esitys. Sitä vastoin värin sanallinen kuvaus, joka muodostuu sanoista, jotka taas muodostuvat kirjaimista, on värin graafinen esitys sillä edellytyksellä, että se täyttää edellä 44 ja 45 kohdassa mainitut edellytykset (ks. analogisesti tuomio 6.5.2003, Libertel, C-104/01, EU:C:2003:244, 33–35 kohta).
- 47 Unionin tuomioistuin on täsmentänyt kahden tai usean värin sellaisinaan yhdistelmästä koostuvista tavaramerkeistä, että täyttääkseen edellä 44 ja 45 kohdassa mainitut edellytykset kahden tai usean värin, jotka on nimetty abstraktisti ja ilman ääri viivoja, graafisen esityksen on sisällettävä systemaattinen sommitelma, jossa kyseiset värit on yhdistetty ennalta määrättyllä ja muuttumattomalla tavalla. Pelkkä kahden tai usean värin vierekkäin asettelu ilman muotoa tai ääri viivoja tai mainintaa kahdesta tai useasta väristä ”kaikissa ajateltavissa olevissa muodoissa” ei osoita sellaista täsmällisyyttä ja muuttumattomuutta, jota vaaditaan asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa. Tällaiset esitystavat mahdollistaisivat nimittäin lukuisia eri yhdistelmiä, ja tästä syystä kuluttaja ei voisi tunnistaa ja painaa mieleensä sellaista erityistä yhdistelmää, jota hän voisi käyttää varmuudella hyväkseen myöhempää ostosta tehdessään, eivätkä myöskään toimivaltaiset viranomaiset ja talouden toimijat voisi tietää tavaramerkin haltijan suojattujen oikeuksien laajuutta (ks. analogisesti tuomio 24.6.2004, Heidelberger Bauchemie, C-49/02, EU:C:2004:384, 33–35 kohta).
- 48 Sitä, onko riidanalaisissa päätöksissä arviointivirheitä, on tarkasteltava näiden näkökohtien perusteella.
- 49 Käsiteltävässä asiassa valituslautakunta vahvisti riidanalaisen päätöksen 53 kohdassa asiassa T-101/15 ja riidanalaisen päätöksen 52 kohdassa asiassa T-102/15 mitättömyysoaston päätökset, joilla riidanalaiset tavaramerkit julistettiin mitättömiksi asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan ja 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan perusteella, koska tavaramerkkejä ei voitu katsoa riittävän täsmällisiksi. Valituslautakunta perusti päätelmänsä graafisen esityksen ja kuhunkin riidanalaiseen tavaramerkkiin liitetyn kuvauksen yhteiseen analyysiin. Koska kuvauksessa rajoitutaan kahden värin ilmoittamisen lisäksi toteamaan näiden värien välinen tietty suhde, valituslautakunta totesi, että pelkän tämän suhteen ilmoittaminen mahdollistaa kahden värin sommittelun lukuisissa erilaisissa yhdistelmissä eikä siis yhdistä värejä ennalta määrättyllä ja muuttumattomalla tavalla, kuten asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa, sellaisena kuin sitä on tulkittu 24.6.2004 annetussa tuomiossa Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384), edellytetään.

- 50 Kantaja, jota väliintulijana oleva yhdistys tukee, väittää ensiksi, että valituslautakunnan tulkinta 24.6.2004 annetusta tuomiosta Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) ja se tapa, jolla valituslautakunta on soveltanut sitä käsiteltävässä asiassa, ovat virheellisiä.
- 51 Kantaja katsoo erityisesti, että 24.6.2004 annettua tuomiota Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) sovelletaan pelkästään graafiseen esitykseen, joka koostuu pelkästä mielivaltaisesta ja määrittelemättömästä värien ”yhdistelmästä” eikä se koske värien vierekkäin asettelua, joka ei ole mainitussa tuomiossa tarkoitettu pelkkä ”yhdistelmä”. Lisäksi kyseinen tuomio koskee olennaisesti suojan vaatimista kahdelle värille ”kaikissa ajateltavissa olevissa muodoissa”. Näin ollen sanaa ”tai”, jota käytetään 24.6.2004 annetun tuomion Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) 34 kohdassa, pitäisi tarkastella ilmaisun ”kaikissa ajateltavissa olevissa muodoissa” valossa. Tästä johtuu, että kahden värin vierekkäin asettelu, johon on liitetty tarkoituksenmukainen ilmoitus niiden prosentuaalisesta suhteesta, ei osoita, että graafinen esitys ei ole täsmällinen tai selvä, ellei samanaikaisesti jätetty kuvaus ole selvästi ristiriidassa näiden parametrien kanssa. Näitä kahta seikkaa on siis arvioitava kumulatiivisesti. Riidanalaiset tavaramerkit eivät koostu pelkästä värien yhdistelmästä eikä niiden rekisteröintihakemuksissa vaadita suojaa ”kaikissa ajateltavissa olevissa muodoissa”. Mainittua tuomiota ei siis pitäisi soveltaa käsiteltävässä asiassa.
- 52 Väliintulijana olevan yhdistyksen mukaan 24.6.2004 annettua tuomiota Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) sovelletaan kahdentyyppisiin graafisiin esityksiin: yhtäältä merkkeihin, jotka koostuvat kahden tai usean värin pelkästä vierekkäin asettelusta (joka on tulkittava ”pelkäksi yhdistelmäksi”) ilman muotoa tai ääri viivoja, ja toisaalta merkkeihin, jotka koostuvat kahdesta tai useasta väristä, jotka on tarkoitettu esittämään ”kaikissa ajateltavissa olevissa muodoissa”. Mainitun tuomion 34 kohdassa tarkoitetaan siis kahta vaihtoehtoista tilannetta, eivätkä riidanalaiset tavaramerkit kuulu kumpaankaan niistä.
- 53 Kantajan ja väliintulijana olevan yhdistyksen puoltama käsitys 24.6.2004 annetun tuomion Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) soveltamisalasta on hylättävä, koska mainittua tuomiota on siinä tulkittu virheellisesti.
- 54 On nimittäin niin, että 24.6.2004 annetun tuomion Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) 33–35 kohtaa, jotka mainitaan edellä 47 kohdassa, on luettava yhdessä ja kyseisen tuomion 24 ja 26–30 kohdassa esitettyjen periaatteiden valossa, jotka mainitaan edellä 41 ja 44 kohdassa.
- 55 Tästä lukemisesta ilmenee, että värien sellaisinaan yhdistelmästä koostuvan EU-tavaramerkin antaman suojan täsmällisen kohteen määrittelemiseksi värit on esitettävä erityisessä sommitelmassa tai kuviossa, jossa nämä värit on yhdistetty ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla, jotta vältetään niiden lukuisat erilaiset yhdistelmät, jotka eivät voi saada kuluttajaa tunnistamaan ja painamaan mieleensä tiettyä yhdistelmää, kuten unionin tuomioistuin on täsmentänyt 24.6.2004 annetun tuomion Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) 35 kohdassa.
- 56 Tällainen edellytys vastaa ensiksi tarpeeseen siitä, että tavaramerkki voi täyttää tehtävänsä alkuperän osoittamisesta sillä tavoin, että kuluttajat havaitsevat ja tunnistavat tavaroihin asetetun merkin, kun otetaan huomioon, että värit ovat yleensä pelkkä tavaroiden ominaisuus ja niitä käytetään yleisesti niiden vetovoiman tai koristeellisuuden vuoksi välittämättä minkäänlaista merkitystä, toiseksi oikeusvarmuuden vaatimukseen siltä osin, että toimivaltaiset viranomaiset ja talouden toimijat voivat tunnistaa selvästi ja täsmällisesti tavaramerkin muodostavien merkkien luonteen ja kolmansien oikeudet, ja kolmanneksi vaatimukseen siitä, ettei värien käyttöä liiketoiminnassa rajoiteta perusteettomasti luomalla monopoleja yhden yrityksen hyväksi.
- 57 On siis tarkasteltava, mahdollistavatko riidanalaiset tavaramerkit kahden kyseessä olevan värin useita erilaisia yhdistelmiä 24.6.2004 annetun tuomion Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) 35 kohdassa tarkoitettulla tavalla.

- 58 Riidanalaiisten tavaramerkkien graafinen esitys muodostuu kahden värin, sinisen ja hopean, vertikaalisesta vierekkäin asetelusta suhteessa 50 % ja 50 %. Tähän graafiseen esitykseen on liitetty molemmissa tapauksissa erilainen kuvaus. Ensimmäiseen riidanalaiseen tavaramerkkiin, josta on kyse asiassa T-101/15, liittyvässä kuvauksessa yksilöidään kaksi väriä viittaamalla kansainvälisesti hyväksytyyn värien yksilöimiskoodiin ”RAL” ja täsmennetään, että niiden suhde on ”noin 50 % ja 50 %”. Toiseen riidanalaiseen tavaramerkkiin, josta on kyse asiassa T-102/15, liittyvässä kuvauksessa yksilöidään kaksi väriä viittaamalla kansainvälisesti hyväksytyyn värien yksilöimiskoodiin ”Pantone” ja täsmennetään, että värejä ”käytetään samassa suhteessa ja vierekkäin aseteltuina”.
- 59 On todettava yhtäältä, että valituslautakunta totesi perustellusti, että riidanalaiisten tavaramerkkien graafinen esitys on pelkkä kahden värin vierekkäin aseteltu ilman muotoa tai ääriivivoja, ja että se mahdollistaa näiden kahden värin lukuisat eri yhdistelmät.
- 60 On todettava toisaalta, että valituslautakunta totesi myös perustellusti, että kummankaan riidanalaisen tavaramerkin graafiseen esitykseen liittyvässä kuvauksessa ei täsmennetty sen enempää systemaattista sommitelmaa, jossa värit olisi yhdistetty ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla ja jossa evättäisiin näiden värien useat eri yhdistelmät 24.6.2004 annetussa tuomiossa Heidelbergger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) asetettujen vaatimusten mukaisesti.
- 61 Näitä toteamuksia ei voida kyseenalaistaa erilaisilla argumenteilla, joihin kantaja on vedonnut väliintulijana olevan yhdistyksen tukemana.
- 62 Ensiksi on hylättävä tehottomina kantajan ja väliintulijana olevan yhdistyksen argumentit, jotka koskevat sanan ”Zusammenstellung” tulkintaa 24.6.2004 annetun tuomion Heidelbergger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) 34 kohdan eri kieliversioissa, sillä vaikka sana ”vierekkäin aseteltu” ei viittaisikaan millaiseen tahansa ja mielivaltaiseen yhdistelmään, kuten kantaja ja väliintulijana oleva yhdistys väittävät, se ei myöskään välttämättä ole 24.6.2004 annetun tuomion Heidelbergger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) 33 kohdassa tarkoitettu systemaattinen sommitelma. Vaikka nimittäin vierekkäin aseteltu tosin osoittaa kahden tai usean värin välittömän läheisyyden rinnakkain asetettuina, tämä läheisyys voi esiintyä useissa eri sommitelmissa. Mainittu vierekkäin aseteltu voi esiintyä eri muodoissa, jotka voivat muodostaa erilaisia kuvia tai kuvioita noudattaen ”noin 50 %:n ja 50 %:n suhdetta” tai ”samaa suhdetta”.
- 63 Suhteellisten osuukien ilmoittamisella riidanalaiisten tavaramerkkien kuvauksessa lisätään pelkästään tieto, jonka mukaan kahden värin osuus tilasta on sellainen, että molemmat värit peittävät siitä puolet, olipa vierekkäin asetelun muoto mikä tahansa. Tästä johtuu, että on hylättävä myös 24.6.2004 annetun tuomion Heidelbergger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) tulkinta, jota kantaja väliintulijana olevan yhdistyksen tukemana puoltaa ja jonka mukaan täsmennys eri värien suhteista riittää täyttämään vaatimuksen systemaattisesta sommitelmasta sellaisena, kuin se mainitaan mainitussa tuomiossa.
- 64 Kahden värin sommitelma voi nimittäin olla olematta ennalta määrätty ja muuttumaton paitsi näiden värien välisten erilaisten suhteiden vuoksi, myös sen vuoksi, että väreillä on erilainen sijainti siinä tilassa, jossa ne esitetään samassa suhteessa.
- 65 Toiseksi väliintulijana olevan yhdistyksen väite, jonka mukaan kahden värillisen nauhan, sininen vasemmalla ja hopea oikealla, vertikaalinen vierekkäin aseteltu melkein samassa suhteessa on ainoa systemaattinen sommitelma, jossa yhdistetään värit ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla, on hylättävä. Edellä 54–60 kohdassa on nimittäin osoitettu, että käsiteltävässä asiassa kahden vierekkäin asetellun värin graafinen esitys, johon on liitetty ilmoitus niiden prosentuaalisesta suhteesta, ei riitä niiden systemaattisen sommitelman määrittämiseen. On lisäksi todettava, että kantaja on liittänyt riidanalaiisten tavaramerkkien käytössä hankitun erottamiskyvyn perusteella esitettyihin rekisteröintihakemuksiinsa todisteita, joissa merkit ilmenevät hyvin eri tavalla suhteessa mainittuihin hakemuksiin sisältyvän graafisen esityksen mukaiseen kahden värin vertikaaliseen vierekkäin aseteltuun.

- 66 Kantaja siis katsoo itse, että riidanalaiset tavamerkit eli abstraktilla tavalla määritetyt värimerkit antavat suojan, joka kattaa värien sininen ja hopea erilaiset sommitelmat eikä pelkästään sommitelmaa, joka koostuu kahdesta samanlaisesta vertikaalisesta nauhasta eli sinisestä vasemmalla ja hopeasta oikealla, kuten väliintulijana oleva yhdistys väittää. Kantaja myöntää näin ollen, että riidanalaiisten tavamerkkien graafinen esitys, sellaisena kuin se on rekisteröity, mahdollistaa useita esitystapoja, joita ei ole määrätty ennalta ja jotka eivät ole muuttumattomia.
- 67 Tämä on juuri se lopputulema, joka pyritään estämään 24.6.2004 annetussa tuomiossa Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384), koska se ei ole niiden asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan taustalla olevien tavoitteiden mukainen, joista muistutetaan edellä 41 ja 44 kohdassa ja joihin on taata tavamerkin tehtävä ja kuluttajien mahdollisuus havaita, tunnistaa ja painaa mieleensä tavamerkki, mikä edellyttää merkin esiintymistä sellaisena kuin se on rekisteröity.
- 68 Kolmanneksi on todettava, että jos olisi niin, kuten väliintulijana oleva yhdistys väittää, että asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa edellytetyn täsmällisyyden ja muuttumattomuuden takaamiseksi on riittävää soveltaa sääntöä ”se, mikä nähdään, on se, mikä saadaan”, olisi todettava, että kahden samanlaisen nauhan vertikaalinen vierekkäin asettelu eli sininen vasemmalla ja hopea oikealla on ainoa sommitelma, joka on riidanalaiisten tavamerkkien rekisteröinnin antaman suojan kohteena. Näin ei kuitenkaan voi olla, kuten edellä 65 kohdasta ilmenee.
- 69 Päinvastoin juuri tämän säännön soveltaminen edellyttää, että pelkästään graafinen esitys, sellaisena kuin se on jätetty ja kuin se on nähtävissä (”se, mikä nähdään”), on riidanalaiisten tavamerkkien antaman suojan kohde (”se, mikä saadaan”). Tässä tarkoituksessa 24.6.2004 annetussa tuomiossa Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) täsmennetään niitä käytännön seurauksia, joita tällä säännöllä on värimerkkien sellaisinaan rekisteröintiedellytyksille.
- 70 Neljänneksi se, että valituslautakunta sovelsi käsiteltävässä asiassa 24.6.2004 annettua tuomiota Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384), ei vastoin kantajan ja väliintulijana olevan yhdistyksen väitettä johda tämäntyyppisten tavamerkkien olemassaolon tai rekisteröitävyyden kieltämiseen rikkomalla asetuksen N:o 207/2009, sellaisena kuin se on muutettuna yhteisön tavamerkistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 207/2009 ja yhteisön tavamerkistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/94 täytäntöönpanosta annetun komission asetuksen (EY) N:o 2868/95 muuttamisesta sekä maksuista sisämarkkinoilla toimivalle yhdenmukaistamisvirastolle (tavamerkit ja mallit) annetun komission asetuksen (EY) N:o 2869/95 kumoamisesta 16.12.2015 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston asetuksella (EU) 2015/2424 (EUVL 2015, L 341, s. 21) 4 artiklaa, jonka mukaan EU-tavamerkkinä voivat olla mitkä tahansa merkit, kuten sanat, mukaan lukien henkilönnimet, tai kuvat, kirjaimet, numerot, värit, tavaroiden tai niiden päällyksen muoto, tai äänet, jos sellaisilla merkeillä voidaan erottaa yrityksen tavarat tai palvelut muiden yritysten tavaroista tai palveluista, ja toisaalta, jos merkki voidaan esittää Euroopan unionin tavamerkkirekisterissä tavalla, joka mahdollistaa sen, että toimivaltaiset viranomaiset ja yleisö voivat määrittää sen haltijan saaman suojan selkeän ja täsmällisen kohteen. Lisäksi on todettava, että tätä asetusta sovelletaan vasta 1.10.2017 alkaen.
- 71 Tätä varten on nimittäin riittävää, että tavamerkin haltija jättää tavamerkin graafisen esityksen, joka vastaa tarkasti sen suojan kohdetta, jonka hän tahtoo saada. Hän ei sitä vastoin voi jättää graafista esitystä ja vaatia mainittua esitystä laajempaa tai sitä vastaamatonta suojaa, koska tämä olisi täysin säännön ”se, mikä nähdään, on se, mikä saadaan” vastaista.
- 72 Viidenneksi kantaja väittää asiantuntijan lausuntoon tukeutumalla, että merkin kuvauksen pätevänä tavoitteena on käytännössä taata tavamerkin yhtenäisen toisintaminen sallien kuitenkin mahdollisia mutta väistämättömiä ”vähäisiä eroja” merkin kaupallisessa toisintamisessa. Käsiteltävässä asiassa on kuitenkin todettava, etteivät riidanalaiisten tavamerkkien, sellaisina kuin ne on esitetty ja kuin niitä on

kuvailtu, ja sen tavan, jolla ne on toistettu, väliset erot ole vähäisiä eikä kahden samanlaisen vertikaalisen nauhan vierekkäin asettelua eli sininen vasemmalla ja hopea oikealla ole millään tavalla toistettu kantajan tavaroissa.

- 73 Kuudenneksi kantaja ja väliintulijana oleva yhdistys toteavat, että värien sellaisinaan yhdistelmästä koostuvan tavaramerkin kohteena olevan värien systemaattisen sommitelman kuvauksen vaatiminen tekisi tyhjäksi erottelun värimerkkien sellaisinaan ja kuviomerkkien välillä.
- 74 Tämä väite ei voi menestyä. Vaikka nimittäin värien täsmällisen sommitelman esitys tai kuvaus myötävaikuttaa värimerkin sellaisenaan ja kuviomerkin lähentymiseen, näiden kahden tavaramerkkiryhmän antaman suojan kohde pysyy erilaisena.
- 75 Lisäksi kuten väliintulija toteaa, värimerkki sellaisenaan voidaan asettaa, ilman ääri viivoja, kaikkiin sen kattamiin tavaroihin riippumatta niiden muodosta tai pakkauksesta, mikä ei päde kuviomerkkeihin (ks. vastaavasti tuomio 28.1.2015, Enercon v. SMHV (Vihreän värin viiden sävyn sarja), T-655/13, ei julkaistu, EU:T:2015:49, 16 kohta). Yrityksellä on siis aina intressi rekisteröidä värimerkki, kun otetaan huomioon tämäntyyppisten tavaramerkkien antama laajempi suoja kuviomerkin antamaan suojaan nähden.
- 76 Toiseksi kantaja väittää ensinnäkin, että velvollisuus toimittaa nimenomainen kuvaus valituslautakunnan riidanalaisen päätöksen 50 kohdassa asiassa T-101/15 ja riidanalaisen päätöksen 49 kohdassa asiassa T-102/15 toteamalla tavalla ei ilmene sovellettavasta asetuksesta eikä oikeuskäytännöstä, toiseksi, ettei oikeuskäytännössä ole koskaan todettu, että tämän kuvauksen kohteena pitäisi olla kyseisen tavaramerkin tosiasiallinen käyttö, ja kolmanneksi, että tällainen vaatimus, jota sovelletaan pelkästään värimerkkeihin sellaisinaan, tarkoittaa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista. Valituslautakunta on näin ollen luonut pelkästään värimerkkien sellaisinaan rekisteröinnille lisäedellytyksen, josta ei säädetä asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa.
- 77 Ensiksi on täsmennettävä, ettei valituslautakunta todennut riidanalaisissa päätöksissä, että on olemassa velvollisuus toimittaa haetun tavaramerkin nimenomainen kuvaus. Se totesi pelkästään, että nimenomainen kuvaus on tarpeellinen ”käsiteltävässä asiassa”.
- 78 Siitä kysymyksestä, oliko valituslautakunta voinut todeta perustellusti, että riidanalaisien tavaramerkkien nimenomainen kuvaus on käsiteltävässä asiassa tarpeellinen, on muistettava, että asetuksen N:o 2868/95 3 säännön 3 kohdassa säädetään, että rekisteröintihakemus ”voi sisältää tavaramerkin kuvauksen”.
- 79 Kuten valituslautakunta totesi perustellusti riidanalaisien päätösten 48 kohdassa, kun rekisteröintihakemuksessa on esitetty kuvaus, sitä on tarkasteltava graafisen esityksen kanssa.
- 80 Kuten valituslautakunta lisäksi totesi perustellusti riidanalaisien päätösten 43 kohdassa, 6.5.2003 annetusta tuomiosta Libertel (C-104/01, EU:C:2003:244) ilmenee, että merkin kuvaus voi olla tarpeen asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan vaatimusten täyttämiseksi.
- 81 Näin on erityisesti silloin, kun systemaattinen sommitelma, jossa värit on yhdistetty ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla, ei ilmene graafisesta esityksestä eikä tämän esityksen avulla siis voida selvästi määrittää suojan kohdetta, kuten edellä 59 kohdassa on todettu.
- 82 Tästä johtuu, että valituslautakunta totesi perustellusti riidanalaisen päätöksen 50 kohdassa asiassa T-101/15 ja riidanalaisen päätöksen 49 kohdassa asiassa T-102/15, että käsiteltävässä asiassa on tarpeellista toimittaa nimenomainen kuvaus systemaattisesta sommitelmasta, jossa värit on yhdistetty muuttumattomalla ja ennalta määrätyllä tavalla.

- 83 Toiseksi kantajan kritiikki, jonka mukaan valituslautakunta on vaatinut, että kuvauksen kohteena olisi kyseisen tavaramerkin tosiasiallinen käyttö, on myös hylättävä.
- 84 Tältä osin on todettava, että vaikka riidanalaisen päätöksen 48 kohdassa viitataan merkin antaman suojan ”laajuuteen”, joka on asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 3 kohdassa tai 15 artiklassa tarkoitettuna merkityksellisen käytön yhteydessä yleisesti tarkasteltu käsite, käsiteltävässä asiassa tämän sanan, sellaisenaan kuin sitä käytetään riidanalaisissa päätöksissä, on ymmärrettävä viittaavan EU-tavaramerkin antaman suojan ”kohteeseen”, kuten EUIPO vahvisti suullisessa käsittelyssä.
- 85 Nimittäin vaatimus siitä, että tavaramerkki, joka koostuu kahden tai usean värin yhdistelmästä, esittää systemaattista sommitelmaa, jossa värit on yhdistetty ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla, ei merkitse vaatimusta haetun tavaramerkin tosiasiallisen käytön määrittämisestä. Joka tapauksessa tällaisen tavaramerkin abstrakti luonne sekä värien luonnostaan rajoitettu kapasiteetti välittää minkäänlaista täsmällistä merkitystä ja siis ilmoittaa tavaran tai palvelun kaupallinen alkuperä edellyttävät, että kyseisen tavaramerkin antaman suojan kohde määritellään asianmukaisella tarkkuudella. Väri-merkit sellaisinaan eroavat näin ollen muista tavaramerkkityypeistä, jotka ovat luonnostaan täsmällisempiä ja jotka lisäksi voivat välittää merkityksen. Kun näet otetaan huomioon väri-merkkien sellaisinaan luonne ja ominaispiirteet, vaatimus siitä, että tällaisten tavaramerkkien antaman suojan kohde määritetään asianmukaisesti, ei voi tarkoittaa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista.
- 86 Kolmanneksi yhdenvertaisen kohtelun periaatteen väitetystä loukkaamisesta on lisättävä, etteivät väri-merkit sellaisinaan ole rajoitettuja tilan tai muodon osalta toisin kuin kolmiulotteiset tavaramerkit, eivätkä ääri- viivojen osalta toisin kuin kuviomerkit, ja ne havaitaan visuaalisesti eikä äänen tai kirjainten avulla kuten ääni- tai sanamerkit.
- 87 Värien yhdistelmässä ainoa mahdollinen sijainti ääri- viivottomassa tilassa on vierekkäin asettelu erilaisten sommitelmien mukaisesti. Ainoat täsmennykset, joita voidaan tehdä, ovat näin ollen kyseisten värien erityiset sävyt ja niiden suhteelliset osuudet toisiinsa nähden. Tällaisesta esityksestä seuraa liian laaja tavaramerkin antaman suojan kohde, joka sopii huonosti yhteen värien vapaana pitämisen tarpeen kanssa ja jota täytyy tämän vuoksi täsmentää jo rekisteröintihakemusta jätettäessä sen systemaattisen sommitelman osalta, jossa värit yhdistetään ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla.
- 88 Lisäksi kuten valituslautakunta totesi perustellusti riidanalaisen päätöksen 51 kohdassa asiassa T-101/15 ja riidanalaisen päätöksen 50 kohdassa asiassa T-102/15, 12.12.2002 annettua tuomiosta Sieckmann (C-273/00, EU:C:2002:748) ilmenee, että vaatimusta siitä, että merkki on selkeä, täsmällinen, sellaisenaan täydellinen, helppotajuinen, ymmärrettävä, muuttumaton ja objektiivinen, on tulkittava erikseen kunkin tavaramerkkiryhmän osalta ottamalla huomioon sen luonne ja ominaispiirteet.
- 89 Kaikesta edellä esitetystä johtuu, ettei valituslautakunta tehnyt virhettä todetessaan riidanalaisen päätöksen 48, 49 ja 51 kohdassa asiassa T-101/15 ja riidanalaisen päätöksen 48 ja 50 kohdassa asiassa T-102/15, että pelkkä kahden värin sininen ja hopea suhteellisen osuuden ilmoittaminen mahdollistaa näiden värien sommitelun lukuisissa eri yhdistelmissä eikä siis ole systemaattinen sommitelma, jossa ne on yhdistetty ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla, sillä kyseiset yhdistelmät luovat hyvin erilaisen kokonaisvaikutelman eivätkä kuluttajat voi käyttää niitä varmuudella hyväkseen myöhempää ostosta tehdessään. Se totesi siis perustellusti, että käsiteltävässä asiassa toimitettua graafista esitystä, johon on liitetty kuvaus, jossa ilmoitetaan pelkästään kahden värin suhteelliset osuudet, ei voida katsoa riittävän täsmälliseksi, ja että riidanalainen tavaramerkki on rekisteröity asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan vastaisesti.

90 Lisäksi kuten valituslautakunta totesi perustellusti riidanalaisen päätöksen 49 kohdassa asiassa T-101/15, tämä päätelmä koskee kahta riidanalaista tavaramerkkiä. Sana ”noin” ensimmäisen riidanalaisen tavaramerkin kuvauksessa vain vahvistaa graafisen esityksen, joka on molemmissa riidanalaisissa tavaramerkeissä sama, epätarkkuutta ja mahdollistaa erilaisia kyseisten kahden värin sommitelmia, koska esitykseen on liitetty kuvaus, jossa ei esitetä täsmennyksiä, joiden avulla voitaisiin katsoa, että kyseessä on vain yksi sommitelma, jossa värit on yhdistetty ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla.

91 Näin ollen ensimmäisen kanneperusteen ensimmäinen osa on hylättävä kokonaisuudessaan.

Toinen osa, joka koskee yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista

92 Aluksi on täsmennettävä, että kantaja ei nimenomaisesti vetoa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamiseen kannekirjelmässään vaan pelkästään vastauskirjelmässään viittaamalla asiantuntijan lausunnossa esitettyihin argumentteihin sekä väliintulijana olevan yhdistyksen väliintulokirjelmästä esittämien huomautustensa suhteellisuusperiaatetta koskevissa kohdissa.

93 Vastauskirjelmässä oleva nimenomainen viittaus yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen on kuitenkin vain kannekirjelmässä jo esitetyn väitteen vahvistus.

94 Käsiteltävässä asiassa kantaja väittää muun muassa, että yhtäältä sen tavan, jolla tavaramerkin kohdetta on todella käytetty kyseisissä tavaroissa tai palveluissa, kuvailu rekisteröintihakemuksen jättämishetkellä ei ole tarpeellista muiden tavaramerkkiryhmiin kuten kolmiulotteisten tavaramerkkien, äänimerkkien tai sanamerkkien osalta. Toisaalta tämä vaatimus tarkoittaa riidanalaisien tavaramerkkien erilaista kohtelua, kun otetaan huomioon EUIPO:n aiempi käytäntö ja unionin yleisen tuomioistuimen oikeuskäytäntö värimerkkien sellaisinaan osalta.

95 Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen, joka on unionin oikeuden periaate, mukaan samankaltaisia tilanteita on kohdeltava samalla tavalla. Oikeuskäytännöstä ilmenee, että syrjintää voi olla ainoastaan erilaisten sääntöjen soveltaminen samankaltaisissa tilanteissa tai saman säännön soveltaminen erilaisissa tilanteissa (ks. tuomio 10.5.2012, komissio v. Viro, C-39/10, EU:C:2012:282, 48 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

96 Ensimmäiseksi vertailusta muuntyyppisten tavaramerkkien kanssa on todettava edellä 85–88 kohdassa tarkastellulla tavalla, että värien sellaisinaan yhdistelmästä koostuvan tavaramerkin, ilman ääri viivoja tai muotoa, luonteesta johtuen sen graafisen esityksen tai siihen liitetyn kuvauksen on osoitettava kyseisten värien tarkat sävyt, suhteelliset osuudet ja niiden sommitelma tilassa, jotta tavaramerkin suojan täsmällinen kohde olisi selkeä ja kuluttajien ja talouden toimijoiden havaittavissa ja jotta se näin ollen täyttäisi olennaisen tehtävänsä alkuperän osoittamisesta antamatta suhteettomia kilpailuetuja. Tätä täsmällisyyden tasoa vaaditaan, koska värimerkit sellaisinaan ovat ominaispiirteiltään epätarkempia, mikä erottaa ne muista tavaramerkkityypeistä. Erilainen kohtelu on siis perusteltua edellä 95 kohdassa mainitun oikeuskäytännön valossa.

97 Toiseksi EUIPO:n värimerkkejä sellaisinaan koskevan aiemman päätöskäytännön vertailun osalta riittää, kun muistutetaan, että päätökset, jotka valituslautakuntien on tehtävä asetuksen N:o 207/2009 perusteella ja jotka koskevat merkin rekisteröintiä EU-tavaramerkiksi, kuuluvat sidotun harkinnan eivätkä vapaan harkinnan piiriin. Valituslautakuntien päätösten laillisuutta on näin ollen arvioitava yksinomaan tämän asetuksen perusteella, sellaisena kuin unionin tuomioistuimet ovat sitä tulkinneet, eikä valituslautakuntien aikaisemman päätöksentekokäytännön perusteella (tuomio 15.9.2005, BioID v. SMHV, C-37/03 P, EU:C:2005:547, 47 kohta).

- 98 Tosin yhdenvertaisen kohtelun ja hyvän hallinnon periaatteet huomioon ottaen on todettu, että 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 (tuomio 10.3.2011, *Agencja Wydawnicza Technopol v. SMHV*, C-51/10 P, EU:C:2011:139, 74 kohta).
- 99 Nämä periaatteet on kuitenkin sovittava yhteen laillisuusperiaatteen kanssa. Näin ollen henkilö, joka hakee merkin rekisteröintiä EU-tavaramerkiksi, ei voi omaksi edukseen vedota toisen hyväksi mahdollisesti tapahtuneeseen lainvastaisuuteen identtisen päätöksen saamiseksi (tuomio 10.3.2011, *Agencja Wydawnicza Technopol v. SMHV*, C-51/10 P, EU:C:2011:139, 75 ja 76 kohta).
- 100 Käsiteltävässä asiassa kantaja nojautuu ensiksi EUIPO:n ohjeisiin, joissa todetaan seuraavaa: ”kun värien sellaisinaan yhdistelmälle haetaan rekisteröintiä, graafisessa esityksessä, sellaisena kuin se on jätetty, on rajattava nämä värit tilassa haetun oikeuden laajuuden määrittämiseksi (what you see is what you get – se, mikä nähdään, on se, mikä saadaan). Graafisessa esityksessä on ilmoitettava selvästi eri värien suhteelliset osuudet ja asema ja sen on siis sisällettävä systemaattinen sommitelma, jossa kyseiset värit on yhdistetty ennalta määrätyllä ja muuttumattomalla tavalla”. Se johtaa tästä, että EUIPO:n käytännön mukaan edellytetään värimerkkien sellaisinaan rekisteröintihakemusten analysointia säännön ”se, mikä nähdään, on se, mikä saadaan” perusteella.
- 101 Käsiteltävässä asiassa ei voida vedota minkäänlaiseen tämän käytännön rikkomiseen tältä osin. Edellä 69 kohdasta nimittäin ilmenee, että systemaattisen sommitelman vaatimus, sellaisena kuin sitä kuvataan 24.6.2004 annetussa tuomiossa *Heidelberger Bauchemie* (C-49/02, EU:C:2004:384), ei ole millään tavalla mainitun säännön vastainen. Sitä vastoin on todettava, että tällainen vaatimus ilmenee suoraan EUIPO:n ohjeiden sen kohdan sanamuodosta, johon kantaja on vedonnut.
- 102 Toiseksi kantaja vetoaa 24.6.2004 annetun tuomion *Heidelberger Bauchemie* (C-49/02, EU:C:2004:384) jälkeiseen EUIPO:n käytäntöön, josta sen mukaan ilmenee, että EUIPO hyväksyy säännön ”se, mikä nähdään, on se, mikä saadaan” perusteella sellaisten EU-tavaramerkkien rekisteröintihakemukset, jotka koostuvat värien sellaisinaan yhdistelmistä ja jotka ovat samankaltaisia kuin riidanalaiset tavaramerkit, ja että nämä hakemukset on vahvistettu päteviksi tietyillä valituslautakuntien päätöksillä.
- 103 Kantaja ei voi tältä osin, kuten edellä 99 kohdassa on huomautettu, vedota edukseen mahdolliseen toisen hyväksi tapahtuneeseen lainvastaisuuteen (ks. vastaavasti myös tuomio 22.3.2017, *Intercontinental Exchange Holdings v. EUIPO (BRENT INDEX)*, T-430/16, ei julkaistu, EU:T:2017:198, 45 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 104 Kolmanneksi kantaja väittää, että unionin yleinen tuomioistuin ei ole koskaan todennut, että rekisteröintihakemuksessa on tarpeen ilmoittaa värien täsmällinen sommitelma sellaisena kuin sitä käytetään tavaroissa. Se nojautuu muun muassa 28.10.2009 annettuun tuomioon *BCS v. SMHV – Deere* (Vihreän ja keltaisen värien yhdistelmä) (T-137/08, EU:T:2009:417), 12.11.2010 annettuun tuomioon *Deutsche Bahn v. SMHV* (Harmaan ja punaisen värien horisontaalinen yhdistelmä) (T-404/09, ei julkaistu, EU:T:2010:466), 12.11.2010, *Deutsche Bahn v. SMHV* (Harmaan ja punaisen värien vertikaalinen yhdistelmä) (T-405/09, ei julkaistu, EU:T:2010:467) ja 28.1.2015 annettuun tuomioon *Vihreän värien viiden sävyn sarja* (T-655/13, ei julkaistu, EU:T:2015:49).
- 105 Tältä osin on riittävää todeta, etteivät tuomiot, joihin on vedottu, koskeneet asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan ja 7 artiklan 1 kohdan a alakohdan rikkomista, minkä vuoksi unionin yleisellä tuomioistuimella ei ollut velvollisuutta lausua niissä kyseessä olevien merkkien selvydestä ja täsmällisyydestä.
- 106 Edellä esitetyn perusteella ensimmäisen kanneperusteen toinen osa on hylättävä.

Kolmas osa, joka koskee suhteellisuusperiaatteen loukkaamista

- 107 Tästä ensimmäisen kanneperusteen osasta on todettava, että kantaja ei myöskään vetoa nimenomaisesti suhteellisuusperiaatteen loukkaamiseen kannekirjelmässään, vaan se viittaa siihen ensimmäisen kerran vastauskirjelmässään. EUIPO:n kannan vastaisesti tämä ensimmäisen kanneperusteen osa on otettava tutkittavaksi. Väitteestä, joka esitettiin ensimmäisen kerran vastauskirjelmässä, on huomautettava, että unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 76 artiklan d alakohdasta ja 84 artiklan 1 kohdasta yhdessä tarkasteltuina ilmenee, että kanteessa on mainittava oikeudenkäynnin kohde ja yhteenveto kanteen oikeudellisista perusteista ja että asian käsittelyn kuluissa ei saa vedota uuteen perusteeseen, ellei se perustu käsittelyn aikana esille tulleisiin tosiseikkoihin tai oikeudellisiin seikkoihin. Peruste, jolla laajennetaan aikaisemmin – nimenomaisesti tai implisiittisesti – kannekirjelmässä esitettyä perustetta ja jolla on läheinen yhteys tähän perusteeseen, on kuitenkin otettava tutkittavaksi. Vastaava ratkaisu on tehtävä, kun kanneperusteen tueksi esitetään väite (ks. vastaavasti ja analogisesti tuomio 21.3.2002, Joynson v. komissio, T-231/99, EU:T:2002:84, 156 kohta).
- 108 Käsiteltävässä asiassa väite, joka koskee niiden tulosten suhteettomuutta, joihin EUIPO päätyi soveltamalla 24.6.2004 annettua tuomiota Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) siltä osin kuin on kyse värimerkkin sellaisenaan graafisen esityksen asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukaisuudesta, ilmenee epäsuorasti yhtäältä kantajan väitteistä, jotka koskevat riidanalaisen tavaramerkkien graafiseen esitykseen liitettävän nimenomaisen kuvauksen tarpeettomuutta ja toisaalta tätä koskevan lainmukaisen vaatimuksen puuttumista, ja jotka esitettiin jo kannekirjelmässä.
- 109 Tästä johtuu, että väliintulijana olevan yhdistyksen väliintulokirjelmässä esittämä suhteellisuusperiaatetta koskeva peruste on myös otettava tutkittavaksi työjärjestyksen 142 artiklan 1 kohdan nojalla.
- 110 Tämän perusteen perusteltavuudesta on yhtäältä täsmennettävä, että siltä osin kuin siinä pyritään kritisoimaan värimerkkien sellaisinaan erilaista kohtelua muihin tavaramerkkiryhmiin nähden, kantajan tältä osin esittämät argumentit koskevat todellisuudessa yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja ne on tämän vuoksi hylättävä, kuten edellä 94–106 kohdasta johtuu.
- 111 Toisaalta sen kritiikin osalta, jonka mukaan 24.6.2004 annetun tuomion Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) tulkinta, jota valituslautakunta puoltaa, johtaa värimerkkien sellaisinaan graafiseen esitykseen sovellettavien edellytysten liian tiukkaan soveltamiseen, kun otetaan huomioon näillä edellytyksillä tavoitellut päämäärät ja tarpeettoman korkea vaatimustaso, on muistettava, että suhteellisuusperiaatteen mukaan unionin toimielinten säädöksillä, päätöksillä ja muilla toimenpiteillä ei saada ylittää niitä rajoja, jotka johtuvat siitä, mikä on tarpeellista niillä lainmukaisesti tavoiteltujen päämäärien toteuttamiseksi ja tähän soveltuva, eli silloin, kun on mahdollista valita usean tarkoituksenmukaisen toimenpiteen välillä, on valittava vähiten rajoittava, eivätkä toimenpiteistä aiheutuvat haitat saa olla liian suuria tavoiteltuihin päämääriin nähden (tuomio 12.7.2001, Jippes ym., C-189/01, EU:C:2001:420, 81 kohta ja tuomio 22.1.2013, Sky Österreich, C-283/11, EU:C:2013:28, 50 kohta).
- 112 Ensiksi on kuitenkin niin, kuten edellä 41, 43 ja 44 kohdassa on todettu, että asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan pääasiallisina päämäärinä on erityisesti varmistaa EU-tavaramerkin tehtävä alkuperän osoittajana, mikä edellyttää merkin havaitsemista täsmällisenä, muuttumattomana ja kestäväenä, taata oikeusturvallisuus, mikä edellyttää EU-tavaramerkin antaman suojan tarkkaa määrittelyä sen haltijan sekä toimivaltaisten viranomaisten ja muiden talouden toimijoiden kannalta, puolustaa yleistä etua olla rajoittamatta perusteettomasti värien käytettävyyttä ja estää Euroopan unionin tavaramerkkioikeuden käyttäminen väärin perusteettoman kilpailuedun saamiseksi.

- 113 Toiseksi tuomalla esiin värien sellaisinaan yhdistelmästä koostuvalle tavaramerkille asetetut selvyiden ja täsmällisyyden vaatimukset, jotta esitetään lukuisat erilaiset yhdistelmät, unionin tuomioistuin on punninnut tämän vaatimuksen suhteellisuutta mainitulla säännöksellä tavoiteltuihin päämääriin nähden.
- 114 Kolmanneksi tämän vaatimuksen oikeasuhteisuus värien sellaisenaan yhdistelmästä koostuvien tavaramerkkien osalta johtuu suoraan näiden tavaramerkkien luonteesta, kuten edellä 84–86 kohdassa on analysoitu. Tällaisen tavaramerkin antaman suojan tarkan kohteen täsmentämiseksi on nimittäin tarpeen, että se esitetään rekisteröinnin hakemisesta alkaen objektiivisesti ja että esityksestä käy ilmi sommitelma sellaisessa muodossa, jossa kuluttaja havaitsee sen ja painaa sen mieleensä.
- 115 Kun edellä esitetty otetaan huomioon, on todettava, että 24.6.2004 annetussa tuomiossa Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) esitettyjen edellytysten soveltaminen ei ole käsiteltävässä asiassa suhteetonta mainituilla edellytyksillä tavoiteltuihin päämääriin nähden.
- 116 Lisäksi jos EUIPO hyväksyisi sellaisen kahden tai usean värin yhdistelmän suojaamisen, joka mahdollistaa tosiasiallisesti useita erilaisia yhdistelmiä, tällä käsitelytavalla annettaisiin suoja, joka olisi suhteeton tavaramerkkioikeudella tavoiteltuun päämäärään nähden, jona on tavaroiden alkuperän osoittamisen tehtävän takaaminen kaupankäynnissä kuluttajien edun mukaisesti.
- 117 Neljänneksi väliintulijana oleva yhdistys väittää, että suhteellisuusperiaatteen loukkaaminen on vielä räikeämpää sen vuoksi, että uudessa asetuksessa 2015/2424 luovutaan graafisen esityksen vaatimuksesta lisäämällä asetukseen N:o 207/2009 4 artiklan b alakohta (josta on tullut asetuksen 2017/1001 4 artiklan b alakohta), jossa säädetään tästä lähtien pelkästä vaatimuksesta, jonka mukaan merkki on voitava esittää ”tavalla, joka mahdollistaa sen, että toimivaltaiset viranomaiset ja yleisö voivat määrittää sen haltijan saaman suojan selkeän ja täsmällisen kohteen”.
- 118 Tästä on todettava, että vaikka asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan b alakohta, sellaisena kuin se on muutettuna asetuksella 2015/2424, ei sovelleta käsiteltävässä asiassa, on riittävää todeta, että tällainen argumentti perustuu tämän säännöksen virheelliseen tulkintaan. Asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan uusi sanamuoto, jossa pyritään pikemminkin vahvistamaan oikeusvarmuutta, on suppeampi kuin aikaisempi sanamuoto, koska siinä nimenomaisesti sisällytetään sanamuotoon 12.12.2002 annetussa tuomiossa Sieckmann (C-273/00, EU:C:2002:748) ja 24.6.2004 annetussa tuomiossa Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) määritellyt tavoitteet ja se on siis täysin johdonmukainen tämän oikeuskäytännön sekä valituslautakunnan riidanalaisissa päätöksissä siitä tekemän tulkinnan kanssa.
- 119 Lisäksi vastoin kantajan väitettä ja väliintulijan tavoin on huomattava, ettei ole mahdotonta tai suhteetonta vaatia, että rekisteröintihakemus, joka koskee värien sellaisinaan yhdistelmästä koostuvaa tavaramerkkiä, esitettäisiin graafisesti tai liittämällä siihen kuvaus, joka sisältää värien systemaattisen sommitelman tilassa sillä tavalla, että mainitun tavaramerkin antaman suojan selkeä ja täsmällinen kohde voidaan määrittää.
- 120 Edellä esitetyillä perusteilla suhteellisuusperiaatteen loukkaamista koskevan ensimmäisen kanneperusteen kolmas osa ja tämän vuoksi ensimmäinen kanneperuste kokonaisuudessaan on hylättävä perusteettomana.

Toinen kanneperuste, joka liittyy luottamuksensuojan periaatteen loukkaamiseen

- 121 Tässä kanneperusteessa kantaja, jota väliintulijana oleva yhdistys tukee, moittii valituslautakuntaa siitä, että tämä on todennut yhtäältä, ettei tutkijan tekemä kuvauksen sanamuodon hyväksyminen tai sen ehdottaminen riidanalaisten tavaramerkkien rekisteröintihakemusten jättämisen yhteydessä voi olla peruste perustellulle luottamukselle, ja toisaalta, että EUIPO:n vakiintunutta käytäntöä ei joko ole tai se ei vastaa tietoja, joihin perusteltu luottamus voi perustua.

- 122 Lopuksi kantaja väittää, että kun EUIPO rekisteröi riidanalaiset tavaramerkit käytössä hankitun erottamiskyvyn perusteella, se lausui implisiittisesti siitä, että mainitut tavaramerkit ovat asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukaisia.
- 123 EUIPO ja väliintulija riitauttavat nämä väitteet.
- 124 Asetuksen N:o 207/2009 52 artiklan 1 kohdan a alakohdan mukaan EU-tavaramerkki julistetaan mitättömäksi EUIPO:lle tehdyn vaatimuksen tai loukkauksanteeseen kohdistuvan vastakanteen perusteella, jos se on rekisteröity saman asetuksen 7 artiklan säännösten vastaisesti.
- 125 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan mahdollisuus vedota luottamuksensuojan periaatteeseen koskee jokaista yksityistä, jolle toimielimen hänelle antamien täsmällisten vakuutteluiden johdosta on syntynyt perusteltuja odotuksia. Tällaisia vakuutteluja ovat, oli se oikeudellinen muoto, jossa ne on ilmaistu, mikä hyvänsä, täsmälliset, ehdottomat ja yhtäpitävät tiedot, jotka on saatu toimivaltaisista ja luotettavista lähteistä (ks. tuomio 5.4.2006, *Kachakil Amar v. SMHV* (Kolmioon päättyvä pitkittäisviiva), T-388/04, ei julkaistu, EU:T:2006:107, 26 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 126 Näiden vakuuttelujen on kuitenkin oltava sovellettavien säännösten ja normien mukaisia, eivätkä lupaukset, joissa ei oteta huomioon näitä sovellettavia unionin oikeuden säännöksiä, voi synnyttää asianomaisen perusteltua luottamusta (ks. vastaavasti tuomio 27.6.2012, *Interkobo v. SMHV – XXXLutz Marken (my baby)*, T-523/10, EU:T:2012:326, 83 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 127 Lisäksi oikeuskäytännöstä ilmenee, että vedotakseen luottamuksensuojan periaatteeseen kantajan on pystyttävä esittämään selvitys odotuksista, jotka perustuvat sellaisiin hallinnon täsmällisiin vakuutteluihin, jotka ovat omiaan aiheuttamaan ymmärrettävää sekaannusta vilpittömässä mielessä olevalle oikeussubjektille, joka osoittaa noudattaneensa kaikkea sitä huolellisuutta, jota edellytetään tavanomaista harkitsevaisuutta noudattavalta toimijalta (ks. tuomio 9.9.2011, *dm-drogerie markt v. SMHV – Distribuciones Mylar (dm)*, T-36/09, EU:T:2011:449, 114 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 128 Käsiteltävässä asiassa valituslautakunta totesi riidanalaiisten päätösten 29 kohdassa ensiksi, ettei kantaja voi vedota luottamuksensuojan periaatteeseen, koska tutkijan antamat kuvausta koskevat ehdotukset rekisteröintihakemusta jätettäessä eivät olleet täsmällisiä, ehdottomia ja yhtäpitäviä tietoja, jotka voivat synnyttää kantajassa perusteltuja odotuksia riidanalaiisten tavaramerkkien rekisteröinnin pätevydestä.
- 129 Ensimmäisestä riidanalaisesta tavaramerkistä on todettava, että asiakirjoista ilmenee, että tutkija on pyytänyt kantajan edustajaa puhelinkeskusteluissa, jotka käytiin 11.8.–3.9.2004, täsmentämään rekisteröintihakemusta ottamalla huomioon 24.6.2004 annettussa tuomiossa *Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384)* esitetyt rekisteröinnin edellytykset ja erityisesti lisäämään hakemukseen tietoja kyseisten kahden värin suhteellisista osuuksista ja tavasta, jolla nämä värit esiintyvät. Tämän tutkijan pyynnön johdosta kantaja jätti 11.10.2004 edellä 3 kohdassa mainitun kuvauksen ja ensimmäinen riidanalainen tavaramerkki rekisteröitiin 25.7.2005.
- 130 Toisen riidanalaisen tavaramerkin osalta on todettava, kuten edellä 11–13 kohdassa on muistutettu, että kantaja toimitti tutkijan lähettämän muotovaatimusten täyttämättä jättämistä koskevan huomautuksen, jossa pyydetään täsmentämään kunkin värin suhteellista osuutta tavaroissa ja tapaa, jolla nämä värit esiintyvät, johdosta kuvauksen, jossa todetaan, että ”värejä käytetään samassa suhteessa ja vierekkäin aseteltuina”. Toinen riidanalainen tavaramerkki rekisteröitiin 8.3.2011.
- 131 EUIPO ei ole kiistänyt näitä tosiseikkoja.
- 132 Tästä on täsmennettävä, kuten EUIPO vahvisti suullisessa käsittelyssä, että näissä kahdessa tapauksessa tutkija on pelkästään pyytänyt kantajaa täsmentämään toimitettua kuvausta ilmoittamalla kyseisten kahden värin suhteelliset osuudet ja tavan, jolla ne ilmenevät. Tämän jälkeen kantajan toimittamat

täsmennykset hyväksyttiin. Tämä ei kuitenkaan tarkoita, että tutkija olisi näissä kahdessa tapauksessa antanut täsmällisiä, ehdottomia ja yhtäpitäviä vakuutteluja, joiden mukaan kuvaukset vastaavat asetuksen N:o 207/2009 4 artiklassa säädettyjä lainmukaisia edellytyksiä.

- 133 Ensiksi on todettava, että vaikka tutkija on kahteen kertaan hyväksynyt kaksi kuvausta, jotka eivät ole 24.6.2004 annettussa tuomiossa Heidelberger Bauchemie (C-49/02, EU:C:2004:384) asetettujen vaatimusten mukaisia, tällaiset seikat eivät voi estää riidanalaisen tavaramerkkien julistamista mitättömiksi, jos ne on rekisteröity rikkomalla yhtä asetuksen N:o 207/2009 7 artiklassa säädettyistä ehdottomista hylkäysperusteista.
- 134 Toiseksi on todettava, että vaikka oletetaan, että tutkijan toimittamat tiedot voidaan luokitella täsmällisiksi ja ehdottomiksi vakuutteluiksi, edellä 126 kohdassa muistutetusta oikeuskäytännöstä ilmenee, että koska tällaiset vakuuttelut eivät olleet sovellettavien säännösten mukaisia, ne eivät voineet olla peruste perustellulle luottamukselle.
- 135 Kolmanneksi EU-tavaramerkin rekisteröinti, jota mahdollisesti edeltävät keskustelut hakemuksen asianmukaisuuden ja täydellisyyden takaamiseksi toimitettavista tiedoista, ei voi suojata mainitun tavaramerkin haltijaa siltä vaaralta, että tavaramerkki julistetaan mitättömäksi asetuksen N:o 207/2009 52 artiklan 1 kohdan nojalla. Edellä 126 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä nimittäin ilmenee, että oikeusvarmuuden vaatimus, joka on tässä säännöksessä tavoiteltu yleinen etu, ohittaa välttämättä mahdollisen perustellun luottamuksen ja luonteeltaan yksityisen edun, johon EU-tavaramerkin haltija voisi mahdollisesti vedota.
- 136 Lisäksi asetuksen N:o 207/2009 52 artiklan 1 kohdan tavoitteena on nimenomaisesti se, että tutkijan rekisteröintihakemuksen jättämishetkellä mahdollisesti tekemät virheet voidaan korjata, olivatpa virhettä edeltäneet keskustelut tavaramerkin hakijan kanssa vai eivät, koska näissä kahdessa tapauksessa on tehty väitetyt virheetön rekisteröinti, joka kuitenkin voidaan julistaa mitättömäksi ehdottoman mitättömyysperusteen nojalla, kuten tämän artiklan sanamuodosta ilmenee.
- 137 Toiseksi valituslautakunta katsoi, ettei kantaja voi perustaa minkäänlaista perusteltua luottamusta EUIPO:n aiempaan päätöskäytäntöön.
- 138 Kuten tältä osin muistutetaan edellä 98 ja 99 kohdassa, EUIPO:n on harjoitettava toimivaltaansa unionin oikeuden yleisten periaatteiden mukaisesti. Vaikka EUIPO:n on yhdenvertaisen kohtelun ja hyvän hallinnon periaatteiden vuoksi otettava huomioon jo tehdyt samanlaisia hakemuksia koskevat päätökset ja pohdittava erityisen huolellisesti, onko tehtävä samanlainen päätös vai ei, näiden periaatteiden soveltaminen on kuitenkin 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 hallintotavan vuoksi jokaisen rekisteröintihakemuksen tutkimisen on oltava tiukkaa ja kattavaa, jotta vältettäisiin EU-tavaramerkkien perusteeton rekisteröinti. Tällainen tutkinta on siis tehtävä näin jokaisessa konkreettisessa tapauksessa. Merkin rekisteröinti EU-tavaramerkiksi riippuu nimittäin erityisistä kriteereistä, joita sovelletaan kunkin tapauksen tosiasiallisissa olosuhteissa ja joiden mukaisesti tarkastetaan, että merkki ei kuulu jonkin hylkäysperusteen alaisuuteen (ks. tuomio 12.12.2014, Comptoir d'Épicerie v. SMHV – A-Rosa Akademie (da rosa), T-405/13, ei julkaistu, EU:T:2014:1072, 63 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 139 Tästä johtuu, että valituslautakunta totesi perustellusti, ettei kantaja voi tehokkaasti vedota väitetyn luottamuksensuojan periaatteen loukkaamisen tueksi EUIPO:n aiempiin päätöksiin (ks. vastaavasti tuomio 12.12.2014, da rosa, T-405/13, ei julkaistu, EU:T:2014:1072, 64 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

- 140 Lisäksi valituslautakunta muistutti virhettä tekemättä riidanalaisten päätösten 29 kohdassa, että oikeuskäytännön mukaan pelkkä käytäntö, olipa se kuinka yleinen tahansa, ei vastaa täsmällisiä, ehdottomia ja yhtäpitäviä tietoja edellä 125 kohdassa mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitettulla tavalla (ks. tuomio 25.3.2009, Anheuser-Busch v. SMHV – Budějovický Budvar (BUDWEISER), T-191/07, EU:T:2009:83, 49 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 141 Lisäksi kuten valituslautakunta perustellusti huomauttaa riidanalaisten päätösten 30–33 kohdassa, kantaja ei voi nojautua EUIPO:n tai valituslautakuntien aiempiin päätöksiin tai unionin tuomioistuinten tuomioihin, jotka koskevat riidanalaisten tavaramerkkien kaltaisia värien sellaisinaan yhdistelmistä koostuvia EU-tavaramerkkejä ja jotka perustuvat pelkästään asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b alakohtaan sellaisen käytännön toteamiseksi, joka koskee tällaisten tavaramerkkien rekisteröitävyyttä mainitun asetuksen 4 artiklan mukaisesti.
- 142 Siitä seikasta, että tutkija, valituslautakunta tai unionin tuomioistuin lausuiivat pelkästä näiden tavaramerkkien erottamiskyvyn puuttumisesta, ei nimittäin voida johtaa, että tavaramerkkien katsottiin olevan asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukaisia. Näiden ratkaisujen ei siis voida katsoa muodostavan EUIPO:n tai unionin tuomioistuinten käytäntöä tämän tyyppisten tavaramerkkien rekisteröintiä EU-tavaramerkeiksi koskevien hakemusten hyväksymisestä. On hylättävä myös kantajan argumentti, jonka mukaan EUIPO rekisteröidessään riidanalaiset tavaramerkit käytössä hankitun erottamiskyvyn perusteella olisi lausunut implisiittisesti siitä, että nämä tavaramerkit ovat asetuksen N:o 207/2009 4 artiklan mukaisia.
- 143 Kolmanneksi sikäli kuin väliintulijana oleva yhdistys nojautuu EUIPO:n ohjeisiin, on jo todettu, ettei mikään anna aiheutta todeta, että nämä ohjeet menisivät asiaa koskevan unionin lainsäädännön edelle (ks. vastaavasti tuomio 25.3.2009, BUDWEISER, T-191/07, EU:T:2009:83, 48 kohta).
- 144 Edellä esitetystä johtuu, että valituslautakunta totesi perustellusti, ettei kantaja voinut vedota luottamuksensuojan periaatteeseen.
- 145 Toinen kanneperuste on näin ollen hylättävä. Näin ollen kanne on hylättävä kokonaisuudessaan eikä kantajan toisen vaatimuksen tutkittavaksi ottamisesta ole tarpeen lausua.

Oikeudenkäyntikulut

- 146 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 134 artiklan 1 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska kantaja on hävinnyt asian, se on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut EUIPO:n ja väliintulijan esittämien vaatimusten mukaisesti.
- 147 Työjärjestyksen 138 artiklan 3 kohdan mukaan unionin yleinen tuomioistuin voi määrätä, että muu kuin 1 ja 2 kohdassa mainittu väliintulija vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan. Käsiteltävässä asiassa kantajaa tukenut väliintulijana oleva yhdistys vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (toinen jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) Red Bull GmbH veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, mukaan lukien Euroopan unionin teollisoikeuksien viraston (EUIPO) ja Optimum Mark sp. z o.o:n oikeudenkäyntikulut.

3) Marques vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Prek

Buttigieg

Berke

Julistettiin Luxemburgissa 30 päivänä marraskuuta 2017.

Allekirjoitukset