



Oikeustapauskokoelma

UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)

28 päivänä syyskuuta 2016*

EU-tavaramerkki — Mitättömyysmenettely — EU-sanamerkki FITNESS —
Ehdottomat hylkäysperusteet — Erottamiskyvyn puuttuminen — Kuvailevuus — Asetuksen
(EY) N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b ja c alakohta, 52 artiklan 1 kohdan a alakohta ja 76 artikla —
Asetuksen (EY) N:o 2868/95 37 säännön b alakohdan iv alakohta ja 50 säännön 1 kohta —
Todisteiden esittäminen ensimmäisen kerran valituslautakunnassa

Asiassa T-476/15,

European Food SA, kotipaikka Drăgănești (Romania), edustajanaan I. Speciac, asianajaja,

kantajana,

vastaa

Euroopan unionin teollisoikeuksien virasto (EUIPO), asiamiehenään M. Rajh,

vastaajana,

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

Société des produits Nestlé SA, kotipaikka Vevey (Sveitsi), edustajinaan asianajajat A. Jaeger-Lenz, A. Lambrecht ja S. Cobet-Nüse,

jossa on kyse EUIPO:n neljännen valituslautakunnan 19.6.2015 tekemästä päätöksestä (asia R 2542/2013-4) nostetusta kanteesta, joka liittyy European Foodin ja Société des produits Nestlén väliseen mitättömyysmenettelyyn,

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja S. Frimodt Nielsen sekä tuomarit A.M. Collins (esittelevä tuomari) ja V. Valančius,

kirjaaja: E. Coulon,

ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 19.8.2015 jätetyn kannekirjelmän,

ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 27.11.2015 jätetyn EUIPO:n vastauskirjelmän,

ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 26.11.2015 jätetyn väliintulijan vastineen,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

ottaen huomioon sen, etteivät asianosaiset ole kolmen viikon kuluessa siitä, kun niille on ilmoitettu kirjallisen käsittelyn päättymisestä, pyytäneet järjestämään suullista käsittelyä, ja päätettyään unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 106 artiklan 3 kohdan nojalla ratkaista asian ilman suullista vaihetta,

on antanut seuraavan

tuomion

Asian tausta

- 1 Asiassa väliintulijana oleva Société des produits Nestlé SA teki 20.11.2001 Euroopan unionin teollisoikeuksien virastolle (EUIPO) EU-tavaramerkin rekisteröintihakemuksen Euroopan unionin tavaramerkistä 26.2.2009 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 207/2009 (EUVL 2009, L 78, s. 1) nojalla.
- 2 Tavaramerkki, jonka rekisteröintiä haettiin, on sanamerkki FITNESS.
- 3 Tavarat, 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 29, 30 ja 32, ja ne vastaavat näiden luokkien osalta seuraavaa kuvausta:
 - luokka 29: ”Maito, kerma, voi, juusto, jogurtit ja muut maitopohjaiset elintarvikkeet, maitoa sisältävien elintarvikkeiden korvikkeet, munat, hyytelöt, hedelmät, vihannekset, proteiinivalmisteet ihmisten ravinnoksi”
 - luokka 30: ”Viljat ja viljavalmisteet; valmiit viljavalmisteet; viljatuotteet aamuaterioiksi; riisi- tai jauhopohjaiset elintarvikkeet”
 - luokka 32: ”Hiilihapottomat vedet, hiilihappo- tai hiilihapotetut vedet, lähdevedet, kivennäisvedet, aromaattiset vedet, hedelmäjuomat, hedelmätuoremehut, nektarit, limonadit, soodavedet ja muut alkoholittomat juomat, mehutiivisteet ja muut mehujen valmistusaineet ja muut juomien valmistusaineet”.
- 4 Haettu tavaramerkki rekisteröitiin 30.5.2005 EU-tavaramerkiksi numerolla 2470326 edellä mainittuja luokkaan 3 kuuluvia tavaroita varten (jäljempänä kyseinen tavaramerkki).
- 5 Kantaja European Food SA teki 2.9.2011 kyseistä tavaramerkkiä koskevan mitättömyysvaatimuksen asetuksen N:o 207/2009 52 artiklan 1 kohdan a alakohdan ja 7 artiklan 1 kohdan b ja c alakohdan nojalla.
- 6 Mitättömyysosasto hylkäsi 18.10.2013 mitättömyysvaatimuksen kokonaisuudessaan.
- 7 Kantaja teki 16.12.2013 mitättömyysosaston päätöksestä valituksen EUIPO:ssa.
- 8 EUIPO:n neljäs valituslautakunta hylkäsi valituksen 19.6.2015 tekemällään päätöksellä (jäljempänä riidanalainen päätös).
- 9 Valituslautakunta totesi, että mitättömyysmenettelyssä todistustaakka siitä, että kyseiseltä tavaramerkiltä puuttuu erottamiskyky tai että se on kuvaileva asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b ja c alakohdassa tarkoitettulla tavalla, kuuluu mitättömyden

vaatijalle. Se lisäsi, että merkityksellinen päivä, jota todisteiden pitäisi koskea, on kyseisen tavaramerkin hakemispäivä eli 20.11.2001. Lisäksi se totesi, että koska on kyse edullisista kulutustavaroista, kohdeyleisön tarkkaavaisuuden taso on keskimääräistä alempi.

- 10 Valituslautakunta totesi väitetyistä kuvailevuudesta, että suurin osa mitättömyysosoastolle toimitetuista todisteista oli peräisin merkityksellisen ajankohdan jälkeiseltä ajalta tai koski Romanian aluetta ennen sen liittymistä Euroopan unioniin. Se totesi sanaa ”fitness” koskevista sanakirjojen kopioista, ettei tämä sana kuvaa kyseisten tavaroiden luonteenomaisia ominaispiirteitä kuluttajien silmissä vuonna 2001. Se arvioi, että mainittu sana on kyseisten tavaroiden osalta ajatuksia herättävä, epämääräinen viittaus. Sen mukaan mitättömyysosoastolle toimitetut todisteet eivät siis riittäneet osoittamaan kyseisen tavaramerkin kuvailevuutta.
- 11 Lisäksi valituslautakunta katsoi sille ensimmäisen kerran esitetyt todisteet myöhästyneiksi, eikä ottanut niitä huomioon. Tältä osin se sovelsi analogisesti yhteisön tavaramerkistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/94 täytäntöönpanosta 13.12.1995 annetun komission asetuksen (EY) N:o 2868/95 (EYVL 1995, L 303, s. 1) 50 säännön 1 kohdan kolmatta alakohtaa, luettuna yhdessä saman asetuksen 37 säännön b alakohdan iv alakohdan kanssa.
- 12 Valituslautakunta totesi myös, että koska sanalla ”fitness” on mielikuvia herättävä ja moniselitteinen sisältö, se voi osoittaa kyseisen tavaramerkin kattamien tavaroiden olevan peräisin väliintulijalta ja siis erottaa ne muiden yritysten tavaroista. Näin ollen se totesi, ettei kantaja ollut osoittanut tavaramerkin erottamiskyvyn puuttumista.

Asianosaisten vaatimukset

- 13 Kantaja vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin
- kumoaa riidanalaisen päätöksen
 - toissijaisesti muuttaa riidanalaisesta päätöstä ja mitätöi kyseisen tavaramerkin
 - velvoittaa EUIPO:n korvaamaan oikeudenkäyntikulut.
- 14 EUIPO vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin
- hylkää kanteen, koska sen tutkittavaksi ottamisen edellytykset osin puuttuvat ja se on osin perusteeton
 - velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.
- 15 Väliintulija vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin
- hylkää kanteen, koska sen tutkittavaksi ottamisen edellytykset puuttuvat, ja toissijaisesti hylkää kanteen perusteettomana
 - velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

Tutkittavaksi ottaminen

- 16 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 173 artiklan 3 kohdan mukaan 1 ja 2 kohdassa tarkoitettulla väliintulijalla on samat menettelylliset oikeudet kuin varsinaisilla asianosaisilla. Väliintulija voi tukea jonkin asianosaisten vaatimuksia ja myös esittää varsinaisten asianosaisten vaatimuksista ja perusteista erillisiä omia vaatimuksiaan ja perusteitaan.
- 17 Väliintulija riitauttaa kanteen muodollisen tutkittavaksi ottamisen työjärjestyksen 177 artiklan rikkomisen perusteella. Sen mukaan kantaja ei nimittäin ole esittänyt näyttöä oikeudellisesta olemassaolostaan eikä asianajajilleen antamasta pätevistä valtuutuksesta.
- 18 Oikeudellisesta olemassaolosta on riittävää todeta, että kantaja toimitti kannekirjelmässään kaupparekisteriotteen työjärjestyksen 177 artiklan 4 kohdassa edellytetyllä tavalla. Tässä säännöksessä ei nimittäin vastoin väliintulijan väitettä edellytetä, että ote sisältäisi merkintöjä.
- 19 Valtuutuksesta on todettava ensiksi, että työjärjestyksen, jota sovelletaan käsiteltävässä asiassa, 51 artiklan 3 kohdassa ei 2.5.1991 tehdyn unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 44 artiklan 5 kohdan b alakohdasta poiketen edellytetä enää näyttöä siitä, että asianajajalle valtuutuksen antaneella edustajalla on ollut kelpoisuus sen antamiseen. Toiseksi on todettava, että vastoin väliintulijan väitettä valtuutuksessa nimetään asianajajaksi kannekirjelmän allekirjoittanut henkilö eli I. Speciac. Kolmanneksi siitä seikasta, ettei kantaja ole päivittänyt liiteluetteloa, jotta se sisältäisi valtuutuksen, on riittävää todeta, että mahdollinen unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen täytäntöönpanosta 20.5.2015 annettujen käytännön määräysten (EUVL 2015, L 152, s. 1) 97 kohdan rikkominen ei johda kanteen tutkimatta jättämiseen. Neljänneksi vastoin väliintulijan väitettä työjärjestyksestä ei ilmene, että näyttö kannekirjelmän allekirjoittaneen asianajajan valtuutuksesta on esitettävä ennen kannekirjelmän jättämistä. Koska tämä epäsäännönmukaisuus voidaan sitä vastoin korjata työjärjestyksen 51 artiklan 4 kohdan nojalla, mikään ei estä sitä, että valtuutuksen olemassaolon osoittava asiakirja laaditaan kannekirjelmän jättämisen jälkeen (ks. vastaavasti tuomio 4.2.2015, KSR v. SMHV – Lampenwelt (Moon), T-374/13, ei julkaistu, EU:T:2015:69, 11–13 kohta).
- 20 Edellä esitetyillä perusteilla väliintulijan argumentit kanteen tutkimatta jättämisestä muodollisella perusteella on hylättävä.

Asiakysymys

- 21 Kantaja esittää kanteensa tueksi kolme kanneperustetta, joista ensimmäinen liittyy ensimmäisen kerran valituslautakunnassa esitettyjen todisteiden huomiotta jättämiseen, toinen kyseisen tavaramerkin kuvailevuuteen ja kolmas mainitun tavaramerkin erottamiskyvyn puuttumiseen.

Ensimmäinen kanneperuste, joka koskee ensimmäisen kerran valituslautakunnassa esitettyjen todisteiden huomiotta jättämistä

– Asianosaisten ja muiden osapuolten lausumat

- 22 Kantaja väittää ensimmäisessä kanneperusteessaan, että kun EUIPO jätti ottamatta huomioon ensimmäisen kerran valituslautakunnassa esitetyt todisteet, se rikkoi asetuksen N:o 207/2009 76 artiklaa, luettuna yhdessä asetuksen N:o 2868/95 37 säännön b alakohdan iv alakohdan ja 50 säännön 1 kohdan kanssa.

- 23 Ensiksi kantaja väittää, että asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan nojalla EUIPO on ehdottomia mitättömyysperusteita koskevissa asioissa velvollinen tutkimaan tosiseikat viran puolesta. Sen mukaan EUIPO ei ole käsiteltävässä asiassa vain jättänyt tekemättä tällaista tutkimusta viran puolesta, vaan se on myös virheellisesti jättänyt ottamatta huomioon kantajan toimittamat todisteet.
- 24 Toiseksi kantaja toteaa, ettei asetuksen N:o 2868/95 37 säännön b alakohdan iv alakohta estä mitättömyysvaatimuksen tekijää esittämästä täydentäviä todisteita valituslautakunnassa.
- 25 Kolmanneksi kantaja väittää, että asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmannen alakohdan sanamuodosta ilmenee selvästi, että tämä säännös koskee väitemenettelyjä. Se katsoo toissijaisesti – olettaessa, että mainittua säännöstä sovelletaan käsiteltävässä asiassa –, että EUIPO:n olisi pitänyt ottaa huomioon kyseiset todisteet, koska ne täydensivät aikaisemmin mitättömyysosastolle jätettyjä todisteita.
- 26 EUIPO:n mukaan asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmannessa alakohdassa vahvistetaan, että valituslautakunta rajaa valituksen tutkimisen niihin tosiseikkoihin ja todisteisiin, jotka on esitetty ensimmäisen asteen asettamassa määräajassa. Tämän säännöksen mukaan valituslautakunnalla on harkintavalta päättää, onko otettava huomioon uusia tai täydentäviä tosiseikkoja ja todisteita, joita ei ole esitetty väiteosaston asettamassa määräajassa.
- 27 EUIPO toteaa lisäksi, että asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmas alakohta ei ole poikkeus asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan 2 kohdasta, jonka mukaan sillä on harkintavalta hyväksyä tai hylätä todisteet, joita ei ole esitetty ajoissa. Asianosaisilla ei siis ole ehdotonta oikeutta siihen, että EUIPO ottaisi huomioon myöhässä esitetyt tosiseikat tai todisteet.
- 28 Käsiteltävässä asiassa valituslautakunta totesi harkintavaltaansa käyttäen, ettei asetuksen N:o 2868/95 37 säännön b alakohdan iv alakohdassa ilmoitetun määräajan jälkeen esitetyt todisteita voida ottaa huomioon. Tästä EUIPO toteaa, että on kyse ensimmäisistä esitetyistä merkitykselliseen ajankohtaan eli rekisteröintihakemuksen jättämispäivään liittyvistä todisteista. Lisäksi se väittää, että koska mitättömyysmenettelyn aloittamiseen ei sovelleta määräpäivää, kantajalla oli aikaa kerätä asiaan liittyviä todisteita ja esittää ne mitättömyysosastolle. Se lisää, ettei kantaja ole ilmoittanut syytä, jonka vuoksi kyseiset todisteet voitiin esittää vasta valitusvaiheessa valituslautakunnassa.
- 29 EUIPO toteaa lopuksi, ettei sillä ole mitättömyysmenettelyssä, vaikka siinä olisikin kyse ehdottomista mitättömyysperusteista, velvollisuutta tutkia tosiseikkoja viran puolesta.
- 30 Väliintulija väittää aluksi, että asetuksen N:o 2868/95 37 säännön b alakohdan iv alakohdassa asetetaan mitättömyyden vaatijalle velvollisuus esittää todisteita vedottujen mitättömyysperusteiden tueksi jo alkuperäisen mitättömyysvaatimuksen tekohetkellä. Tämän jälkeen se väittää, että EUIPO:n velvollisuutta tutkia viran puolesta tosiseikat asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan 1 kohdan nojalla sovelletaan rekisteröintimenettelyyn eikä mitättömyysmenettelyyn. Lopuksi se toteaa, että valituslautakunta on perustellusti nojautunut sille asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan 2 kohdassa ja asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmannessa alakohdassa annettuun harkintavaltaan hylätäkseen kyseiset myöhässä esitetyt todisteet.
- Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta
- 31 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdassa luetelluilla rekisteröinnin ehdottomilla hylkäysperusteilla pyritään edistämään yleistä etua (ks. vastaavasti tuomio 6.3.2014, Pi-Design ym. v. Yoshida Metal Industry, C-337/12 P–C-340/12 P, ei julkaistu, EU:C:2014:129, 44 kohta ja tuomio 29.4.2004, Henkel v. SMHV, C-456/01 P ja C-457/01 P,

EU:C:2004:258, 45 kohta). Lisäksi jokaisen hylkäysperusteen taustalla oleva yleinen etu voi, tai sen jopa täytyy, heijastaa eri näkökulmia kyseisen hylkäyksen syyn mukaisesti (tuomio 29.4.2004, Henkel v. SMHV, C-456/01 P ja C-457/01 P, EU:C:2004:258, 46 kohta).

- 32 Asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa pyritään yleiseen etuun taata kuluttajalle tavaramerkin kattaman tavaran tai palvelun alkuperä, jolloin hän voi erottaa ilman mahdollista sekaannusta tämän tavaran tai palvelun muista tavaroista tai palveluista, joilla on toinen alkuperä (ks. vastaavasti tuomio 29.4.2004, Henkel v. SMHV, C-456/01 P ja C-457/01 P, EU:C:2004:258, 48 kohta ja tuomio 14.7.2014, NIIT Insurance Technologies v. SMHV (SUBSCRIBE), T-404/13, ei julkaistu, EU:T:2014:645, 57 kohta).
- 33 Asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan c alakohdassa pyritään varmistamaan, että niiden tavaroiden tai palvelujen, joita varten tavaramerkin rekisteröintiä on haettu, yhtä tai useampaa ominaisuutta kuvaavia merkkejä voivat käyttää kaikki talouden toimijat, jotka tarjoavat tällaisia tavaroita tai palveluja (tuomio 10.7.2014, BSH v. SMHV, C-126/13 P, ei julkaistu, EU:C:2014:2065, 19 kohta; tuomio 12.4.2011, Euro-Information v. SMHV (EURO AUTOMATIC PAYMENT), T-28/10, EU:T:2011:158, 44 kohta ja tuomio 12.4.2016, Choice v. EUIPO (Choice chocolate & ice cream), T-361/15, ei julkaistu, EU:T:2016:214, 13 kohta). Kuvailevan merkin rekisteröinti tavaramerkiksi ei nimittäin sovellu yhteen vääristymättömän kilpailun järjestelmän kanssa, erityisesti koska se voisi luoda laittoman kilpailuedun yhden talouden toimijan hyväksi.
- 34 Asetuksen N:o 207/2009 8 artiklassa säädettyjen suhteellisten hylkäysperusteiden osalta mainitun asetuksen rakenteesta sekä mainitun säännöksen sanamuodosta seuraa, että sillä pyritään sääntelemään mahdollisia ristiriitoja rekisteröitäväksi haetun tavaramerkin ja aikaisemman tavaramerkin haltijan oikeuksien välillä, esimerkiksi kun kyseiset tavaramerkit ja tavarat ovat samoja tai kun ne ovat samankaltaisia ja niiden välillä on sekaannusvaara. Näin ollen etu, jonka suojaaminen voidaan varmistaa mainitun artiklan nojalla, on luonteeltaan ennen kaikkea yksityinen, vaikka sillä suojataankin samanaikaisesti tiettyä julkista etua kuten kuluttajien sekaannusvaaran välttämistä.
- 35 Näillä toteamuksilla on seuraavat neljä vaikutusta.
- 36 Vaikka ensiksi kolmannet voivat osoittaa kirjallisia huomautuksia EUIPO:lle niistä perusteista, joilla tavaramerkin rekisteröinti pitäisi viran puolesta hylätä asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan nojalla, mainitun asetuksen 40 artiklassa täsmennetään, etteivät ne saa asianosaisasemaa EUIPO:n menettelyssä. Tämän asetuksen 41 ja 42 artiklasta ilmenee, että tavaramerkin hakija ja väitteen tehnyt aikaisemman tavaramerkin haltija ovat väitemenettelyssä asianosaisasemassa.
- 37 Oikeuskäytännössä vahvistetaan väitemenettelyn inter partes -luonne (ks. vastaavasti tuomio 22.6.2004, Ruiz-Picasso ym. v. SMHV – DaimlerChrysler (PICARO), T-185/02, EU:T:2004:189, 31 kohta ja tuomio 4.2.2013, Marszałkowski v. SMHV – Mar-Ko Fleischwaren (WALICHNOWY MARKO), T-159/11, ei julkaistu, EU:T:2013:56, 48 kohta), josta seuraa välttämättömyys noudattaa täysin kontradiktorista periaatetta sekä osapuolten menettelyllisen yhdenvertaisuuden periaatetta (ks. vastaavasti tuomio 6.9.2006, DEF-TEC Defense Technology v. SMHV – Defense Technology (FIRST DEFENSE AEROSOL PEPPER PROJECTOR), T-6/05, EU:T:2006:241, 43 kohta). Tällaisessa menettelyssä on muistettava, että yhdelle osapuolelle myönnetty etu on toisen osapuolen vahinko, joten EUIPO:n on valvottava puolueettomuutensa säilyttämistä kuhunkin osapuoleen nähden (tuomio 12.12.2007, K & L Ruppert Stiftung v. SMHV – Lopes de Almeida Cunha ym. (CORPO livre), T-86/05, EU:T:2007:379, 21 kohta).
- 38 Toiseksi ja rajoittamatta asetuksen N:o 207/2009 75 artiklan soveltamista, jonka mukaan EUIPO:n päätökset voivat perustua ainoastaan sellaisiin syihin, joihin osapuolet ovat voineet ottaa kantaa, EUIPO tutkii rekisteröinnin ehdottomat hylkäysperusteet viran puolesta. Kun otetaan huomioon EUIPO:n toiminnallisen jatkuvuuden periaate, valituslautakunnilla on toimivalta tutkia rekisteröintihakemus uudelleen kaikki mainitun asetuksen 7 artiklassa luetellut ehdottomat

hylkäysperusteet huomioon ottaen ilman, että tutkijan esittämät perustelut rajoittavat niitä. Ne voivat näin ollen esittää viran puolesta uudelleen rekisteröinnin ehdottomia hylkäysperusteita (ks. vastaavasti tuomio 8.7.1999, Procter & Gamble v. SMHV (BABY-DRY), T-163/98, EU:T:1999:145, 38 ja 43 kohta ja tuomio 16.2.2000, Procter & Gamble v. SMHV (Saippuan muoto), T-122/99, EU:T:2000:39, 26–28 kohta), jollei puolustautumisoikeuksien kunnioittamisesta muuta johdu.

- 39 Asetuksen N:o 207/2009 8 artiklasta ja 76 artiklan 1 kohdan loppuosasta sitä vastoin ilmenee, että suhteelliset rekisteröinnin hylkäysperusteet tutkitaan vain aikaisemman tavaramerkin haltijan tekemän väitteen johdosta, eikä EUIPO voi esittää niitä viran puolesta (ks. vastaavasti tuomio 23.9.2003, Henkel v. SMHV – LHS (UK) (KLEENCARE), T-308/01, EU:T:2003:241, 32 kohta).
- 40 Kolmanneksi asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan 1 kohdan mukaisesti EUIPO:n tutkijoiden ja tapauksen mukaan sen valituslautakuntien on ehdottomien hylkäysperusteiden tutkinnassa tutkittava tosiseikat viran puolesta, kun ne määrittävät sitä, koskeeko rekisteröitäväksi haettua tavaramerkkiä jokin mainitun asetuksen 7 artiklassa mainituista rekisteröinnin hylkäysperusteista. Tästä seuraa, että EUIPO:n toimivaltaisilla elimillä on velvollisuus tutkia viran puolesta asiaan liittyvät seikat, joiden nojalla ne voisivat soveltaa ehdotonta hylkäysperustetta, ja niiden on mahdollisesti perustettava päätöksensä seikkoihin, joihin vaatimuksen esittäjä ei ole vedonnut (ks. vastaavasti tuomio 13.9.2013, Fürstlich Castell'sches Domänenamt v. SMHV – Castel Frères (CASTEL), T-320/10, EU:T:2013:424, 26 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja määräys 23.11.2015, Actega Terra v. SMHV – Heidelberger Druckmaschinen (FoodSafe), T-766/14, ei julkaistu, EU:T:2015:913, 31 kohta).
- 41 Kun on kyse suhteellista hylkäysperustetta koskevasta menettelystä, EUIPO voi kuitenkin perustaa päätöksensä vain osapuolten esittämiin tosiseikkoihin ja todisteisiin (ks. vastaavasti tuomio 23.9.2003, KLEENCARE, T-308/01, EU:T:2003:241, 32 kohta). Joka tapauksessa valituslautakunnan tutkinnan tosiasia-perustan rajoittaminen ei estä sitä, että se ottaa huomioon notoriset seikat eli seikat, jotka jokainen voi tuntea tai jotka voidaan saada tietoon yleisesti saatavilla olevista lähteistä (tuomio 1.6.2016, Wolf Oil v. EUIPO – SCT Lubricants (CHEMPIOIL), T-34/15, ei julkaistu, EU:T:2016:330, 64 kohta). Lisäksi asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmannen alakohdan mukaan väiteosaston päätöksestä tehdyn valituksen yhteydessä valituslautakunta rajaa valituksen tutkimisen niihin tosiseikkoihin ja todisteisiin, jotka on esitetty väiteosaston asetuksen ja näiden sääntöjen mukaisesti asettamassa määräajassa, ellei se katso, että olisi otettava huomioon uusia tai täydentäviä tosiseikkoja ja todisteita asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan 2 kohdan mukaisesti (ks. vastaavasti tuomio 13.3.2007, SMHV v. Kaul, C-29/05 P, EU:C:2007:162, 44, 48 ja 64 kohta).
- 42 Unionin tuomioistuin nimittäin totesi 13.3.2007 annetussa tuomiossa SMHV v. Kaul (C-29/05 P, EU:C:2007:162), joka koskee väitemenettelyä eikä ehdottomaan hylkäysperusteeseen perustuvaa mitättömyysvaatimusta, ettei valituslautakunnalla ollut velvollisuutta ottaa huomioon tosiseikkoja ja todisteita, jotka väitteen tehnyt osapuoli esitti ensimmäisen kerran valitusvaiheessa valituslautakunnassa. Tämä ratkaisu vastaa asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmatta alakohtaa, joka lisättiin asetuksen N:o 2868/95 muuttamisesta 29.6.2005 annetulla komission asetuksella (EY) N:o 1041/2005 (EUVL 2005, L 172, s. 4) ja jota sovellettiin sellaiseen valituslautakunnan päätökseen, joka oli annettu väitemenettelyssä ennen mainitun säännön muuttamista.
- 43 Neljänneksi on muistettava, että asetuksen N:o 207/2009 järjestelmässä säädetään rekisteröintiä edeltävästä tarkastuksesta, kun tutkitaan ex parte ehdottomia hylkäysperusteita, ja väitemenettelyssä inter partes suhteellisten hylkäysperusteiden osalta (ks. edellä), sekä tarkastuksesta a posteriori mitättömyysmenettelyssä ehdottomien ja suhteellisten hylkäysperusteiden osalta.
- 44 Käsiteltävänä oleva asia koskee ehdottomiin hylkäysperusteisiin perustuvaa mitättömyysvaatimusta, joka on tehty asetuksen N:o 207/2009 52 artiklan 1 kohdan a alakohdan ja 7 artiklan 1 kohdan b ja c alakohdan nojalla. Unionin yleisen tuomioistuimen on näin ollen tarkastettava, onko kyseisessä menettelyssä sovellettava erityisesti todisteita koskevien kysymysten osalta rekisteröintihakemuksen

ehdottomien hylkäysperusteiden tutkimismenettelyä vai pikemminkin suhteellisiin hylkäysperusteihin perustuvaa väitemenettelyä. Tästä on yhtäältä todettava, että mainitun asetuksen 52 artiklan 1 kohdan a alakohdassa viitataan nimenomaisesti tämän asetuksen 7 artiklaan. Toisaalta ei voida jättää huomiotta, että saman asetuksen 52 artiklan 1 kohdassa säädetään, että mitättömyysmenettely aloitetaan asianosaisen vaatimuksesta, kuten väitemenettelykin.

- 45 Ensimmäistä kanneperustetta on siis tarkasteltava näiden seikkojen valossa. Tästä on täsmennettävä, että valituslautakunta katsoi riidanalaisen päätöksen 40 ja 41 kohdassa, että kyseiset todisteet oli esitetty ensimmäisen kerran sille ja että ne oli näin ollen esitetty myöhässä. Tässä yhteydessä valituslautakunta päätti harkintavaltaansa käyttämällä jättää todisteet huomioon ottamatta.
- 46 Ensiksi on edellä 40 kohdassa huomautetulla tavalla todettava, että asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan 1 kohdasta johtuu, että EUIPO:n valituslautakuntien on ehdottomien hylkäysperusteiden tutkinnassa tutkittava tosiseikat viran puolesta, kun ne määrittävät sitä, koskeeko rekisteröitäväksi haettua tavaramerkkiä jokin asetuksen 7 artiklassa mainituista rekisteröinnin hylkäysperusteista.
- 47 EUIPO:n ei kuitenkaan tarvitse mitättömyysmenettelyssä selvittää viran puolesta uudelleen tutkijan jo selvittämiä asiaan liittyviä tosiseikkoja, jotka voivat johtaa ehdottomien hylkäysperusteiden soveltamiseen. Asetuksen N:o 207/2009 52 ja 55 artiklasta ilmenee, että EU-tavaramerkkiä on pidettävä pätevänä siihen saakka, kunnes EUIPO on julistanut sen mitättömyysmenettelyn seurauksena mitättömäksi. EU-tavaramerkkiä koskee siis pätevyysoletama, joka on looginen seuraus EUIPO:n rekisteröintihakemuksen tutkinnan yhteydessä suorittamasta tarkastuksesta (tuomio 13.9.2013, CASTEL, T-320/10, EU:T:2013:424, 27 kohta ja määräys 23.11.2015, FoodSafe, T-766/14, ei julkaistu, EU:T:2015:913, 32 kohta).
- 48 Tämä pätevyysoletama rajoittaa asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan 1 kohdassa mainitun EUIPO:n velvollisuuden tutkia viran puolesta sellaiset asiaan liittyvät tosiseikat, jotka voivat saada sen soveltamaan ehdottomia hylkäysperusteita, EUIPO:n tutkijoiden tekemään EU-tavaramerkin rekisteröintihakemuksen tutkintaan ja mainitun tavaramerkin rekisteröintimenettelyn valitusvaiheessa valituslautakuntien tekemään tutkintaan. Koska rekisteröidyn EU-tavaramerkin oletetaan mitättömyysmenettelyssä olevan pätevä, mitättömyysvaatimuksen tekijän on vedottava EUIPO:ssa konkreettisiin seikkoihin, joiden se katsoo vaikuttavan kyseisen tavaramerkin pätevyteen (tuomio 13.9.2013, CASTEL, T-320/10, EU:T:2013:424, 28 kohta ja määräys 23.11.2015, FoodSafe, T-766/14, ei julkaistu, EU:T:2015:913, 33 kohta).
- 49 Edellä todetusta ilmenee, ettei valituslautakunnalla ollut vastoin kantajan väitettä velvollisuutta tutkia mitättömyysmenettelyssä viran puolesta sellaisia asiaan liittyviä tosiseikkoja, jotka olisivat voineet johtaa asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan 1 kohdan b ja c alakohdan mukaisten ehdottomien hylkäysperusteiden soveltamiseen.
- 50 Toiseksi on tutkittava siitä riippumatta, ettei käsiteltävässä asiassa ollut velvollisuutta tutkia viran puolesta tosiseikkoja, onko valituslautakunta voinut EUIPO:n väitteen mukaisesti todeta, että kantajan ensimmäisen kerran sille toimittamat todisteet oli esitetty myöhässä.
- 51 Tästä on syytä muistuttaa, että asetuksen N:o 207/2009 76 artiklan 2 kohdan mukaan EUIPO voi olla ottamatta huomioon tosiseikkoja, joihin osapuolet eivät ole vedonneet, tai todisteita, joita ei ole esitetty määräajassa.
- 52 Tästä seuraa, että EUIPO:lla on harkintavalta ottaa huomioon tietyt todisteet vain, kun ne on esitetty myöhässä. Sitä vastoin kun nämä todisteet on toimitettu määräajassa, tässä säännöksessä ei anneta EUIPO:lle harkintavaltaa olla ottamatta ne huomioon (ks. vastaavasti tuomio 13.3.2007, SMHV v. Kaul, C-29/05 P, EU:C:2007:162, 41–43 ja 63 kohta).

- 53 Näin ollen on tarpeen varmistaa, onko edellä 36, 38, 40 ja 43 kohdassa esitetyistä syistä katsottava, ettei ensimmäisen kerran valituslautakunnalle ehdottomaan hylkäysperusteeseen perustuvassa mitättömyysmenettelyssä esitettyjä todisteita ole jätetty määräajassa ja että ne on siis jätetty myöhässä (ks. vastaavasti tuomio 13.3.2007, SMHV v. Kaul, C-29/05 P, EU:C:2007:162, 49 kohta).
- 54 Todisteiden esittämisen määräajan osalta EUIPO vetoaa asetuksen N:o 2868/95 37 säännön b alakohdan iv alakohtaan, jonka mukaan sille jätetty EU-tavaramerkin mitättömyysvaatimus sisältää vaatimuksen perusteita tukevat seikat, todisteet ja huomautukset.
- 55 Vastoin EUIPO:n väitettä asetuksen N:o 2868/95 37 säännön b alakohdan iv alakohdasta ei ilmene, että valituslautakunnalla olisi velvollisuus todeta todisteet, joita ei ole jätetty mitättömyysosastolle, myöhästyneiksi. Mainitussa säännössä nimittäin vain täsmennetään, että mitättömyysvaatimuksen täytyy sisältää todisteet, joihin se perustuu. Tällä perusteella siinä ei tarkoiteta, että kaikki todisteet, jotka on esitetty mitättömyysvaatimuksen jättämisen jälkeen joko mitättömyysosastossa tai valituslautakunnassa, olisi todettava myöhästyneiksi.
- 56 Lisäksi on todettava, etteivät asetukset N:o 207/2009 ja N:o 2868/95 sisällä säännöstä, jossa vahvistetaan määräaika todisteiden jättämiselle ehdottomaan hylkäysperusteeseen perustuvan mitättömyysvaatimuksen yhteydessä, toisin kuin tietyissä määräaikoja ja niiden noudattamatta jättämisen seurauksia sääntelevissä säännöksissä, joita sovelletaan suhteellisiin hylkäysperusteisiin perustuviin väitemenettelyihin (asetuksen N:o 2868/95 19 säännön 1 kohta, 20 säännön 1 kohta ja 22 säännön 2 kohta; ks. vastaavasti tuomio 18.7.2013, New Yorker SHK Jeans v. SMHV, C-621/11 P, EU:C:2013:484, 25–28 kohta), menettämismenettelyihin (saman asetuksen 40 säännön 5 kohta; ks. vastaavasti tuomio 26.9.2013, Centrotherm Systemtechnik v. SMHV ja centrotherm Clean Solutions, C-610/11 P, EU:C:2013:593, 80–82 kohta) ja mitättömyysmenettelyihin (mainitun asetuksen 40 säännön 6 kohta; ks. vastaavasti tuomio 18.11.2015, Menelaus v. SMHV – Garcia Mahiques (VIGOR), T-361/13, EU:T:2015:859, 51 ja 52 kohta (ei julkaistu)).
- 57 Lisäksi on huomattava, että yhtäältä EUIPO:n yksiköiden, jotka lausuvat asiasta ensimmäisenä asteena, kuten tutkijan sekä väite- ja mitättömyysosastojen, ja toisaalta valituslautakuntien välillä on toiminnallinen jatkuvuus (ks. vastaavasti tuomio 23.9.2003, KLEENCARE, T-308/01, EU:T:2003:241, 25 kohta ja tuomio 11.7.2006, Caviar Anzali v. SMHV – Novomarket (Asetra), T-252/04, EU:T:2006:199, 30 kohta).
- 58 Edellä esitetyillä perusteilla on todettava, että asetuksen N:o 207/2009 76 artiklassa, luettuna yhdessä asetuksen N:o 2868/95 37 säännön b alakohdan iv alakohdan kanssa, ei todeta, että valituslautakunnan on todettava sille ensimmäisen kerran ehdottomaan hylkäysperusteeseen perustuvassa mitättömyysmenettelyssä esitetyt todisteet myöhästyneiksi.
- 59 Kolmanneksi EUIPO väittää, että asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmatta alakohtaa sovelletaan analogisesti käsiteltävässä asiassa.
- 60 Tästä on todettava ottaen huomioon asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmannen alakohdan sanamuoto, että siinä viitataan nimenomaisesti valitusmenettelyyn väiteosaston päätöstä vastaan, eikä valitusmenettelyyn ehdotonta hylkäysperustetta koskevaa mitättömyysosaston päätöstä vastaan,
- 61 Lisäksi oikeuskäytännön mukaan on niin, että vaikka asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan ensimmäisessä alakohdassa säädetään periaatteesta, jonka mukaan valitusmenettelyssä sovelletaan soveltuvin osin säännöksiä, jotka koskevat menettelyä valituksenalaisen päätöksen tehneellä osastolla, saman säännöksen kolmas alakohta on erityissääntö, jolla poiketaan tästä periaatteesta. Tämä erityissääntö koskee nimenomaisesti väiteosaston päätöksestä tehtyyn valitukseen sovellettavaa

menettelyä, ja siinä täsmennetään säännöstö, jonka mukaisesti valituslautakunnassa tutkitaan sellaiset tosiseikat ja todisteet, jotka on esitetty ensimmäisessä asteessa asetettujen määräaikaisten päättyttyä (tuomio 3.10.2013, Rintisch v. SMHV, C-120/12 P, EU:C:2013:638, 28 kohta).

- 62 Kuten edellä 42 kohdassa on todettu, tämä erityisääntö otettiin asetukseen N:o 2868/95, kun asetusta muutettiin asetuksella N:o 1041/2005, jonka tarkoituksena on sen johdanto-osan seitsemännen perustelukappaleen mukaan esittää selkeästi väitemenettelyn puutteiden oikeudelliset seuraukset. Tämä toteamus vahvistaa sen, että seuraukset, jotka todisteiden väiteosastolle myöhässä esittämisellä on valituslautakunnassa, on määritettävä mainitun säännön mukaisesti (tuomio 3.10.2013, Rintisch v. SMHV, C-120/12 P, EU:C:2013:638, 30 kohta).
- 63 On huomattava, että kuten rekisteröinnin suhteelliset hylkäysperusteet väitemenettelyissä, EUIPO tutkii suhteelliset mitättömyysperusteet ainoastaan aikaisemman tavaramerkin haltijan vaatimuksesta. Näin ollen suhteellista mitättömyysperustetta koskevaan mitättömyysmenettelyyn sovelletaan lähtökohtaisesti samoja periaatteita kuin väitemenettelyyn (tuomio 25.5.2005, TeleTech Holdings v. SMHV – Teletech International (TELETECH GLOBAL VENTURES), T-288/03, EU:T:2005:177, 65 kohta).
- 64 Ensimmäinen kanneperuste koskee ehdottomiin hylkäysperusteisiin, jotka eroavat suhteellisista hylkäysperusteista, perustuvaa mitättömyysmenettelyä. Ehdottomiin hylkäysperusteisiin perustuva mitättömyysmenettely tosin aloitetaan asetuksen N:o 207/2009 52 artiklan 1 kohdan mukaan asianosaisen vaatimuksesta. Mainitun asetuksen 52 artiklan 1 kohdan a alakohdassa viitataan kuitenkin suoraan tämän asetuksen 7 artiklassa säädettyihin hylkäysperusteisiin, joilla on edellä 31–33 kohdassa esitetyllä tavalla yleisen edun mukaisia tavoitteita. On lisättävä, että nämä asetuksen 7 artiklan perustana olevat yleisen edun vaatimukset on myös otettava huomioon ehdottomiin hylkäysperusteisiin perustuvassa mitättömyysmenettelyssä (ks. vastaavasti määräys 30.4.2015, Castel Frères v. SMHV, C-622/13 P, ei julkaistu, EU:C:2015:297, 41 ja 43–45 kohta). Lisäksi on muistettava, että ehdottomiin hylkäysperusteisiin perustuvan mitättömyysmenettelyn tarkoituksena on muun muassa, että EUIPO voi tarkastaa tavaramerkin rekisteröinnin pätevyyden ja omaksua kannan, joka sen olisi mahdollisesti pitänyt omaksua viran puolesta kyseisen asetuksen 37 artiklan nojalla (ks. vastaavasti määräys 30.4.2015, Castel Frères v. SMHV, C-622/13 P, ei julkaistu, EU:C:2015:297, 42 kohta). Näin ollen asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmannen alakohdan soveltaminen analogisesti ehdottomiin hylkäysperusteisiin perustuvaan mitättömyysmenettelyyn olisi vastoin asetuksen N:o 207/2009 7 artiklan säännöksissä tavoiteltua yleistä etua.
- 65 Näin ollen asetuksen N:o 2868/95 50 säännön 1 kohdan kolmannen alakohdan sanamuoto, joka heijastaa unionin lainsäätäjän nimenomaista tahtoa, ja ehdottomiin hylkäysperusteisiin perustuvan mitättömyysmenettelyn luonne ja tavoite eivät mahdollista mainitun säännön analogista soveltamista. Näin ollen EUIPO vetosi käsiteltävässä asiassa virheellisesti tähän säännökseen.
- 66 Edellä esitetyillä perusteilla valituslautakunta teki oikeudellisen virheen, kun se katsoi, ettei kantajan sille ensimmäisen kerran toimittamia todisteita pitänyt ottaa huomioon, koska ne oli esitetty myöhässä.
- 67 On kuitenkin tarkasteltava, mihin toimenpiteisiin tämän virheen vuoksi on ryhdyttävä. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan menettelyvirheestä voi seurata päätöksen kumoaminen kokonaan tai osittain ainoastaan, jos kanteen kohteena oleva päätös olisi ilman tätä virhettä voinut olla sisällöltään erilainen (tuomio 10.7.2006, La Baronia de Turis v. SMHV – Baron Philippe de Rothschild (LA BARONNIE), T-323/03, EU:T:2006:197, 69 kohta ja tuomio 11.7.2006, Asetra, T-252/04, EU:T:2006:199, 45 kohta).
- 68 Tässä tapauksessa ei voida sulkea pois, että todisteet, jotka valituslautakunta on perusteettomasti jättänyt ottamatta huomioon, voisivat muuttaa riidanalaisen päätöksen sisällön, koska on kyse ensimmäisen kerran esitetyistä merkitykselliseen ajankohtaan eli rekisteröintihakemuksen

jättämispäivään liittyvistä todisteista (ks. edellä 28 kohta). Unionin yleisen tuomioistuimen ei pidä kuitenkaan arvioida kyseisiä todisteita EUIPO:n sijasta (tuomio 10.7.2006, LA BARONNIE, T-323/03, EU:T:2006:197, 70 kohta ja tuomio 11.7.2006, Asetra, T-252/04, EU:T:2006:199, 46 kohta).

69 Näin ollen ensimmäinen kanneperuste on hyväksyttävä ja riidanalainen päätös on kumottava.

Toinen ja kolmas kanneperuste, jotka liittyvät kuvailevuuteen ja erottamiskyvyn puuttumiseen, ja toinen vaatimus, joka liittyy riidanalaisen päätöksen muuttamiseen ja kyseisen tavaramerkin mitätöimiseen

70 Kuten ensimmäisen kanneperusteen analysoinnista johtuu, unionin yleisen tuomioistuimen ei tarvitse tutkia toista ja kolmatta kanneperustetta, jotka koskevat kyseisen tavaramerkin väitettyä kuvailevuutta ja erottamiskyvyn puuttumista. Koska lisäksi ensisijaisesti esitetty riidanalaisen päätöksen kumoamisvaatimus hyväksyttiin, riidanalaisen päätöksen muuttamista koskevasta toisesta vaatimuksesta, jonka kantaja on esittänyt toissijaisesti ja jonka tutkittavaksi ottamisen EUIPO on osittain riitauttanut, ei ole tarpeen lausua.

Oikeudenkäyntikulut

71 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 134 artiklan 1 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska EUIPO on hävinnyt asian, se on veloitettava vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan sekä korvaamaan kantajan oikeudenkäyntikulut tämän vaatimusten mukaisesti.

72 Työjärjestyksen 138 artiklan 3 kohdan mukaan unionin yleinen tuomioistuin voi määrätä, että muu kuin 1 ja 2 kohdassa mainittu väliintulija vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan. Nyt esillä olevan asian olosuhteissa on syytä päättää, että väliintulija vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

- 1) Euroopan unionin teollisoikeuksien viraston (EUIPO) neljännen valituslautakunnan 19.6.2015 tekemä päätös (asia R 2542/2013-4), joka liittyy European Food SA:n ja Société des produits Nestlé SA:n väliseen mitättömyysmenettelyyn, kumotaan.**
- 2) EUIPO vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan, ja se veloitetaan korvaamaan European Foodin oikeudenkäyntikulut.**
- 3) Société des produits Nestlé vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.**

Frimodt Nielsen

Collins

Valančius

Julistettiin Luxemburgissa 28 päivänä syyskuuta 2016.

Allekirjoitukset