JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
PEDRO CRUZ VILLALÓN
14 päivänä syyskuuta 2010[1]

Sisällys

I Johdanto ..... I - 2139

II Asiaa koskevat oikeussäännöt ..... I - 2141

A Lissabonin sopimus ..... I - 2141

B Kahdenvälinen sopimus ..... I - 2142

C Unionin oikeus ..... I - 2142

III Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa käsitellyt tosiseikat ja valituksenalainen tuomio ..... I - 2143

A Tosiseikat ja menettely SMHV:ssa ..... I - 2143

B Yhteenveto valituksenalaisesta tuomiosta ..... I - 2145

IV Asian käsittely unionin tuomioistuimessa ja asianosaisten vaatimukset ..... I - 2148

V Muutamia alustavia huomautuksia asetuksen N:o 40/94 8 artiklasta ..... I - 2148

A Väite, joka perustuu aikaisemmin rekisteröityyn tavaramerkkiin: 8 artiklan 1 ja 2 kohta ..... I - 2149

B Väite, joka perustuu muihin merkkeihin: 8 artiklan 4 kohta ..... I - 2150

1. Asetuksen 8 artiklan 4 kohta kattaa hyvin heterogeenisia merkkejä ..... I - 2150

2. Asetuksen 8 artiklan 4 kohdan edellytysten tarkoituksena on varmistaa niiden merkkien luotettavuus, joihin vedotaan sen soveltamisalalla ..... I - 2153

1 – Alkuperäinen kieli: espanja.

C Olisiko asianmukaista soveltaa 8 artiklan 1 kohdan vaatimuksia analogisesti 4 kohtaan? ..... I - 2154

VI Valituksen oikeudellinen arvioiminen ..... I - 2156

A Ensimmäinen valitusperuste, joka koskee asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan rikkomista ..... I - 2156

1. Ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen osa: SMHV:n toimivalta arvioida sellaisen oikeuden pätevyyttä, johon on vedottu 8 artiklan 4 kohdan nojalla ..... I - 2156

a) Asianosaisten lausumat ..... I - 2156

b) Oikeudellinen arviointi ..... I - 2157

2. Ensimmäisen valitusperusteen toinen osa: ”käyttöä liike-elämässä” koskeva edellytys ..... I - 2159

a) Käytön määrä ja laatu ..... I - 2159

i) Asianosaisten lausumat ..... I - 2159

ii) Oikeudellinen arviointi ..... I - 2160

b) Merkityksellinen alue osoitettaessa ”käyttöä liike-elämässä” ..... I - 2163

i) Asianosaisten lausumat ..... I - 2163

ii) Oikeudellinen arviointi ..... I - 2163

c) Ajanjakso, joka on merkityksellinen arvioitaessa ”käyttöä liike-elämässä” ..... I - 2165

i) Asianosaisten lausumat ..... I - 2165

ii) Oikeudellinen arviointi ..... I - 2166

d) Päätelmä ..... I - 2168

3. Ensimmäisen valitusperusteen kolmas osa: edellytys, joka koskee ”laajempaa kuin paikallista vaikutusaluetta”. ..... I - 2168

a) Asianosaisten lausumat ..... I - 2168

b) Oikeudellinen arviointi ..... I - 2168

4. Päätelmä ..... I - 2172

B Toinen valitusperuste, joka koskee asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan ja 74 artiklan 1 kohdan rikkomista ..... I - 2173

1. Asianosaisten lausumat ..... I - 2173

2. Oikeudellinen arviointi ..... I - 2173

C Valituksen hyväksyminen ja asian palauttaminen unionin yleiselle tuomioistuimelle I - 2175

VII Oikeudenkäyntikulut ..... I - 2175

VIII Ratkaisuehdotus ..... I - 2176

I Johdanto

1. Nyt käsiteltävä valitus muodostaa jälleen yhden jakson pitkässä oikeudenkäyntihistoriassa, jossa ovat olleet vastakkain pohjoisamerikkalainen olutpanimo Anheuser-Busch ja tšekkiläinen Budějovický Budvar, národní podnik (jäljempänä Budvar) ja johon kuuluu jo useita yhteisöjen tuomioistuimen ja unionin tuomioistuimen tuomioita.[2] Vaikka näillä aikaisemmilla tuomioilla saattaa olla tietty vaikutus nyt käsiteltävän asian joihinkin kohtiin, tässä esitetään oikeudellinen ongelma, jota ei ole tähän saakka käsitelty unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä.

2 – Viimeisin annettiin 29.6.2010 asiassa C-214/09, Anheuser-Busch Inc. v. SMHV ja Budějovický Budvar (Kok., s. I-7665). Ks. yksityiskohtaisempia tietoja riidan historiallisista taustoista ja sen viimeisimmistä vaiheista tuomioistuimissa julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin 5.2.2009 antama ratkaisuehdotus asiassa C-478/07, Budějovický Budvar, tuomio 8.9.2009 (Kok., s. I-7721).

2. Valituksen kohteena olevassa yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa Budějovický Budvar vastaan SMHV – Anheuser-Busch (BUD) 16.12.2008 antamassa tuomiossa [3] hylättiin kumoamiskanteet, joita Budvar oli nostanut useista sisämarkkinoiden harmonisointiviraston (tavaramerkit ja mallit) (jäljempänä SMHV) toisen valituslautakunnan tekemistä päätöksistä, joilla oli hylätty väite, jonka Budvar oli tehnyt Anheuser-Buschin hakemuksesta rekisteröidä Bud yhteisön tavaramerkiksi.

3. Asian erityispiirre on siinä, että Budvar teki väitteensä tästä Budin rekisteröimisestä yhteisön tavaramerkiksi yhteisön tavaramerkistä 20.12.1993 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/94 [4] 8 artiklan 4 kohdan nojalla ja vetosi siihen, että nimitykseen Bud oli olemassa vanhempi oikeus, joka perustui alkuperänimitykseen, jota suojataan Itävallassa ja Ranskassa kansainvälisillä sopimuksilla.

4. Unionin tuomioistuimen on siten tulkittava ensi kertaa asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohtaa. Sen on lisäksi tehtävä se tapauksessa, joka ei näytä olevan kaikkein tyypillisin kyseisen säännöksen soveltamisessa. Lisäksi 8 artiklan 4 kohdan sisäinen logiikka mukautuu helpommin oikeuksiin, jotka syntyvät pelkästään tietyn merkin käytöllä (esimerkiksi rekisteröimättömät merkit, mutta kansallisen lainsäädännön mukaan myös tietyt yritysnimet, liikemerkit ja muut erottamiskykyiset merkit), kuin oikeuksiin, jotka saavat suojaa virallisen rekisteröimisen perusteella, kuten nyt käsiteltävässä asiassa.

5. Vaikka viimeksi mainittu seikka on saattanut yleisellä tasolla ohjata ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ratkaisua, se ei saa mielestäni vaikuttaa muutoksenhaussa annettavaan ratkaisuun. Asetuksen 8 artiklan 4 kohdan tulkinnan on varmasti oltava riittävän joustava, jotta se mukautuu erilaisiin merkkeihin, jotka kuuluvat sen soveltamisalaan. Tässä tulkinnassa on kuitenkin pyrittävä siihen, että se olisi myös yleensä ainoa tulkinta. Muussa tapauksessa kyseisessä säännöksessä asetetut vaatimukset eivät voisi täyttää perustehtäväänsä varmistaa kyseisten merkkien luotettavuus ja todellinen merkitys, minkä tehtävän yhteisön lainsäätäjä on niille antanut.

6. Nämä vaatimukset ovat ensisijaisesti tosiseikkoja koskevia vaatimuksia, joten niiden täyttyminen on selvitettävä tästä näkökulmasta. Saman on mielestäni pädettävä myös nyt käsiteltävään asiaan, jossa virallisen ja kansainvälisen oikeussuojan olemassaolo voisi antaa aiheen pohtia tarvetta muuntaa

3 – Yhdistetyt asiat T-225/06, T-255/06, T-257/06 ja T-309/06 (Kok., s. II-3555).

4 – EYVL 1994, L 11, s. 1.

merkin ”käyttöä” ja ”vaikutusaluetta” koskevia edellytyksiä.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Lissabonin sopimus*

7. Alkuperänimitysten suojasta ja niiden kansainvälisestä rekisteröinnistä tehdyn Lissabonin sopimuksen [5] 1 artiklan 2 kappaleessa määrätään, että tämän sopimuksen sopimuspuolina olevat maat [6] sitoutuvat suojaamaan alueillaan muiden ”erityisliiton” maiden tavaroiden alkuperänimityksiä, jotka tunnustetaan ja joita suojataan alkuperänimityksinä alkuperämaassa ja jotka on rekisteröity Maailman henkisen omaisuuden järjestön (WIPO) perustavassa yleissopimuksessa tarkoitetussa kansainvälisessä henkisen omaisuuden toimistossa.

8. Sopimuksen 5 artiklan mukaan alkuperänimitysten rekisteröinti suoritetaan erityisliiton maan hallintoviranomaisten hakemuksesta sellaisten luonnollisten henkilöiden tai julkisoikeudellisten tai yksityisoikeudellisten oikeushenkilöiden nimissä, joilla on oikeus käyttää näitä nimityksiä kansallisen lainsäädäntönsä mukaan. Siinä yhteydessä sopimusmaiden hallintoviranomaiset voivat ilmoittaa, että ne eivät voi varmistaa niille tiedoksi annetun alkuperänimityksen suojaa, mutta ainoastaan siltä osin kuin niiden ilmoitus perusteluineen annetaan tiedoksi vuoden määräajassa rekisteröintiä koskevan tiedoksiannon vastaanottamisesta.

9. Sopimuksen 6 artiklan ja 7 artiklan 1 kappaleen mukaisesti Lissabonin sopimuksen nojalla rekisteröityä alkuperänimitystä ei voida pitää geneerisenä nimityksenä, jos sitä suojataan alkuperänimityksenä alkuperämaassa.

10. Toisaalta Lissabonin sopimuksen täytäntöönpanosääntöjen 16 säännön mukaan silloin, jos kansainvälisen rekisteröinnin vaikutukset julistetaan pätemättömiksi sopimusvaltiossa ja pätemättömäksi julistamiseen ei voida enää hakea muutosta, tämän sopimusvaltion toimivaltaisen hallintoviranomaisen on annettava mainittu pätemättömäksi julistaminen tiedoksi kansainväliselle toimistolle.

11. Alkuperänimitys ”Bud” rekisteröitiin WIPO:ssa 10.3.1975 numerolla 598 Lissabonin sopimuksen mukaisesti.

5 – Tehty 31.10.1958, sellaisena kuin se on tarkistettuna Tukholmassa 14.7.1967 ja muutettuna 28.9.1979 (Yhdistyneiden Kansakuntien sopimuskokoelma, nide 828, nro 13172, s. 205).

6 – Tällä hetkellä 26 maata muodostaa ns. ”Lissabonin liiton” (http://www.wipo.int/treaties/en), ja niihin kuuluu Tšekin tasavalta.

B *Kahdenvälinen sopimus*

12. Itävallan tasavalta ja Tšekkoslovakian sosialistinen tasavalta tekivät 11.6.1976 sopimuksen maataloustuotteiden ja teollisten tuotteiden lähtöisyysmerkintöjen, alkuperänimitysten ja muiden alkuperään viittaavien nimitysten suojasta (jäljempänä kahdenvälinen sopimus).[7]

13. Kahdenvälisen sopimuksen 2 artiklan mukaan lähtöisyysmerkinnöillä, alkuperänimityksillä ja muilla alkuperään viittaavilla nimityksillä tarkoitetaan tässä sopimuksessa kaikkia merkintöjä, jotka viittaavat välittömästi tai välillisesti tavaroiden alkuperään.

14. Kahdenvälisen sopimuksen 3 artiklan 1 kappaleen mukaan ”Itävallan tasavallassa tšekkoslovakialaiset nimitykset, jotka luetellaan sopimuksessa, joka on tehtävä 6 artiklan mukaisesti, varataan yksinomaan tšekkoslovakialaisille tuotteille”. Sen 5 artiklan 1 kappaleen B 2 alakohdan mukaan oluet ovat sellainen tšekkiläisten tavaroiden ryhmä, jota kahdenvälisessä sopimuksessa määrätty suoja koskee; ja tämän sopimuksen liite B, johon sopimuksen 6 artiklassa viitataan, sisältää tšekkoslovakialaisten maa- ja teollisuustuotteiden tšekkoslovakialaisten nimitysten joukossa nimityksen ”Bud” (ryhmässä ”olut”).

C *Unionin oikeus*

15. Yhteisön tavaramerkistä on säädetty 13.4.2009 lähtien uudessa asetuksessa N:o 207/2009.[8] Tätä valitusta ratkaistaessa on kuitenkin ajallisesti sovellettava asetusta N:o 40/94.

16. Asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdassa, jonka tulkinta on nyt käsiteltävän valituksen kohteena, säädetään seuraavaa:

”Rekisteröimättömän tavaramerkin tai muun liike-elämässä käytetyn merkin, jonka vaikutusalue on laajempi kuin paikallinen, haltijan vastustuksesta tavaramerkille haettua rekisteröintiä ei myönnetä, jos ja siltä osin kuin tähän merkkiin sovellettavan jäsenvaltion oikeuden mukaan:

a) oikeus merkkiin on saatu ennen päivää, jona yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemus on tehty tai jona yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemukselle on vaadittu etuoikeutta;

b) merkin haltijalla on oikeus kieltää myöhemmän tavaramerkin käyttäminen.”

7 – Se julkaistiin Itävallan osalta virallisessa lehdessä Bundesgesetzblatt für die Republik Österreich 19.2.1981 (BGBl. nro 75/1981), ja se tuli voimaan 26.2.1981 toistaiseksi.

8 – Yhteisön tavaramerkistä 26.2.2009 annettu neuvoston asetus (EUVL L 78, s. 1).

17. Saman asetuksen 43 artiklan 2 ja 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”2. Väitteen tehneen aikaisemman yhteisön tavaramerkin haltijan on hakijan pyynnöstä toimitettava todisteet siitä, että yhteisön tavaramerkin julkaisemista edeltäneiden viiden vuoden aikana aikaisempaa yhteisön tavaramerkkiä on tosiasiallisesti käytetty yhteisössä niiden tavaroiden tai palvelujen osalta, joita varten se on rekisteröity ja joihin väite perustuu, tai että on olemassa perustellut syyt käyttämättä jättämiseen, jos tähän päivään mennessä aikaisempi tavaramerkki on ollut rekisteröitynä vähintään viisi vuotta. Jos näitä todisteita ei esitetä, väite hylätään. Jos aikaisempaa yhteisön tavaramerkkiä on käytetty ainoastaan joidenkin tavaroiden tai palvelujen osalta, joita varten se on rekisteröity, sitä pidetään väitteen tutkimisessa rekisteröitynä ainoastaan näiden tavaroiden tai palvelujen osalta.

3. Edellä 2 kohtaa sovelletaan 8 artiklan 2 kohdan a alakohdassa tarkoitettuihin aikaisempiin kansallisiin tavaramerkkeihin siten, että käyttö jäsenvaltiossa, jossa aikaisempi kansallinen tavaramerkki on suojattu, vastaa käyttöä [yhteisössä].”

18. Asetuksen N:o 40/94 74 artiklan 1 kohdan mukaan ”menettelyssä virasto tutkii asiasisällön viran puolesta; rekisteröinnin hylkäämisen suhteellisia perusteita koskevassa menettelyssä tutkimus rajataan seikkoihin, joihin osapuolet ovat vedonneet ja osapuolten esittämiin vaatimuksiin”.

III Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa käsitellyt tosiseikat ja valituksenalainen tuomio

A *Tosiseikat ja menettely SMHV:ssa*

19. Anheuser-Busch Inc. jätti 1.4.1996, 28.7.1999 sekä 11.4. ja 4.7.2000 neljä yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemusta SMHV:lle tavaramerkistä (kuvio- ja sanamerkki) Bud.

20. Budvar esitti 5.3.1999, 1.8.2000 sekä 22.5. ja 5.6.2001 väitteitä asetuksen N:o 40/94 42 artiklan perusteella ja vetosi ensinnäkin asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 1 kohdan b alakohdan perusteella kansainväliseen kuviomerkkiin nro 361 566 Itävallan,

Benelux-maiden ja Italian osalta; toiseksi se vetosi kyseisen asetuksen 8 artiklan 4 kohdan perusteella alkuperänimitykseen ”Bud”, joka on rekisteröity 10.3.1975 WIPO:ssa ja joka on voimassa Ranskassa, Italiassa ja Portugalissa Lissabonin sopimuksen nojalla, sekä kahdenvälisen sopimuksen perusteella Itävallassa suojattuun samaan alkuperänimitykseen.

21. Väiteosasto hyväksyi 16.7.2004 tekemällään päätöksellä (nro 2326/2004) osittain väitteen, joka oli tehty yhden haetun tavaramerkin rekisteröintiä vastaan. Väiteosasto sen sijaan hylkäsi 23.12.2004 (nrot 4474/2004 ja 4475/2004) ja 26.1.2005 (nro 117/2005) tekemillään päätöksillä väitteet, joita Budvar oli esittänyt kolmen muun tavaramerkin rekisteröimistä vastaan. Budvar valitti väiteosaston kolmesta viimeksi mainituista hylkäävästä päätöksestä, ja Anheuser-Busch riitautti myös osittaista hyväksymistä koskeneen 16.7.2004 tehdyn päätöksen.

22. SMHV:n toinen valituslautakunta hylkäsi Budvarin tekemät valitukset päätöksillä, jotka se teki 14.6.2006 (asia R 234/2005-2), 28.6.2006 (asia R 241/2005-2) ja 1.9.2006 (asia R 305/2005-2). Valituslautakunta hyväksyi Anheuser-Buschin tekemän valituksen 28.6.2006 tekemällään päätöksellä (asia R 802/2004-2) ja hylkäsi Budvarin väitteen kokonaisuudessaan.

23. SMHV:n valituslautakunta ilmoitti näissä neljässä päätöksessä ensinnäkin, että Budvar ei ilmeisesti enää viitannut väitteidensä tueksi kansainväliseen kuviomerkkiin nro 361 566 vaan yksinomaan alkuperänimitykseen ”Bud”.

24. Toiseksi valituslautakunta katsoi, että oli vaikeaa hahmottaa, että merkkiä BUD voitaisiin pitää alkuperänimityksenä tai edes maantieteellisen alkuperän epäsuorana merkintänä, ja päätteli tästä, että väite ei voinut menestyä asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan nojalla sellaisen oikeuden perusteella, joka esitettiin alkuperänimityksenä mutta joka ei todellisuudessa ollut alkuperänimitys.

25. Kolmanneksi se sovelsi analogisesti asetuksen N:o 40/94 43 artiklan 2 ja 3 kohtaa ja asetuksen N:o 2868/95 [9] 22 sääntöä ja katsoi, että Budvarin esittämä näyttö alkuperänimityksen ”bud” käyttämisestä

9 – Yhteisön tavaramerkistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/94 täytäntöönpanosta 13.12.1995 annettu neuvoston asetus (EYVL L 303, s. 1).

Itävallassa, Ranskassa, Italiassa ja Portugalissa oli riittämätön.

26. Neljänneksi eli viimeiseksi se katsoi, että väite oli hylättävä siksi, että Budvar ei ollut osoittanut, että kyseessä oleva alkuperänimitys antoi sille oikeuden kieltää sanan Bud käyttämisen tavaramerkkinä Itävallassa tai Ranskassa.

B *Yhteenveto valituksenalaisesta tuomiosta*

27. Budvar nosti 26.8.,[10] 15.9.[11] ja 14.11.2006[12] ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa kumoamiskanteet valituslautakunnan edellä mainituista päätöksistä. Kantaja esitti vaatimuksensa tueksi yhden ainoan kanneperusteen, jonka mukaan asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohtaa oli rikottu. Tämä Budvarin ainoa kanneperuste oli kaksiosainen: ensimmäinen osa koski alkuperänimityksen ”bud” pätevyyttä (valituslautakunta oli kiistänyt sen, että merkki BUD olisi alkuperänimitys) ja toinen liittyi asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan vaatimusten sovellettavuuteen (jonka valituslautakunta kiisti ja johon Budvar vetosi).

28. Kannetta käsitellyt ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hyväksyi 16.12.2008 antamassaan tuomiossa Budvarin kumoamiskanteen ja hyväksyi kyseisen ainoan kanneperusteen ensimmäisen ja toisen osan.

29. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hyväksyi ainoan kanneperusteen ensimmäisen osan ja erotteli sitä tarkastellessaan toisistaan Lissabonin sopimuksen nojalla rekisteröidyn alkuperänimityksen ”bud” ja kahdenvälisen sopimuksen perusteella suojatun nimityksen ”bud”.

30. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin muistutti ensin mainitun osalta, että sen oikeuskäytännön mukaan ”kansallista tavaramerkkiä koskevan rekisteröinnin pätevyyttä ei voida riitauttaa yhteisön tavaramerkin rekisteröintimenettelyssä” (88 kohta), ja päätteli tästä, että ”asetuksella N:o 40/94 luotu järjestelmä edellyttää sitä, että SMHV ottaa huomioon kansallisella tasolla suojattujen aikaisempien oikeuksien olemassaolon” (89 kohta). Koska Ranskassa alkuperänimityksen ”bud” vaikutuksia ei ollut julistettu lopullisesti pätemättömiksi, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi, että valituslautakunnan olisi pitänyt ottaa huomioon merkityksellinen kansallinen oikeus ja Lissabonin sopimuksen perusteella tehty rekisteröinti eikä se olisi saanut asettaa kyseenalaiseksi sitä, että aikaisempi oikeus, johon oli vedottu, oli ”alkuperänimitys” (90 kohta).

10 – Asia T-225/06.

11 – Yhdistetyt asiat T-255/06 ja T-257/06.

12 – Asia T-309/06.

31. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin korosti jälkimmäisen osalta, että kahdenvälisen sopimuksen 2 artiklan mukaan ”riittää, että asianomaiset merkinnät tai nimitykset liittyvät suoraan tai välillisesti tavaran alkuperään, jotta ne voidaan luetella kahdenvälisessä sopimuksessa ja ne voivat tämä vuoksi saada kahdenvälisessä sopimuksessa myönnetyn suojan” (94 kohta). Näiden seikkojen perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi, että valituslautakunta oli tehnyt virheen katsoessaan, että nimitys ”bud” on nimenomaisesti suojattu ”alkuperänimityksenä” kahdenvälisen sopimuksen perusteella (95 kohta). Toisaalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että kahdenvälisellä sopimuksella on edelleen vaikutuksia Itävallassa nimityksen ”bud” suojaamiseksi, sillä mistään ei ilmene, että Itävalta tai Tšekin tasavalta olisi irtisanonut kyseisen sopimuksen, eivätkä Itävallassa vireillä olevat riita-asiat ole johtaneet tuomioistuimen lopulliseen päätökseen (98 kohta).

32. Edellä esitetyn perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että valituslautakunta rikkoi asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohtaa, kun se katsoi ensinnäkin, että aikaisempi oikeus, johon oli vedottu, ei ollut ”alkuperänimitys”, ja toiseksi, kun se katsoi, että kysymys siitä, pidettiinkö merkkiä Bud suojattuna alkuperänimityksenä muun muassa Ranskassa ja Itävallassa, oli ”toissijainen”, ja kun se päätteli, että väite ei voinut menestyä tämän perustan nojalla (valituksenalaisen tuomion 92 ja 97 kohta).

33. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hyväksyi myös ainoan kumoamisperusteen toisen osan, joka koski asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan edellytysten soveltamista. Budvar oli puolestaan esittänyt tästä toisesta osasta kaksi väitettä.

34. Ensimmäinen väite koski edellytyksiä, jotka liittyivät merkin käyttöön liike-elämässä ja sen ”vaikutusaluetta, joka on laajempi kuin paikallinen”.

35. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi riidanalaisten merkkien käyttöä liike-elämässä koskevan edellytyksen tutkimisen yhteydessä, että valituslautakunta teki oikeudellisen virheen päättäessään soveltaa analogisesti aikaisemman tavaramerkin ”tosiasialliseen” käyttöön liittyviä yhteisön oikeussääntöjä (asetuksen N:o 40/94/ETY [13] 43 artiklan 2 ja 3 kohta). Ensinnäkään asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohta ei koske merkin, johon on vedottu väitteen tueksi, ”tosiasiallista” käyttöä (valituksenalaisen tuomion 164 kohta). Toiseksi asetuksen N:o 40/94 9 artiklan 1 kohdan yhteydessä sekä direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan ja 6 artiklan 1 kohdan yhteydessä yhteisöjen

13 – Jäsenvaltioiden tavaramerkkilainsäädännön lähentämisestä 21.12.1988 annettu ensimmäinen neuvoston direktiivi (EYVL 1989, L 40, s. 1).

tuomioistuin ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ovat toistuvasti katsoneet, että ”merkin käyttö tapahtuu ’liike-elämässä’, kun sitä käytetään taloudellisen hyödyn saamiseen tähtäävässä liiketoiminnassa eikä täysin yksityisesti” (165 kohta). Kolmanneksi asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan yhteydessä ”tietyt merkit eivät voi menettää niihin liitettyjä oikeuksia, vaikka niitä ei ole käytetty ’tosiasiallisesti’” (166 kohta). Neljänneksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin korosti, että soveltaen analogisesti asetuksen N:o 40/94 43 artiklan 2 ja 3 kohtaa ja asetuksen N:o 2868/95 22 sääntöä käsiteltävänä olevaan asiaan valituslautakunta analysoi muun muassa kyseessä olevan merkin käyttöä Itävallassa, Ranskassa, Italiassa ja Portugalissa erikseen eli kullakin alueella, jolla Budvarin mukaan suojataan nimitystä ”bud”, huolimatta siitä, että asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitetut merkit ”voivat olla suojattuja nimenomaisella alueella, vaikka niitä ei ole käytetty kyseisellä nimenomaisella alueella vaan yksinomaan toisella alueella” (167 kohta).

37. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi vaikutusaluetta koskevan edellytyksen osalta, että asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohta koskee asianomaisen merkin vaikutusaluetta eikä sen käytön vaikutusaluetta. Asianomaisen merkin vaikutusalue kattaa sen suojan maantieteellisen laajuuden, joka ei saa olla pelkästään paikallinen. Se katsoi näin ollen, että valituslautakunta teki myös oikeudellisen virheen, kun se yhdisti Ranskan osalta asianomaisen merkin käyttöä koskevat todisteet edellytykseen, joka koskee sitä, että asianomaisen oikeuden vaikutusalueen on oltava laajempi kuin paikallinen (180 ja 181 kohta).

38. Edellä esitetyn perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että ainoan kanneperusteen toisen osan ensimmäinen väite oli katsottava perustelluksi ja että se oli hyväksyttävä.

36. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi myös, että ”merkintää, jolla pyritään osoittamaan tavaran maantieteellinen alkuperä, voidaan käyttää tavaramerkin tavoin liike-elämässä”, ilman että tämä merkitsisi sitä, että asianomaista nimitystä käytettäisiin ”tavaramerkkinä”, jolloin se menettäisi ensisijaisen tehtävänsä (valituksenalaisen tuomion 175 kohta).

39. Ainoan kanneperusteen toisen osan toinen väite koski merkkiin, johon on vedottu väitteen tueksi, perustuvaa oikeutta. Valituslautakunta oli tältä osin viitannut Itävallassa ja Ranskassa tehtyihin tuomioistuinten päätöksiin ja katsonut, että Budvar ei ollut esittänyt todisteita siitä, että asianomainen merkki antoi sille oikeuden kieltää myöhemmän tavaramerkin käytön. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin muistutti kuitenkin siitä, että mikään Itävallassa tai Ranskassa tehty tuomioistuimen päätös ei ollut lainvoimainen, joten valituslautakunta ei olisi saanut tukeutua yksinomaan näihin päätöksiin päätelmänsä perustaksi, vaan sen olisi pitänyt ottaa

huomioon Budvarin mainitsemat kansallisen oikeuden säännökset, Lissabonin sopimus ja kahdenvälinen sopimus mukaan lukien (192 kohta). Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin muistutti tältä osin, että SMHV:n on selvitettävä viran puolesta tässä tarkoituksessa hyödyllisiksi katsominsa keinoin kyseisen jäsenvaltion kansallinen lainsäädäntö (193 kohta). Se katsoi näin ollen, että valituslautakunta teki virheen, kun se jätti huomiotta kaikki merkitykselliset tosiseikat ja oikeudelliset seikat sen määrittämiseksi, antaako asianomaisen jäsenvaltion oikeus asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan perusteella Budvarille oikeuden kieltää myöhemmän tavaramerkin käyttö (199 kohta).

IV Asian käsittelyn vaiheet unionin tuomioistuimessa ja asianosaisten vaatimukset

40. Anheuser-Buschin valitus saapui unionin tuomioistuimen kirjaamoon 10.3.2009, ja Budvarin ja SMHV:n vastinekirjelmät saapuivat 22.5.2009 ja 25.5.2009; vastauskirjelmiä ei jätetty.

41. Anheuser-Busch vaatii unionin tuomioistuinta kumoamaan valituksenalaisen tuomion (asioiden yhdistämistä koskevaa tuomiolauselman ensimmäistä kohtaa lukuun ottamatta), antamaan lopullisen ratkaisun riidasta hylkäämällä ensimmäisessä oikeusasteessa nostetun kanteen tai vaihtoehtoisesti palauttamaan asian ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen sekä velvoittamaan Budvarin korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

42. SMHV esittää vastaavat vaatimukset, ja Budvar vaatii valituksenalaisen tuomion pysyttämistä sekä valittajan velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

43. Anheuser-Buschin, Budvarin ja SMHV:n edustajat esittivät 2.6.2010 pidetyssä istunnossa suulliset huomautuksensa ja vastasivat suuren jaoston ja julkisasiamiehen esittämiin kysymyksiin.

V Muutamia alustavia huomautuksia asetuksen N:o 40/94 8 artiklasta

44. Ennen tämän valituksen tarkastelua on tutkittava yleisesti asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohtaa, koska keskustelu keskittyy tämän säännöksen tulkintaan, joka on uutta unionin tuomioistuimen oikeuskäytännössä. Sen asianmukainen tulkitseminen edellyttää myös sitä, että otetaan huomioon mainitun 8 artiklan muut kohdat.

A *Väite, joka perustuu aikaisemmin rekisteröityyn tavaramerkkiin: 8 artiklan 1 ja 2 kohta*

45. Asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetään yhteisön tavaramerkin rekisteröimisen vastustuksesta, joka perustuu aikaisempaan tavaramerkkiin. Erityisesti 2 kohdassa sallitaan väite, joka perustuu aikaisemmin rekisteröityyn tavaramerkkiin (yhteisön, kansalliseen tai kansainväliseen tavaramerkkiin), ja annetaan sama kohtelu niille kansallisille tavaramerkeille, joita ei ole rekisteröity [14] mutta jotka ovat jossakin jäsenvaltiossa yleisesti tunnettuja erityisen tiiviin käytön seurauksena. [15]

46. Jotta johonkin näistä aikaisemmista tavaramerkeistä perustuva väite voisi menestyä, asetuksessa N:o 40/94 asetetaan useita vaatimuksia.

47. Ensinnäkin asetuksen 43 artiklan 2 ja 3 kohdan mukaisesti aikaisemman tavaramerkin, johon vedotaan, on oltava ”tosiasiallisesti käytetty” unionissa tai vastaavassa jäsenvaltiossa niiden tavaroiden tai palvelujen osalta, joita varten se on rekisteröity, vähintään tavaramerkin julkaisemista edeltäneiden viiden vuoden ajan.

48. Toiseksi asetuksen 8 artiklan 1 kohdassa säädetyn mukaisesti aikaisemman tavaramerkin haltijan on lisäksi osoitettava, että sen vuoksi, että tavaramerkki, jonka rekisteröimistä se vastustaa, on sama tai samankaltainen kuin aikaisempi, samoja tai samankaltaisia tavaroita tai palveluja varten oleva tavaramerkki, sen alueen, jolla aikaisempi tavaramerkki on rajattu, yleisön keskuudessa on sekaannusvaara. [16]

49. Kolmas edellytys on näin ollen niin sanottu tavaralajiperiaate: väite on mahdollinen vain, jos rekisteröintiä haetaan tavaroille tai palveluille, jotka ovat samoja tai samankaltaisia kuin tavarat tai palvelut, joita varten aikaisempi tavaramerkki on suojattu. Tästä tavaralajiperiaatteesta on olemassa poikkeus, kun kyseessä ovat tavaramerkit, jotka ovat laajalti tunnettuja yhteisössä tai jossain jäsenvaltiossa. Siinä tapauksessa väite menestyy, vaikka tuotteet tai palvelut eivät ole samankaltaisia, kunhan rekisteröitävän tavaramerkin käyttäminen ilman perusteltua syytä merkitsisi aikaisemman tavaramerkin erottamiskyvyn tai maineen epäoikeudenmukaista hyväksikäyttöä taikka olisi niille haitaksi (8 artiklan 5 kohta).

14 – Asetuksen 8 artiklan 2 kohdan c alakohdassa ei ole tätä koskevaa täsmennystä.

15 – Teollisoikeuden suojelemista koskevan 20.3.1883 tehdyn Pariisin yleissopimuksen (Yhdistyneiden Kansakuntien sopimuskokoelma, nide 828, nro 11847, s. 108) 6 a artiklassa, johon yhteisön asetuksessa tältä osin viitataan, määrätään suojaamaan merkkiä, joka on yleisesti tunnettu kuuluvan henkilölle, jolla on oikeus saada hyväkseen yleissopimuksesta johtuvat edut.

16 – Kuitenkin silloin, kun tavaramerkit ovat samat ja tuotteet tai palvelut samat, oletetaan sekaannusvaaran olevan olemassa; tämä näyttää olevan pääteltävissä asetuksen 8 artiklan 1 kohdan a alakohdasta.

B *Väite, joka perustuu muihin merkkeihin: 8 artiklan 4 kohta*

50. Edellä esitetystä riippumatta asetuksen N:o 40/94 8 artikla koskee myös mahdollisuutta vedota väitteessä, joka koskee yhteisön tavaramerkin rekisteröimistä, muihin merkkeihin, jotka eivät ole rekisteröityjä tavaramerkkejä eivätkä laajalti tunnettuja.

51. Konkreettisemmin 8 artiklan 4 kohdassa sallitaan se, että väitteen esittää ”rekisteröimättömän tavaramerkin tai muun liike-elämässä käytetyn merkin, jonka vaikutusalue on laajempi kuin paikallinen, haltija”. Säännös antaa siten sijaa verrattain määrittelemättömälle merkkien ryhmälle (1), vaikka niille asetetaan tiettyjä edellytyksiä, joilla pyritään takaamaan niiden luotettavuus (2).

1. Asetuksen 8 artiklan 4 kohta kattaa hyvin heterogeenisia merkkejä

52. Epätäsmällisyys, joka koskee niiden merkkien luonnetta, joihin voidaan vedota 4 kohdan soveltamisalalla, vaikuttaa siten, että kyseinen kohta toimii käytännössä eräänlaisena jäännöslausekkeena tai hajanaisena merkkien kokonaisuutena, johon on sijoitettava paitsi rekisteröimättömät tavaramerkit, jotka eivät täytä tunnettavuuden edellytystä, [17] vaan myös mitä tahansa muita merkkejä, joita käytetään liike-elämässä ja joiden vaikutusalue on laajempi kuin paikallinen.

53. Tämä alun perin vallinnut epätäsmällisyys säännöksen aineellisen soveltamisalan määrittelemisessä johtuu suureksi osaksi siitä, että rekisteröimättömät tavaramerkit ja muut edellä mainitussa 4 kohdassa tarkoitetut merkit luodaan, tunnustetaan ja suojataan kansallisissa oikeuksissa, joissa voi siten esiintyä suurta vaihtelua. Tämä vaihtelu otetaan huomioon SMHV:n julkaisemissa ”Opposition Guidelines” -nimisissä suuntaviivoissa, [18] joihin sisältyy summittainen luettelo merkeistä, jotka saattavat luoda eri jäsenvaltioissa asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitettuja ”aikaisempia oikeuksia”. Rekisteröimättömien tavaramerkkien lisäksi kyseisissä suuntaviivoissa mainitaan näiden merkkien joukossa kauppa- ja yritysnimet, liikemerkit, julkaisujen nimet

17 – Muussa tapauksessa väitteen on perustuttava 2 kohdan c alakohtaan.

18 – Guidelines Concerning Proceedings before the Office for Harmonization in the Internal Market (Trade Marks and Designs). Part C: OPPOSITION GUIDELINES, s. 312–339.

ja maantieteelliset merkinnät. Yleisesti arvioituna säännös sisältää näin ollen sekä eri merkit, jotka täyttävät erottavan tai yksilöivän tehtävän niiden liiketoimien osalta, joita varten ne ovat, että merkit, jotka osoittavat niiden tuotteiden tai palvelujen alkuperän, joita varten niitä käytetään.

54. Suurin osa näistä merkeistä (olivatpa ne tavaramerkkejä tai eivät) ei vastaa perinteistä rekisteröimisen mallia, sillä oikeus niiden yksinomaiseen käyttöön hankitaan tai vakiinnutetaan käytöllä, eikä virallinen rekisteröiminen ole tarpeen. [19] Asetuksen 8 artiklan 4 kohtaan kuuluvat kuitenkin samaan aikaan merkit, jotka on rekisteröity aikaisemmin, ja niihin sisältyvät maantieteelliset merkinnät, joita suojataan jossain jäsenvaltiossa, koska ne on rekisteröity Lissabonin sopimuksen tai jonkin muun kansainvälisen sopimuksen perusteella, vaikka se ei ole tyypillisin tilanne, jossa säännöstä sovelletaan.

55. Tässä kohdassa on ehkä esitettävä sivuhuomautus sen määrittämiseksi, mihin maantieteellisiin merkintöihin voidaan konkreettisesti vedota 8 artiklan 4 kohdan perusteella ja mihin ei voida.

56. Ensinnäkin on jätettävä pois maantieteelliset merkinnät, jotka on rekisteröity yhteisön tasolla, sillä vaikka asetuksessa N:o 40/94 ei täsmennetä tätä millään tavoin, asetuksen N:o 510/2006 [20] 14 artiklassa säädetään, että ”jos alkuperänimitys tai maantieteellinen merkintä on rekisteröity tämän asetuksen mukaisesti, jotakin 13 artiklassa tarkoitettua tapausta vastaavan ja samaa tuoteluokkaa koskevan tavaramerkin rekisteröintihakemus on hylättävä, jos tavaramerkin rekisteröintihakemus on tehty sen päivän jälkeen, jona rekisteröintihakemus toimitettiin komissiolle”. Edellä esitetyn mukaisesti yhteisön tavaramerkistä annetun uuden asetuksen [21] 7 artiklan 1 kohdan k alakohtaan on otettu yhteisön tavaramerkin rekisteröimisen ehdottomiin hylkäysperusteisiin yhteisön alkuperänimitykset ja maantieteelliset merkinnät.

57. Näin ollen 8 artiklan 4 kohdan menettelytapa on mahdollinen vain sellaisten maantieteellisten merkintöjen osalta, joita *ei ole* rekisteröity yhteisön tasolla mutta jotka saavat suojaa kansallisella tasolla. Niihin voisivat kuulua merkinnät, jotka on rekisteröity

19 – Tiedot on saatu Opposition Guidelines - suuntaviivoihin sisältyvästä merkkien luettelosta.

20 – Maataloustuotteiden ja elintarvikkeiden maantieteellisten merkintöjen ja alkuperänimitysten suojasta 20.3.2006 annettu neuvoston asetus (EUVL L 93, s. 12).

21 – Em. asetus N:o 207/2009.

Lissabonin sopimuksen tai jonkin muun kansainvälisen sopimuksen nojalla. [22]

58. Tämäntyyppiset merkit saavat virallisempaa suojaa, kun ne ensin rekisteröidään. Koska tämä rekisteröiminen on luonteeltaan oikeuksia perustava, rekisteröinnin säilyminen on ainoa seikka, joka on otettava huomioon ratkaistaessa kyseisen maantieteellisen merkinnän pätevyys. Tämä ei kuitenkaan merkitse sitä, että pelkkä rekisteröiminen riittäisi, jotta kyetään käyttämään 8 artiklan 4 kohdan menettelytapaa: oikeuden käytön edellytykset, vaikutusalue ja ominaisuudet, joita kyseisessä säännöksessä edellytetään, ovat vaadittavissa myös siinä tapauksessa, että kyseessä ovat maantieteelliset merkinnät, jotka eivät ole yhteisön merkintöjä ja joihin voidaan vedota yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemusta vastaan vain 8 artiklan 4 kohdan nojalla.

59. Kun otetaan huomioon se, mitä Budvar on esittänyt suullisessa käsittelyssä, [23] katson näin ollen, että tällaisten merkkien erityinen luonne ja suoja, jota ne voivat saada sen ansiosta, että ne on rekisteröity kansainvälisellä tasolla, eivät ole peruste olla täyttämättä tässä säännöksessä vahvistettuja edellytyksiä. Ainoastaan näiden edellytysten täyttämisellä on mahdollista taata se, että vaikka kyseessä ovat yksinkertaiset maantieteelliset merkinnät (joilla ei tästä syystä ole mahdollisuutta saada suojaa yhteisön tasolla), niillä on painoarvo ja luotettavuus, joiden vuoksi ne ansaitsevat tämän erityissuojan. Muussa tapauksessa ne rinnastettaisiin yhteisön alkuperänimityksiin ja maantieteellisiin merkintöihin.

22 – Katson, että kun otetaan huomioon ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen em. asiassa Budějovický Budvar 8.9.2009 antama tuomio, tällaisten maantieteellisten merkintöjen säilyminen on mahdollista, kunhan kyseessä ovat yksinkertaiset nimitykset, jotka eivät kuulu asetuksen N:o 510/2006 soveltamisalaan. Kyseisestä tuomiosta voitaisiin tehdä toisaalta se vastakohtaispäätelmä, että kvalifioituja alkuperänimityksiä ja maantieteellisiä merkintöjä, jotka olisi voitu rekisteröidä yhteisön tasolla mutta joita ei ole rekisteröity, ei voida suojella enää kansallisella tasolla etenkään kahden jäsenvaltion kahdenvälisellä sopimuksella. Asiakirja-aineiston perusteella Budvar vetosi merkkiin BUD nimenomaisesti ”alkuperänimityksenä”. Niiden epäilysten lisäksi, joita saattaa vallita merkin todellisesta luonteesta, jo pelkästään se, että merkki on esitetty alkuperänimityksenä, jota ei ole rekisteröity yhteisön tasolla, saattaisi johtaa asetuksen N:o 510/2006 tyhjentävyyttä koskevan kyseisen oikeuskäytännön mukaisesti siihen, että katsottaisiin, ettei se ole pätevä väitteen tekemiseksi. Varmaa on kuitenkin, että edellä esitetyllä ei ole mitään merkitystä tämän oikeudenkäynnin kannalta, sillä Anheuser-Busch ei ole vedonnut tähän mahdolliseen virheeseen merkissä, johon on vedottu, ja tässä tapauksessa on kyseessä peruste, jota unionin tuomioistuin ei voi eikä saa arvioida viran puolesta varsinkaan muutoksenhaun yhteydessä.
Ks. ”yleistä järjestystä” koskevista perusteista julkisasiamies Jacobsin 30.3.2000 antama ratkaisuehdotus asiassa C-210/98 P, Salzgitter v. komissio, tuomio 13.7.2000 (Kok., s. I-5843, 141–143 kohta); julkisasiamies Mengozzin 1.3.2007 asiassa C-443/05 P, Common Market Fertilizers, antama ratkaisuehdotus tuomio 13.9.2007 (Kok., s. I-7209, 102 ja 103 kohta). Ks. myös Vesterdorf, B. ”Le relevé d'office par le juge communautaire”, *Une Communauté de droit: Festschrift für G.C. Rodríguez Iglesias*, Nomos, 2003, s. 551 –.

23 – Budvar vetosi tähän samaan seikkaan jo SMHV:n väitemenettelyssä, kuten em. valituslautakunnan 14.6.2006 tekemän päätöksen 13 kohdan b alakohdassa todetaan.

2. Asetuksen 8 artiklan 4 kohdan edellytysten tarkoituksena on varmistaa niiden merkkien luotettavuus, joihin vedotaan sen soveltamisalalla

– Toisaalta kaksi edellytystä (”liike-elämässä käytetty” ja ”laajempi kuin paikallinen vaikutusalue”), joilla pyritään varmistamaan, että merkeillä on kansallisen suojan lisäksi tietty kaupallinen arvo ja merkitys.

60. Asetuksen 8 artiklan 4 kohdan soveltamisala on aluksi laaja niiden merkkilajien osalta, jotka antavat oikeuden esittää väite tämän menettelytavan perusteella, mutta sitä rajoitetaan välittömästi asettamalla erilaisia edellytyksiä, joiden on täytyttävä, jotta ne voivat olla perusteena kieltäytymiselle rekisteröimästä yhteisön tavaramerkkiä.

62. Yhteisön lainsäätäjä on siten katsonut, että on välttämätöntä suojata tunnettuja merkkejä kansallisella tasolla, mutta siinä on ilmaistu selvästi kaksi suojan tasoa: ensimmäinen taso koskee merkkejä, jotka ovat erityisen tärkeitä, koska niitä ”käytetään liikeelämässä” ja koska niiden ”vaikutusalue on laajempi kuin paikallinen”, ja ne voivat estää yhteisön tavaramerkin rekisteröimisen asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan nojalla; ja toinen taso koskee paikallisesti vaikuttavia oikeuksia, joiden perusteella ei voida estää yhteisön tavaramerkin rekisteröimistä, mutta voidaan kyseisen asetuksen 107 artiklan nojalla estää sen käyttö alueella, jossa tätä oikeutta suojataan.

61. Näiden edellytysten pääasiallisena tarkoituksena on nimenomaan rajoittaa tämän väiteperusteen soveltamisalaa, joten siihen voivat vedota vain sellaisten merkkien haltijat, jotka ovat erityisen luotettavia ja merkittäviä. Esimerkiksi edellä mainitussa 4 kohdassa asetetaan seuraavat edellytykset:

– Yhtäältä kaksi edellytystä, joilla pyritään takaamaan, että merkkiä suojataan erityisellä tavalla kansallisella tasolla (erityisesti, että ”merkin haltijalla on oikeus kieltää myöhemmän tavaramerkin käyttäminen”) ja että merkin haltija on saanut oikeuden merkkiin ennen päivää, jona yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemus on tehty tai jona yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemukselle on vaadittu etuoikeutta. Nämä kaksi edellytystä, jotka sisältyvät 8 artiklan 4 kohdan a ja b alakohtaan, on tutkittava, kuten on johdonmukaista, ”tähän merkkiin sovellettavan jäsenvaltion oikeuden mukaan”.

63. Kansallisten merkkien joukosta valitaan kahden perusteen eli ”käytön” ja ”vaikutusalueen” mukaan merkit, jotka ovat joiltain ominaisuuksiltaan sellaisia, että on perusteltua estää tavaramerkin rekisteröiminen yhteisön tasolla, ja suojataan niitä erityisellä tavalla. Kuten valittaja asiaankuuluvasti huomauttaa, jos yhteisön tavaramerkin rekisteröiminen voitaisiin estää millä tahansa kansallisella merkillä, olisi käytännössä mahdotonta saavuttaa yhtenäistä tavaramerkkiä koko Euroopan unionin alueelle. Kun yhteisön tavaramerkki on rekisteröity, se on pätevä ja sitä

suojataan koko unionin alueella (asetuksen N:o 40/94 1 artikla). Jotta kansallinen merkki tai merkki, jota suojataan eri jäsenvaltioissa, voi estää tämän rekisteröintimenettelyn, sen on siis oltava erityisen voimakas, eli sen on oltava ominaisuuksiltaan sellainen, että sen perusteella on mahdollista estää tavaramerkin rekisteröiminen koko unionin alueella.

64. Nämä ominaisuudet eivät mielestäni seuraa välittömästi mahdollisesta rekisteröimisestä. Sanamuodot, joita lainsäätäjä käyttää, näyttävät viittaavan tarpeeseen suorittaa hieman enemmän tosiseikkoihin liittyvää arviointia, joka liittyy tärkeyteen markkinoilla. Kyseessä ovat viime kädessä edellytykset, jotka lainsäätäjä tietoisesti sijoittaa tosiseikkojen tasolle ja jotka liittyvät enemmän toteutuneisiin seikkoihin kuin oikeussuojaa koskevaan abstraktiin tietoon.

65. Suurimmassa osassa merkkejä, jotka kuuluvat tämän artiklan soveltamisalaan, molemmat osatekijät esiintyvät rinnakkain. Jos näin ei käy, kuten nyt käsiteltävässä asiassa, 8 artiklan 4 kohdassa edellytetään lisäselvityksiä tosiseikoista, jotka koskevat sitä, missä, milloin ja millä edellytyksillä kyseistä merkkiä on käytetty. Vaikka merkin oikeudellinen suoja on kansallisella tasolla riippumaton näistä seikoista ja se on olemassa ilman minkäänlaista käytön tarvetta, merkkiin voidaan vedota väitteen yhteydessä vain, jos se täyttää nämä edellytykset, joilla pyritään varmistamaan, että se ylittää luotettavuutta koskevan kynnyksen.

66. Lopuksi on mielestäni välttämätöntä täsmentää jo tässä johdannossa, että nämä 8 artiklan 4 kohdan edellytykset tai ominaisuudet muodostavat kehyksen, jonka lainsäätäjä on luonut tätä tilannetta varten, ja että ne eivät ole verrattavissa edellytyksiin, joita on asetettu muita sellaisia menettelytapoja varten, joilla voidaan esittää väite yhteisön tavaramerkin rekisteröintiä vastaan.

C *Olisiko asianmukaista soveltaa 8 artiklan 1 kohdan vaatimuksia analogisesti 4 kohtaan?*

67. Valituksenalaisessa tuomiossa ja itse valituksessa käytetään toistuvasti perusteena sitä, että on tapauksen mukaan joko asianmukaista tai epäasianmukaista soveltaa 8 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan vaatimuksia, jotka asetetaan 8 artiklan 1 kohdassa ja muissa siihen liittyvissä säännöksissä, kuten 43 artiklassa, jotta voidaan esittää väite aikaisemman tavaramerkin perusteella. Tämä osittainen turvautuminen analogiaan on johtanut, kuten jäljempänä nähdään, epäyhtenäisiin ratkaisuihin. Pääasiallinen perustelu, jota käytetään tukemaan edellä mainittujen 8 artiklan 1 kohdan sekä 43 artiklan 2 ja 3 kohdan analogista soveltamista, on se, että tavaramerkit ansaitsevat edullisemman kohtelun kuin muut merkit, koska sekä kansallisiin (yhdenmukaistettuihin) tavaramerkkeihin että yhteisön tavaramerkkiin sovelletaan joitakin

standardeja, jotka ovat homogeenisia ja hyväksyttäviä koko unionin alueella, joten ne tarjoavat paremmat takeet kuin rekisteröimätön tavaramerkki tai mikä tahansa muu 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitettu merkki.

68. Näillä perusteluilla ei ole mielestäni lainkaan riittävää perustaa. Asetukseen N:o 40/94 on ryhmitelty väiteperusteet, joilla yhteisön tavaramerkin rekisteröimistä voidaan vastustaa, eri ryhmiin, ja jokaiselle niistä on asetettu eri vaatimuksia, joten olisi liiallista asioiden yksinkertaistamista, jos vaatimustaso säädettäisiin ylemmäs tai alemmas sen mukaan, onko yhteisön lainsäätäjällä suurempi tai vähäisempi luottamus kyseiseen merkkiin. Jos tarkastelemme edellä mainittuja edellytyksiä, väitettä ei voida tukea.

69. Rekisteröinnin tai yhteisön tasolla suoritetun yhdenmukaistamisen olemassaolo ovat varmasti seikkoja, jotka yhteisön lainsäätäjä on ottanut huomioon, mutta yhdistettyinä kyseisen merkin luonteeseen: vain tämä selittää sen, että yhteisön alkuperänimitysten osalta ei aseteta mitään käyttöä koskevaa vaatimusta,[24] mutta sitä vastoin rekisteröidyiltä tavaramerkeiltä vaaditaan tosiasiallista viiden vuoden käyttöä. Lainsäätäjä halusi luoda 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitetuille merkeille erilaisen vaatimusten kehyksen, joka on riittävän suppea, jotta sillä ei uloteta säännöksen soveltamista laajemmaksi kuin on sopivaa, mutta myös riittävän joustava, jotta se mukautuu eriluonteisiin merkkeihin, jotka voitaisiin hyväksyä tällä menettelytavalla.

70. Tämä erilaisuus on mielestäni ainoa seikka, jonka perusteella voidaan selittää se, että 8 artiklan 4 kohdassa ei määrätä tavaralajiperiaatteesta koskemaan tällä menettelytavalla esitettyjä väitteitä. Jos sellaista väitettä vastaan, joka perustuu aikaisemmin rekisteröityyn tavaramerkkiin ja joka on mahdollinen vain silloin, kun viimeksi mainittu tavaramerkki koskee tuotteita tai palveluja, jotka ovat samoja tai samankaltaisia kuin sen tavaramerkin tuotteet tai palvelut, jonka rekisteröimistä vastustetaan, vedotaan rekisteröimättömään tavaramerkkiin tai mihin tahansa muuhun erilaiseen merkkiin, kohteen identtisyyttä tai samankaltaisuutta koskeva edellytys ei ole välttämätön (ellei kansallisessa oikeudessa edellytetä sitä, jotta merkin haltijalle voidaan antaa ”oikeus kieltää myöhemmän tavaramerkin käyttäminen”). Tämä saattaa osoittautua kaksin verroin yllättäväksi, kun todetaan, että tavaralajiperiaatetta edellytetään, jotta voidaan vedota tehokkaasti yhteisön alkuperänimitykseen tai maantieteelliseen merkintään myöhemmän yhteisön tavaramerkin rekisteröimisen ehdottomana hylkäysperusteena.[25]

24 – Asetuksen N:o 510/2006 14 artikla ja yhteisön tavaramerkistä annetun uuden asetuksen (asetus N:o 207/09) 7 artiklan 1 kohdan k alakohta.

25 – Ks. edellisessä alaviitteessä mainitut säännökset.

71. Mielestäni edellä esitetty on osoitus siitä, että suuremmat ”takeet”, joita yhteisön perusteet tai yhdenmukaistetut perusteet ainakin teoriassa tarjoavat, eivät ole ainoa tekijä, joka on otettava huomioon tulkittaessa välttämättömiä edellytyksiä sille, että voitaisiin vedota tiettyyn merkkiin myöhempää yhteisön tavaramerkkiä koskevassa väitteessä. Erityisesti 8 artiklan 4 kohdan edellytykset on ymmärrettävä kokonaisuudeksi, eikä niitä voida verrata satunnaisiin ratkaisuihin, joihin lainsäätäjä päätyy muiden erilaisten tapausten osalta.

VI Valituksen oikeudellinen arvioiminen

72. Valittaja esittää kaksi perustetta, joista ensimmäinen koskee asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan rikkomista ja toinen saman asetuksen 8 artiklan 4 kohdan ja 74 artiklan 1 kohdan rikkomista.

A *Ensimmäinen valitusperuste, joka koskee asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan rikkomista*

73. Ensimmäinen valitusperuste, joka koskee asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan rikkomista, on kolmiosainen.

1. Ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen osa: SMHV:n toimivalta arvioida sellaisen oikeuden pätevyyttä, johon on vedottu 8 artiklan 4 kohdan nojalla

a) Asianosaisten lausumat

74. Anheuser-Busch väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan valituksenalaisen tuomion 79–100 kohdassa, että valituslautakunta ei ollut toimivaltainen ratkaisemaan sitä, oliko Budvar osoittanut niiden aikaisempien oikeuksien voimassaolon, joihin se oli vedonnut asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan nojalla.

75. Anheuser-Busch väittää valituksessaan, että SMHV:n on ratkaistava, ovatko oikeudet, joihin väite perustuu, todellisuudessa olemassa sellaisina kuin väitetään, ovatko ne sovellettavissa ja voidaanko niihin vedota yhteisön tavaramerkin luotettavuutta vastaan. Pelkkä viittaus oikeuden rekisteröimiseen kansallisella tasolla ei valittajan mukaan riitä osoittamaan tällaisen oikeuden olemassaoloa: rekisteröinti luo pelkän legaalisen olettaman.

76. Anheuser-Busch arvostelee myös sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin vetoaa väitteensä tueksi asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 1 kohtaa koskevaan

oikeuskäytäntöönsä [26] ja esittää sen analogista soveltamista. Tämän oikeuskäytännön mukaan kansallisen tavaramerkin pätevyyttä ei voida kyseenalaistaa yhteisön tavaramerkin rekisteröintimenettelyssä. Valittaja katsoo, että ei ole olemassa laillista perustaa, jonka perusteella voitaisiin todeta tämän analogian olevan olemassa 8 artiklan 1 kohdan kanssa, koska tavaramerkkien alan yhdenmukaistaminen takaa sen, että samoja perusteita ja standardeja sovelletaan rekisteröityihin tavaramerkkeihin koko unionin alueella, kun puolestaan 8 artiklan 4 kohdan merkkejä ei ole yhdenmukaistettu.

78. Se, että kansalliset tavaramerkit on yhdenmukaistettu ja muita merkkejä ei ole yhdenmukaistettu, ei ymmärtääkseni ole tässä ratkaiseva tekijä.

b) Oikeudellinen arviointi

77. Mielestäni ei voida sanoa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi soveltanut analogisesti asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 1 kohtaa. Todellisuudessa valituksenalaisessa tuomiossa vain laajennetaan päätelmiä, joita oikeuskäytännössä on tehty kansallisten tavaramerkkien osalta, koskemaan 4 kohdassa tarkoitettuja merkkejä, koska SMHV ei ole toimivaltainen antamaan ratkaisua näiden merkkien pätevyydestä sen vuoksi, että samoin kuin mainittuihin tavaramerkkeihin, niihin sovelletaan asianomaisen jäsenvaltion kansallista oikeutta, ja niiden voimassaolosta voidaan tehdä ratkaisu vain sen perusteella.

79. Ottaessaan käyttöön 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitetun väiteperusteen yhteisön lainsäätäjä antoi myös siinä tarkoitetuille kansallisille oikeuksille luottamuslauseen sillä ainoalla varauksella, että siinä vahvistetaan vaatimukset, joilla pyritään rajoittamaan säännöksen soveltamisalaa (oikeus on ajallisesti aikaisempi, kyseessä on merkki, jota suojataan erityisellä tavalla kansallisella tasolla, sitä käytetään liike-elämässä ja sen vaikutusalue on laajempi kuin paikallinen). Unionin viranomaiset voivat varmistaa vain sen, että nämä edellytykset täyttyvät, mutta ne eivät voi kyseenalaistaa kyseisen kansallisen oikeuden pätevyyttä eivätkä sitä, että sen suoja on voimassa jäsenvaltiossa. Päinvastainen näkemys edellyttäisi sitä, että SMHV:lle myönnettäisiin valtuudet tulkita ja soveltaa kansallisia säännöksiä, mikä jää täysin sen toimivallan ulkopuolelle ja millä voitaisiin häiritä vakavalla tavalla merkin elämää ja suojaa kansallisella tasolla.

26 – Asia T-6/01, Matratzen Concord v. SMHV – Hukla Germany (MATRATZEN), tuomio 23.10.2002 (Kok., s. II-4335, 55 kohta); asia T-186/02, BMI Bertollo v. SMHV – Diesel (DIESELIT), tuomio 30.6.2004 (Kok., s. II-1887, 71 kohta); asia T-269/02, PepsiCo v. SMHV – Intersnack Knabber-Gebäck (RUFFLES), tuomio 21.4.2005 (Kok., s. II-1341, 26 kohta) ja asia T-364/05, Saint-Gobain Pam v. SMHV – Propamsa (PAM PLUVIAL), tuomio 22.3.2007 (Kok., s. II-757, 88 kohta).

80. Näin ollen mielestäni ainoastaan siinä tapauksessa, että merkin suoja olisi kumottu lopullisesti kyseisessä jäsenvaltiossa (lopullisella tuomioistuimen tuomiolla tai sitä vastaavassa menettelyssä), SMHV olisi voinut ottaa ja sen olisi pitänyt ottaa huomioon tämä seikka ja kumota tähän merkkiin perustuva väite.

81. Edellä esitetty vaikuttaa erityisen ilmeiseltä silloin, jos – kuten tässä tapauksessa – merkin suoja syntyy rekisteröinnin kaltaisella virallisella toimenpiteellä. Tällaisessa tilanteessa on tavanomaista, että tämän rekisteröinnin pätevyyttä ei voida kyseenalaistaa yhteisön tavaramerkin rekisteröintimenettelyssä vaan ainoastaan sitä koskevassa kumoamismenettelyssä tähän rekisteröintiin sovellettavien säännösten mukaisesti.

82. Lissabonin sopimuksen mukaan ainoastaan sopimusvaltioiden hallintoviranomainen voi mitätöidä jo rekisteröidyn alkuperänimityksen vaikutukset, joko siten, että vuoden määräajassa rekisteröintiä koskevan tiedoksiannon vastaanottamisesta ilmoitetaan, että alkuperänimityksen suojaa ei voida varmistaa (Lissabonin sopimuksen 5 artikla), tai sen suoja alkuperämaassa todetaan pätemättömäksi (Lissabonin sopimuksen 6 ja 7 artikla). Muulla kuin näillä kahdella menettelytavalla ei voida kyseenalaistaa kansainvälisen rekisteröinnin pätevyyttä eikä sen suojan tehokkuutta, joka sillä taataan eri sopimusmaissa.

83. Kahdenväliseen sopimukseen perustuvan suojan osalta mielestäni ainoastaan sopimuksen irtisanominen, sen muuttaminen tai lopullinen tuomioistuimen tuomio, jolla todetaan suojan sammuneen kyseisessä maassa, antaisivat mahdollisuuden sulkea pois tehokkaan merkin olemassaolo asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohtaan perustuvan väitteen kannalta.

84. Valituslautakunta piti nyt käsiteltävässä asiassa ”toisarvoisena” kysymystä siitä, kohdeltiinko merkkiä Bud suojattuna alkuperänimityksenä Ranskassa, Italiassa ja Portugalissa Lissabonin sopimuksen nojalla ja Itävallassa tämän jäsenvaltion ja Tšekin tasavallan välillä tehdyn kahdenvälisen sopimuksen nojalla, sillä ”väite ei voi menestyä sellaisen oikeuden perusteella, joka esitetään alkuperänimityksenä mutta joka ei todellisuudessa ole alkuperänimitys”. Tässä yhteydessä SMHV nojautui ominaisuuksiin, joita oikeuskirjallisuudessa ja yhteisön asetuksessakin [27] edellytetään, jotta merkkiä voidaan pitää alkuperänimityksenä, ja katsoi, että nämä edellytykset eivät täyttyneet kyseisen merkin osalta. Edellä esitetyn perusteella tällaiset näkökohdat eivät ole kuitenkaan missään tapauksessa ratkaisevia. Siltä osin kuin oikeuksia, joihin vedotaan, ei ole

27 – Asetus N:o 510/2006.

todettu lopullisesti pätemättömiksi sen lainsäädännön mukaisissa menettelyissä, joissa niille annetaan suoja, valituslautakunta ei olisi saanut kyseenalaistaa niiden pätevyyttä eikä sitä, oliko kyseessä ”alkuperänimitys”.

85. Näin ollen katson, että ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen osa on hylättävä.

2. Ensimmäisen valitusperusteen toinen osa: ”käyttöä liike-elämässä” koskeva edellytys

86. Valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tulkinnut virheellisesti 8 artiklan 4 kohdan edellytystä ”liike-elämässä käytetty” kolmesta näkökulmasta: ensinnäkin käytön määrän ja laadun osalta, kun sitä ei ole rinnastettu ”tosiasialliseen käyttöön”, jota edellytetään rekisteröidyiltä tavaramerkeiltä; toiseksi käyttöpaikan osalta, kun on todettu, että huomioon voidaan ottaa todisteet, jotka ovat peräisin muiden jäsenvaltioiden kuin niiden alueelta, joissa suojataan oikeutta, johon vedotaan; ja kolmanneksi käytön osoittamiseksi merkityksellisen ajanjakson osalta, kun on hylätty rekisteröintihakemuksen päivämäärä merkityksellisenä päivämääränä ja korvattu se tämän hakemuksen julkaisupäivällä.

87. Näin ollen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tulkinnut ”käyttöä liike-elämässä” koskevaa edellytystä vähiten vaativassa merkityksessä ja tehnyt oikeudellisen virheen.

a) Käytön määrä ja laatu

i) Asianosaisten lausumat

88. Ensimmäinen näistä kolmesta väitteestä vaikuttaa valituksenalaisen tuomion 160–178 kohtaan. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut niissä, että asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitettua edellytystä ”liike-elämässä käytetty” ei pidä tulkita samalla tavalla kuin saman asetuksen 43 artiklan 2 ja 3 kohdassa tarkoitettua edellytystä ”tosiasiallisesti käytetty”, jota on sovellettava tilanteessa, jossa väite perustuu aikaisempaan tavaramerkkiin, kuten valituslautakunta on tehnyt.

89. Valittaja arvostelee tätä tulkinnallista valintaa sillä perusteella, että jos edellytystä ”tosiasiallinen käyttäminen” ei sovellettaisi

nimenomaan 8 artiklan 4 kohdan asiayhteydessä, rekisteröityihin tavaramerkkeihin sovellettaisiin ankarampia edellytyksiä kuin kyseisen 4 kohdan merkkeihin, kun kyseessä on niiden soveltaminen väitteessä, joka tehdään myöhemmän yhteisön tavaramerkin rekisteröinnistä. Samalla tavoin kuin tavaramerkin loukkaamisen toteamiseksi (asetuksen N:o 40/94 9 artiklan 1 kohta) vaaditaan vähemmän kuin tavaramerkin tukemiseksi (asetuksen 15 artikla sekä 43 artiklan 2 ja 3 kohta), Anheuser-Busch katsoo, että edellytyksiä pitäisi soveltaa erittäin tiukasti silloin, kun kyseessä on, kuten 8 artiklan 4 kohdan tapauksessa, ”sellaisen oikeuden perustaminen, jolla saatetaan puuttua jonkin toisen yrityksen liiketoimintaan”.

90. Näin ollen Anheuser-Busch katsoo, että tämän ”tosiasiallista käyttöä” koskevan edellytyksen soveltaminen johtaisi yhtäältä siihen, että todisteena tästä käytöstä ei voitaisi ottaa huomioon ilmaisten näytteiden toimittamista, joka on jätetty valittajan mukaan tämän säännöksen soveltamisalan ulkopuolelle asiassa Silberquelle annetussa tuomiossa.[28] Jotta sellaisen alkuperänimityksen tai maantieteellisen merkinnän käyttöä, johon vedotaan 8 artiklan 4 kohdan nojalla, voitaisiin pitää tosiasiallisena, sen pitäisi myös tapahtua tämän merkin oleellisen tehtävän mukaisesti, ja tänä tehtävänä on ainoastaan taata kuluttajille tuotteiden maantieteellinen alkuperä ja niille kuuluvat ominaisuudet.

28 – Asia C-495/07, tuomio 15.1.2009 (Kok., s. I-137, 21 ja 22 kohta).

ii) Oikeudellinen arviointi

91. Budvar on tulkinnut sanamuotoa ”liikeelämässä käytetty” samalla tavoin kuin sitä on tulkittu valituksenalaisessa tuomiossa. Ne tulkitsevat sitä lähtökohtaisesti eräänlaisena valintatilanteena, jossa on joko rinnastettava se asetuksen N:o 40/94 43 artiklan 2 kohdan käsitteeseen ”tosiasiallisesti käytetty” tai tulkittava sitä siten kuin oikeuskäytännössä on tulkittu samaa käsitettä ”käyttäminen elinkeinotoiminnassa”, jota on käytetty asetuksen N:o 40/94 9 artiklan 1 kohdassa sekä direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdassa ja 6 artiklan 1 kohdassa.

92. Näiden kahden käyttämisen tason välillä on todellisuudessa merkittäviä eroja. Yhtäältä oikeuskäytännössä katsotaan, että merkkiä ”käytetään tosiasiallisesti” asetuksen N:o 40/94 43 artiklassa tarkoitetulla tavalla silloin kun ”tavaramerkkiä käytetään sen keskeisen tehtävän jona on sen takaaminen, että niillä tavaroilla tai palveluilla, joita varten tavaramerkki on rekisteröity, on tietty alkuperä, mukaisesti luomaan tai säilyttämään markkinat näille tavaroille ja palveluille, ja kun käyttö ei ole pelkästään näennäistä käyttöä, jolla ainoastaan pyritään säilyttämään tavaramerkin

tuottamat oikeudet”.[29] Oikeuskäytännössä on ollut tilaisuus tulkita käsitettä ”käyttäminen liike-elämässä” tähän mennessä ainoastaan asetuksen N:o 40/94 9 artiklan 1 kohdan sekä direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdan ja 6 artiklan 1 kohdan yhteydessä, jolloin on katsottu, että käyttö on tällaista aina kun kyseistä merkkiä käytetään ”liiketoiminnassa ansaintatarkoituksessa eikä yksityiskäytössä”.

93. Tässä kaksijakoisessa näkemyksessä jätetään mielestäni kuitenkin huomiotta 8 artiklan 4 kohdan tarkoitus. Kyseisessä säännöksessä säädetään yhtäältä erityisestä edellytysten kehyksestä, jota on tulkittava riippumatta vaatimuksista, joita asetetaan muille väitteiden perusteille; toisaalta sillä on oma logiikkansa, joka ei ole sama kuin asetuksen 43 artiklan 2 kohdan eikä varsinkaan sama kuin 9 artiklan 1 kohdan.

94. Budvarin esittämä oikeusvarmuutta koskeva peruste (vaatimusta on tulkittava samalla tavoin kaikissa asetuksen säännöksissä, joissa se esiintyy) ei ole tietenkään merkityksetön, mutta se ei tue ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen näkemystä. Yleissääntönä voidaan todeta, että kyseinen periaate edellyttää sitä, että määrittelemätöntä oikeudellista käsitettä tulkitaan yhtenäisesti erityisesti silloin kun saman oikeussäännön tai sisällöltään toisiinsa liittyvien oikeussäännöjen kahdessa säännöksessä käytetään samaa terminologiaa (kuten epäilyksettä tapahtuu tässä tapauksessa asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdassa ja 9 artiklan 1 kohdassa sekä direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohdassa ja 6 artiklan 1 kohdassa). Tämä tulkintaperuste, jonka mukaan samoihin käsitteisiin on sovellettava samaa määritelmää, ei voi kuitenkaan olla niin jäykkä, että siinä jätettäisiin täysin huomiotta asiayhteys, jossa kyseistä käsitettä käytetään. Tässä tapauksessa edellytys täyttää täysin eri tehtäviä sen mukaan, missä säännöksessä se sijaitsee.

95. Asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdassa edellytetään, että merkkiä on ”käytetty liike-elämässä”, jotta siihen voitaisiin vedota uuden yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemusta vastaan; kyseessä on siten tilanne, jossa esitetään väite yhteisön tavaramerkin rekisteröintiyritystä vastaan. Saman asetuksen 9 artiklan 1 kohdassa käytetään sitä vastoin tätä ilmaisua kuvaamaan yhteisön tavaramerkin samanlaisen tai samankaltaisen merkin käyttöä, jonka yhteisön tavaramerkin haltija voi kieltää; tässä jälkimmäisessä tapauksessa pyritään siten johdonmukaisesti takaamaan yhteisön tavaramerkin haltijan

29 – Asia C-416/04 P, Sunrider v. SMHV, tuomio 11.5.2006 (Kok., s. I-4237, 70 kohta) ja asia C-234/06 P, Il Ponte Financiaría v. SMHV, tuomio 13.12.2007 (Kok., s. I-7333, 72 kohta). Ks. myös direktiivin 89/104 10 artiklan 1 kohdan osalta asia C-40/01, Ansul, tuomio 11.3.2003 (Kok., s. I-2439, 43 kohta) ja asia C-259/02, La Mer Technology, määräys 27.1.2004 (Kok., s. I-1159, 27 kohta).

käyttöä koskevan yksinoikeuden ulottuvuus mahdollisimman laajalla sanamuodolla. [30]

96. Näin ollen 8 artiklan 4 kohdassa käytetään tätä ilmaisua positiivisesti ja edellytetään tietyn käyttökynnyksen ylittävää kattavuutta, jotta yhteisön tavaramerkin rekisteröimistä voitaisiin vastustaa. Sitä vastoin 9 artiklan 1 kohdassa käytetään ilmaisua negatiivisesti siinä tarkoituksessa, että kielletään yksi rekisteröidyn tavaramerkin kannalta ”vihamielinen” menettelytapa mahdollisimman laajasti.

97. Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että olisi asianmukaista tulkita 8 artiklan 4 kohtaa siten, että tukeudutaan 43 artiklan 2 kohtaan, kuten valituksenalaisessa tuomiossa on tehty. Katson, että käyttö liike-elämässä edellyttää omaa tulkintaa, jonka on välttämättä oltava se, että jonkin tällaisen merkin perusteella tehdyssä väitteessä on ilmaistava ”käyttö”, joka ansaitsee tämän nimityksen.

98. Mielestäni asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohtaan sisältyvä ”käyttöä liike-elämässä” koskeva vaatimus on, kuten kyseiseen säännökseen sisältyvät muutkin vaatimukset, näin ollen itsenäinen käsite, [31] jota on tulkittava itsenäisesti.

99. Ensinnäkin katson että, ilman että olisi välttämätöntä, että merkkiä käytetään tarkoituksena ”luoda tai säilyttää markkinat”, sille on täsmennettävä tietty käyttö liike-elämässä, jolloin sen ulkopuolelle jää yksityinen käyttö, mutta siten, että esimerkiksi ilmaisten näytteiden jakaminen ei riitä.

100. Toiseksi vaikuttaa myös kohtuulliselta vaatia, että kyseessä on käyttö kyseisen merkin olennaisen tehtävän mukaisesti. Kun kyseessä ovat maantieteelliset merkinnät, tänä tehtävänä on taata se, että yleisö tunnistaa maantieteellisen alkuperän ja/tai tietyt tuotteen ominaisuudet.

30 – Direktiivin 89/104 5 artiklan 1 kohta ja 6 artiklan 1 kohdan tarkoitus on sama. Yhdyn kollegani, julkisasiamies Sharpstonin toteamukseen siitä, että direktiiviä 89/104 on tulkittava johdonmukaisesti asetuksen N:o 40/94 tavoin (asiassa C-529/07, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli, 12.3.2009 annettu ratkaisuehdotus, tuomio 11.6.2009, Kok., s. I-4893, 16 kohta), mutta mielestäni siitä ei voida päätellä, kuten Budvar näyttää tekevän, että tämä ”johdonmukaisuus” on saavutettava ilman, että otetaan huomioon kunkin säännöksen tehtävä. Tässä tapauksessa edellytetään johdonmukaisuutta direktiivin 5 artiklan 1 kohdan ja 6 artiklan 1 kohdan sekä asetuksen 9 artiklan 1 kohdan välillä, sillä niiden sisältö on toisiinsa rinnastettavissa (ja niihin viitataan tällä hetkellä voimassa olevassa oikeuskäytännössä). Sille oikeuskäytännössä annetun määritelmän laajentaminen koskemaan 8 artiklan 4 kohtaa ei ole mielestäni niin ilmeistä.

31 – Merkin on tosiasiallisesti sen lisäksi, että se täyttää tämän yhteisön oikeudessa asetetun käyttöä liike-elämässä koskevan edellytyksen, saavutettava sellainen käytön taso, jota siltä mahdollisesti vaaditaan kyseisen jäsenvaltion oikeussäännöissä, jotta merkin haltijalla olisi ”oikeus kieltää myöhemmän tavaramerkin käyttäminen” (asetuksen 8 artiklan 4 kohdan b alakohta).

101. Tällainen tulkinta (jonka etuna on mielestäni sen mukautuvuus moninaisiin eri merkkeihin, jotka kuuluvat 8 artiklan 4 kohdan soveltamisalaan) voisi merkitä ensi arviolta sitä, että Anheuser-Buschin väitteet, joiden mukaan Budvar on käyttänyt merkkiä BUD tavaramerkkinä eikä ilmoittamaan tuotteen maantieteellisen alkuperän, ovat asianmukaisia.

b) Merkityksellinen alue osoitettaessa ”käyttöä liike-elämässä”

i) Asianosaisten lausumat

102. Toinen näistä väitteistä koskee aluetta, joka on merkityksellinen osoitettaessa edellä mainitun edellytyksen ”liike-elämässä käytetty” täyttyminen.

103. Valittaja katsoo, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut alueellisuuden periaatetta ja tulkinnut virheellisesti asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohtaa todetessaan valituksenalaisen tuomion 167 ja 168 kohdassa, että tämän säännöksen sanamuodosta ei ”ilmene, että kyseessä olevaa merkkiä pitäisi käyttää alueella, jossa oikeuteen vedotaan kyseisen merkin suojan tueksi”. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin viittasi erityisesti tarpeeseen ottaa huomioon todisteet, joita Budvar oli esittänyt Budin käytöstä Benelux-maissa, Espanjassa ja Yhdistyneessä kuningaskunnassa, vaikka väite perustuisi yksinoikeuksiin, jotka ovat voimassa vain Itävallassa ja Ranskassa.

104. Anheuser-Buschin mukaan edellytys, joka koskee ”käyttöä liike-elämässä”, voi viitata vain merkin käyttöön alueella, jossa se nauttii suojaa, johon vedotaan. Tätä edellyttää alueellisuuden periaate, jota sovelletaan yleisesti immateriaalioikeuksiin ja erityisesti alkuperänimityksiin. Lopuksi valittaja käyttää jälleen perustelua, jossa se tekee vertailun tavaramerkkijärjestelmään: jos otettaisiin huomioon käyttö näillä muilla alueilla, 8 artiklan 4 kohdan merkit, joita ei ole yhdenmukaistettu, saisivat edullisemman kohtelun kuin 8 artiklan 1 ja 2 kohdan tavaramerkit, sillä niiden osalta tässä artiklassa edellytetään tosiasiallista käyttöä kyseisellä alueella.

ii) Oikeudellinen arviointi

105. Yhdyn tämän toisen väitteen osalta valittajan perusteluihin, jotka perustuvat alueellisuusperiaatteeseen, vaikka jäljempänä esitettävistä syistä en yhdy perusteluun, jossa nojaudutaan vertailuun tavaramerkkijärjestelmän kanssa.

106. Käyttöä koskevan edellytyksen alueellinen arviointi on mielestäni välttämätöntä riippumatta siitä, mikä on merkki, johon vedotaan. Kun kyseessä ovat tavaramerkit, asetuksen N:o 40/94 43 artiklan 2 ja 3 kohdassa säädetään nimenomaisesti, että on toimitettava todisteet tosiasiallisesta käytöstä ”yhteisössä” (kun vedotaan yhteisön tavaramerkkiin) tai ”jäsenvaltiossa, jossa aikaisempi kansallinen tavaramerkki on suojattu”. Sitä, että 8 artiklan 4 kohdassa ei mainita tästä mitään, ei voida kuitenkaan tulkita haluksi sulkea pois vaatimus, joka luonnollisesti asetetaan alueellisuusperiaatteen perusteella, koska sitä sovelletaan yleisesti kaikkiin immateriaalioikeuksiin. [32]

107. Yhteisön lainsäädännössä ja oikeuskäytännössä on lukuisia esimerkkejä tämän periaatteen soveltamisesta.

108. Esimerkiksi asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 1 kohdan b alakohdasta ilmenee, että yhtäältä haetun tavaramerkin ja aikaisemman tavaramerkin ja toisaalta tavaramerkkien kattamien tavaroiden tai palvelujen samankaltaisuudesta aiheutuvaa sekaannusvaaraa on arvioitava sen alueen, jolla aikaisempi tavaramerkki on suojattu, yleisön näkökulmasta. [33]

109. Direktiivin 89/104 3 artiklan 3 kohdassa, jossa tehdään poikkeus mitättömyysperusteiden tai rekisteröinnin epäämisperusteiden soveltamisesta, jos tavaramerkki on tullut ”käytössä” erottuvaksi, ei täsmennetä, missä tämän käytön on tapahduttava. Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin tulkinnut tätä siten, että tässä yhteydessä ”merkitystä on ainoastaan kyseessä olevan jäsenvaltion siinä osassa (tai Benelux-alueen siinä osassa) vallitsevalla tilanteella, jossa hylkäysperusteet on todettu”. [34]

110. Vastaavasti asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 3 kohdassa tehdään poikkeus yhteisön tavaramerkin rekisteröimisen ehdottomien hylkäysperusteiden soveltamisen osalta, jos tavaramerkki on ”käytössä tullut erottamiskykyiseksi niiden tavaroiden tai

32 – Ensimmäisiin tämän periaatteen tunnustaneisiin kuuluu Hagens, joka käsitteli jo vuonna 1927 Saksan oikeuskirjallisuudessa perinteisesti puollettua tavaramerkin yleisen sovellettavuuden näkemystä ja väitti, ettei tätä näkemystä voitu puolustaa, koska sen soveltaminen aiheuttaisi puuttumisen muiden suvereenien valtioiden lainsäädäntöön (Hagens, *Warenzeichenrecht*, Berliini ja Leipzig, 1927). Saksan ylin tuomioistuin hyväksyi Hagensin näkemyksen 20.9.1927 antamassaan tuomiossa, ja se vaikuttaa nykyään yleisesti hyväksytyltä tavaramerkkioikeuden periaatteelta, ilman että kansainväliset sopimukset, jotka perustuvat suurimmaksi osaksi vastavuoroisuuteen, menettäisivät mielestäni merkitystään.

33 – Ks. vastaavasti asia C-412/05 P, Alcon v. SMHV, tuomio 26.4.2007 (Kok., s. I-3569, 51 kohta) ja C-234/06 P, Il Ponte Financiaría v. SMHV, tuomio 13.9.2007 (Kok., s. I-7333, 60 kohta).

34 – Asia C-108/05, Bovemij Verzekeringen, tuomio 7.9.2006 (Kok., s. I-7605, 22 kohta). Myös julkisasiamies Sharpston pitää kyseisessä asiassa 30.3.2006 antamassaan ratkaisuehdotuksessa lähtökohtana sitä, että näitä edellytyksiä on välttämätöntä arvioida alueellisesti, ja esittää, että – toisin kuin edellytetään kansallisten tavaramerkkien osalta – silloin, kun ovat kyseessä yhteisön tavaramerkit, on kohtuullista edellyttää tavaramerkin haltijan näyttävän, että ”tavaramerkistä on tullut käytössä erottamiskykyinen suuremmalla maantieteellisellä alueella” (45 kohta).

palvelujen osalta, joille rekisteröintiä haetaan", ja oikeuskäytännössä on täsmennetty, että tavaramerkki voidaan rekisteröidä kyseisen säännöksen nojalla vain, jos toimitetaan todisteet siitä, että "se on saavuttanut käytön perusteella erottamiskyvyn siinä osassa yhteisöä, jossa sillä ei alun perin ollut erottamiskykyä saman[7] artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitetulla tavalla. Kyseisen artiklan 2 kohdassa tarkoitettu yhteisön osa voi tapauskohtaisesti muodostua vain yhdestä jäsenvaltiosta".[35] Riittää siis, että tavaramerkki ei ole erottamiskykyinen yhdessä ainoassa jäsenvaltiossa, jotta rekisteröinti estyy yhteisön tasolla; sitä vastoin siitä hetkestä lähtien, jona tavaramerkki, jonka rekisteröintiä yhteisössä haetaan, tulee tällä tavoin erottamiskykyiseksi alueella, jossa erottamiskykyä ei ollut, hylkäysperuste ei ole enää sovellettavissa.

111. Totean lopuksi, että ainoastaan alueellisuusperiaatteen tiukka soveltaminen mahdollistaa 8 artiklan 4 kohdan tarkoituksen noudattamisen. Jos edellytyksellä "liike-elämässä käytetty" pyritään takaamaan se, että merkillä, johon vedotaan tämän menettelytavan avulla, on tiettyä julkista merkitystä, on johdonmukaista, että tämä käytöllä hankittu merkitys on todistettava sen alueen osalta, jossa merkkiä suojataan, eikä ole riittävää, että sitä on käytetty jollain eri alueella (joka saattaisi olla myös unionin alueen ulkopuolella), jossa suoja puuttuu.

35 – Asia C-25/05 P, Storck v. SMHV, tuomio 22.6.2006 (Kok., s. I-5719, 83 kohta).

c) Ajanjakso, joka on merkityksellinen arvioitaessa "käyttöä liike-elämässä"

i) Asianosaisten lausumat

112. Kolmas väite liittyy ajanjaksoon, joka on merkityksellinen arvioitaessa "käyttöä liike-elämässä" koskevaa edellytystä, ja aivan erityisesti ajanjakson päättymispäivää.

113. Anheuser-Buschin mielestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tulkinnut virheellisesti asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohtaa todetessaan valituksenalaisen tuomion 169 kohdassa, että tästä säännöksestä ei seuraa, että "väitteen tekijän pitäisi osoittaa, että kyseessä olevaa merkkiä on käytetty ennen yhteisön tavaramerkkihakemusta", vaan "enintään voidaan vaatia, samalla tavoin kuin vaaditaan aikaisempien tavaramerkkien osalta, että kyseessä olevaa merkkiä on käytetty ennen tavaramerkkihakemuksen julkaisemista yhteisön tavaramerkkilehdessä, sen välttämiseksi, että aikaisempaa oikeutta käytetään yksinomaan väitemenettelyn vuoksi".

114. Valittaja katsoo sitä vastoin, että kaikkien edellytysten tavaramerkin rekisteröimistä koskevan väitteen tekemiseksi on täytyttävä sillä hetkellä, jona myöhempää tavaramerkkiä koskeva hakemus jätetään, ilman että väitteen

tekijälle olisi annettava pidempi määräaika käyttää liike-elämässä merkkiä, joka on ristiriidassa sellaisen tavaramerkin kanssa, jonka rekisteröintiä haetaan.

ii) Oikeudellinen arviointi

115. Pidän tässä yhteydessä oikeana valittajan arviointia siitä, millaista merkin käytön on oltava, että se on tarvittaessa näytettävä toteen ennen hakemuksen jättämistä ja että käytön arviointia ei voida ulottaa siihen hetkeen saakka, jona rekisteröintihakemus julkaistaan.

116. Ensinnäkin tämän ratkaisuehdotuksen V jaksossa esitetyistä syistä se, että lainsäätäjä ei ole maininnut tästä mitään, velvoittaa myös tässä kohdassa itsenäiseen tulkintaan asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan väitettä koskevasta menettelytavasta.

117. Yhtäältä on hylättävä valituksenalaisessa tuomiossa ehdotettu 43 artiklan analoginen soveltaminen. [36] Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen perustelut ovat keskenään vakavalla tavalla ristiriidassa, koska se oli hylännyt vain joitakin kohtia aikaisemmin tämän analogisen soveltamisen käsitteen ”liike-elämässä käytetty” osalta. Johdonmukaisuuden nimissä silloin, jos tulkitaan ”käyttöä liike-elämässä” hieman eri tavoin kuin 43 artiklan 2 kohdan ”tosiasiallista käyttöä”, on hylättävä ajallisen edellytyksen tulkinta, joka valituksenalaisessa tuomiossa esitetään. Tämä ei toisaalta merkitse sitäkään, että tähän ratkaisuun voitaisiin päätyä pelkästään soveltamalla analogisesti 8 artiklan 5 kohtaa koskevaa oikeuskäytäntöä, [37] sillä tämä oikeuskäytäntö on kehitetty täysin erilaisessa asiayhteydessä (väite, joka perustuu aikaisempaan laajalti tunnettuun tavaramerkkiin). Valittajan mainitsemat tuomiot ovat selviä immateriaalioikeuksiin sovellettavan aikaisemmuuden periaatteen sovelluksia, jotka on myös otettava huomioon 8 artiklan 4 kohdan yhteydessä.

118. Mielestäni tässä aikaisemmuuden edellytyksessä on otettava viiteajankohdaksi päivämäärä, jona uuden yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemus esitetään, eikä päivämäärää, jona se julkaistaan yhteisön tavaramerkkilehdessä. Jos on taattava se, että merkkiä, johon väitteessä vedotaan, on käytetty liike-elämässä, mikä tekee siitä luotettavan ja antaa sille tarvittavan painoarvon, jotta uuden yhteisön tavaramerkin rekisteröimistä vastaan voidaan kohtuudella esittää väite, on asianmukaista vaatia, että kyseistä merkkiä

36 – Vaikka tätä ei mainita nimenomaisesti asetuksen 43 artiklassa, valituksenalaisen tuomion 169 artiklassa esitetään, että julkaisemispäivää koskeva edellytys edellyttää ”samalla tavoin kuin vaaditaan aikaisempien tavaramerkkien osalta”, ja viitataan selvästi kyseisen säännöksen edellytyksiin.

37 – Mainittu edellä alaviitteessä 36.

on käytetty jo ennen kyseisen rekisteröintihakemuksen tekemistä.

119. Toisenlainen ratkaisu saattaisi edistää väärinkäytöksiä, kun aikaisemman oikeuden haltijalle annettaisiin mahdollisuus ”improvisoida” pelkästään sen vuoksi, että väitteessä voitaisiin vedota merkin keinotekoiseen käyttöön siirtymäaikana, joka alkaa rekisteröintihakemuksen jättämisestä (joka, kuten istunnossa vahvistettiin, on mahdollista saada selville epävirallisilla keinoilla) ja päättyy sen julkaisemiseen yhteisön tavaramerkkilehdessä. [38]

120. Budvar väittää väliintulokirjelmässään, että 8 artiklan 4 kohdan a alakohdassa edellytetään nimenomaisesti, että oikeus merkkiin on saatu ennen päivää, jona yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemus on tehty, tai tarvittaessa ennen päivää, jona yhteisön tavaramerkin rekisteröintihakemukselle on vaadittu etuoikeutta, mutta että tätä samaa ajallista edellytystä ei sovelleta käyttöä liikeelämässä koskevaan vaatimukseen. Budvarin mielestä siis riittäisi, että oikeus, jolla väitettä tuetaan, on hankittu ennen tavaramerkkihakemuksen jättämistä, vaikka tämän oikeuden käyttö on tapahtunut myöhemmin eli sellaisen ajanjakson aikana, joka päättyy tämän hakemuksen viralliseen julkaisemiseen. Olen eri mieltä säännöksen tällaisesta tulkinnasta. Sen sanamuoto ei mielestäni estä sitä, että tämä sama ajallinen edellytys ulotetaan koskemaan käyttöä koskevaa vaatimusta; lisäksi olisi johdonmukaisempaa, että kaikki 8 artiklan 4 kohdan edellytykset olisivat ajallisesti yhteensovitettuja. Muussa tapauksessa, kuten edellä on todettu, järjestelmä saattaisi olla helposti alttiina väärinkäytöksille: kuten valituksenalaisessa tuomiossakin todetaan, vaatimus on asetettu ”sen välttämiseksi, että aikaisempaa oikeutta käytetään yksinomaan väitemenettelyn vuoksi”, joten sillä on taattava, että riidanalaista merkkiä olisi käytetty riippumatta siitä, olisiko yhteisön tavaramerkkihakemusta esitetty, ja tämä voidaan varmistaa vain sillä, että vaaditaan käyttöä ennen kyseisen hakemuksen jättämistä.

121. Lopuksi myös Budvar väittää, että rekisteröintihakemukseen voidaan vedota kolmansia osapuolia vastaan vain silloin, kun se on julkaistu. Tämä perustelu on mielestäni tehoton, sillä kyseessä ei ole sen seikan määrittäminen, joka synnyttää tämän mahdollisen väitteenvaraisuuden, vaan sen osoittaminen, että merkillä, johon vedotaan, on tietty painoarvo markkinoilla.

38 – Istunnossa vahvistettiin myös, että tämä ajallinen viive saattaa kestää useita kuukausia ja jopa pidempään kuin vuoden, kuten joidenkin nyt käsiteltävän asian kohteena olevien hakemusten osalta. Näissä tapauksissa riski siitä, että rekisteröintihakemuksen jättäminen saadaan selville tietyin keinoin ennen sen julkaisemista, on luonnollisesti suurempi. On syytä huolestua siitä, jos ainoa sen merkin toteen näytetty käyttö, johon vedotaan, on tapahtunut tavaramerkkihakemuksen jättämisen ja julkaisemisen välisen ajanjakson aikana.

d) Päätelmä

122. Kun otetaan huomioon, että nämä kolme väitettä ovat perusteltuja, ensimmäisen valitusperusteen toinen osa on mielestäni hyväksyttävä.

3. Ensimmäisen valitusperusteen kolmas osa: edellytys, joka koskee ”laajempaa kuin paikallista vaikutusaluetta”.

a) Asianosaisten lausumat

123. Anheuser-Busch väittää ensimmäisen valitusperusteen kolmannessa osassa, että valituksenalaisen tuomion 179–183 kohdassa tulkitaan käsitettä ”laajempi kuin paikallinen vaikutusalue” virheellisellä tavalla.

124. Vaikka valittaja hyväksyy sen, että 8 artiklan 4 kohdan mukaan nimenomaan merkillä (eikä sen käytöllä) on oltava ”laajempi kuin paikallinen vaikutusalue”, se katsoo, että käsitteen ”vaikutusalue” on välttämättä liityttävä sen maan markkinoihin, joilla tätä merkkiä suojataan ja että merkillä voi olla ”vaikutusalue” vain markkinoilla, joilla sitä käytetään. Pelkästään se seikka, että kahden tai useamman valtion laeissa annetaan oikeussubjektille yksinoikeuksia jonkin erityisen merkin osalta, ei merkitse sitä, että tällä merkillä olisi jo pelkästään tällä perusteella ”vaikutusalue” näiden valtioiden markkinoilla.

125. Anheuser-Busch katsoo myös, että kansallisessa oikeudessa tarjotun suojan maantieteellinen soveltamisala ei ole tässä yhteydessä asianmukainen edellytys, koska muussa tapauksessa edellytystä tarkasteltaisiin jäsenvaltioiden kansallisen oikeuden valossa, mikä olisi ristiriidassa oikeuskäytännön kanssa, sillä sen mukaan tavaramerkkilainsäädäntö on itsenäinen eikä sitä voida arvioida kansallisen oikeuden nojalla (asia C-238/06 P, Develey v. SMHV, tuomio 25.10.2007, Kok., s. I-9375, 65 ja 66 kohta).

b) Oikeudellinen arviointi

126. Valituksenalaisessa tuomiossa tulkitaan 8 artiklan 4 kohdan tekstiä mielestäni liian sanamuodon mukaisesti ja suppeasti.

127. Yhtäältä on varmaa, kuten valituksenalaisessa tuomiossa todetaan,[39] että ilmaisu ”laajempi kuin paikallinen vaikutusalue”

39 – 180 kohta.

tarkoittaa merkkiä eikä sen käyttöä liikeelämässä; sillä viitataan viime kädessä merkin vaikutusalueeseen eikä sen käytön vaikutusalueeseen. Tämän vahvistaa säännöksen joidenkin kieliversioiden tarkasteleminen: italiankielinen versio on yksi selkeimmistä, kun siinä käytetään konjunktiota ”ja” (”contrassegno utilizzato nella normale prassi commerciale e di portata non puramente locale”), mutta muutkaan versiot eli ranskankielinen (”signe utilisé dans la vie des affaires dont la portée n'est pas seulement locale”), portugalinkielinen (”sinal utilizado na vida comercial cujo alcance não seja apenas local”) tai saksankielinen (”eingetragenen Marke oder eines sonstigen im geschäftlichen Verkehr benutzten Kennzeichenrechts von mehr als lediglich örtlicher Bedeutung”) eivät anna sijaa epäilyksille, ja on vaikeaa valita muuta tulkintaa niidenkään sanamuotojen yhteydessä, joihin saattaisi liittyä joitain epäilyksiä, kuten sanamuodot, joita käytetään espanjankielisessä (”signo utilizado en el tráfico económico de alcance no únicamente local”) tai englanninkielisessä (”sign used in the course of trade of more than mere local significance”) versiossa.

128. Huolimatta siitä, mitä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut valituksenalaisessa tuomiossa, edellä esitetty ei voi merkitä sitä, että merkin vaikutusalue vastaisi sen oikeudellisen suojan maantieteellistä laajuutta, eikä sitä, että merkin vaikutusalue olisi laajempi kuin paikallinen pelkästään sen vuoksi, että sitä suojataan oikeudellisesti useammassa kuin yhdessä maassa.

129. Kuten edellä jo totesin, 8 artiklan 4 kohdan vaatimukset eivät koske ainoastaan täysin oikeudellista alaa. Yhteisön lainsäätäjän käyttämät sanamuodot ja jo säännöksen tarkoitus edellyttävät tulkintaa, joka liittyy tosiseikkoihin eli merkin tärkeyteen markkinoilla. [40]

130. Ensinnäkin käsite ”vaikutusalue” ja sen vastineet muissa kieliversioissa näyttävät kuuluvan tosiseikkoihin eikä suojaavan

40 – Viittaan tulkintaan, joka on läheisempi vaikkakaan ei välttämättä sama kaikilta sanamuodoiltaan kuin SMHV:n tulkinta edellä mainituissa opposition guidelines -nimisissä suuntaviivoissa. SMHV:n mukaan 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitetun merkin vaikutusaluetta ei voida arvioida yksinomaan maantieteellisestä näkökulmasta, koska on nojauduttava myös ”merkin käytön taloudelliseen ulottuvuuteen” ja arvioitava käytön intensiivisyyttä, sen laajuutta, niiden tavaroiden tai palvelujen levinneisyyttä, joita varten sitä käytetään, ja kyseisellä merkillä harjoitettua mainontaa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinkin hyväksyi kohta kohdalta SMHV:n tämän tulkinnan eräässä toisessa tuomiossa, jonka se antoi vain hieman valituksenalaisen tuomion jälkeen: kyseessä oli yhdistetyissä asioissa T-318/06–T-321/06, Moreira da Fonseca v. SMHV – General Óptica, 24.3.2009 annettu tuomio (Kok., s. II-649). Unionin tuomioistuimen pyynnöstä suuressa osassa istunnossa esitetyistä lausumista keskityttiin näiden ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kahden tuomion välisiin eroihin. Anheuser-Busch ja SMHV kyllä myönsivät, että tuomioiden lähtökohtana ovat eri tosiseikat ja eri oikeudet, mutta esittivät, ettei sillä, että merkit, joihin vedotaan, ovat eriluonteisia (maantieteellinen merkintä asiassa Budějovický Budvar ja toiminimi asiassa General Óptica), ole merkitystä eikä se oikeuta ratkaisujen erilaisuutta. Budvar sen sijaan väitti, että asiassa General Óptica annettu tuomio koski merkkiä, jota suojattiin ainoastaan sen käytön osalta, mikä on tekijä, jolla ei sen mielestä ole merkitystä sellaisten alkuperänimitysten kannalta, jotka ovat olemassa ja joita suojataan pelkästään rekisteröimällä; ja se katsoi näin ollen, että nämä tuomiot eivät ole ristiriidassa keskenään ja että 8 artiklan 4 kohdan edellytyksiä on arvioitava tapauskohtaisesti eli siten, että otetaan huomioon sen merkin luonne, johon vedotaan. En yhdy Budvarin tähän näkemykseen.

oikeussäännön alueelliseen soveltamisalaan. [41] Ajatus on johdonmukainen sen edellä korostetun seikan kanssa, että 8 artiklan 4 kohta kattaa merkkien hajanaisen kokonaisuuden, josta joitakin suojataan pelkästään käytöllä ja toisia rekisteröinnillä.

131. Samaan päätelmään päädytään toiseksi sen jälkeen kun on tutkittu kaikki edellytykset, joita asetuksessa N:o 40/94 asetetaan merkille, jotta siihen voitaisiin vedota tämän 8 artiklan 4 kohdan mukaisena hylkäysperusteena. Kuten jäljempänä totean, nämä edellytykset voidaan luokitella kahteen suureen ryhmään: yhtäältä kahteen kansallisen oikeuden ryhmään (säännöksen a ja b alakohdassa), joilla pyritään takaamaan se, että merkkiä suojataan tai on aikaisemmin suojattu erityisellä tavalla kansallisella tasolla; ja toisaalta kahteen edellytysten ryhmään (”käyttö liikeelämässä” ja ”laajempi kuin paikallinen vaikutusalue”), joita valittaja pitää perustellusti ”yhteisön oikeuden” itsenäisinä edellytyksiä ja joilla pyritään varaamaan tämä väitteiden tekemistä koskeva menettelytapa merkeille, joilla on kansallisen suojansa lisäksi tietty kaupallinen kattavuus ja merkitys.

132. Käsitettä ”vaikutusalue” on myös vaikea erottaa markkinoista, joilla merkki ja sen käyttö ilmenevät. Ei ole sattumaa, että ensin puhutaan merkin käyttämisestä ”liike-elämässä”: vaikka vaatimuksessa viitataan merkkiin, sen tulkintaa ei voida erottaa asiayhteydestä. Säännöstä on tulkittava kokonaisuutena.

133. Näin ollen rekisteröimättömät tavaramerkit ja muut 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitetut merkit voivat toimia suhteellisena hylkäysperusteena vain jos niiden vaikutusalue on laajempi kuin paikallinen. [42] Alue, jonka osalta tätä vaikutusaluetta on arvioitava, on alue, jolla merkki saa oikeudellista suojaa, [43] mutta pelkästään se, että tämä suoja on voimassa jonkin jäsenvaltion tai useampien jäsenvaltioiden koko alueella, ei takaa vaikutusaluetta koskevan edellytyksen täyttymistä.

134. Edellä esitetyn vahvistaa myös se, jos turvaudumme kolmanneksi teleologiseen tulkintaan. Tämän vaikutusaluetta koskevan edellytyksen huomioon ottaminen vastaa, kuten olen useaan kertaan todennut, lainsäätäjän tahtoa evätä mahdollisuus turvautua 8 artiklan 4 kohtaan merkeiltä, jotka eivät

41 – Diccionario de la Real Academia Española -sanakirjassa määritellään sana ”alcance” (vaikutusalue) siten, että sillä tarkoitetaan ”capacidad de alcanzar o cubrir una distancia”; Academia francesa -niminen sanakirja sisällyttää käsitteen ”portée” merkityksiin ”distance maximale à laquelle une chose peut exercer son effet, étendue, champ d'action d'un phénomène”. Erityisen ilmaiseva on käsite ”significance”, jota käytetään englanninkielisessä versiossa ja jota pidetään Cambridge Advanced Learner's Dictionary -nimisessä sanakirjassa synonyyminä sanoille ”importance” ja ”special meaning”.

42 – Ks. vastaavasti Fernández Novoa, C., *El sistema comunitario de marcas*, toim. Montecorvo, Madrid, 1995, s. 167 sekä v. Mühlendahl, A., Ohlgart, D. ja v. Bomhard, V., *Die Gemeinschaftsmarke*, Bech, Manchen, 1998, s. 38.

43 – Tämä ilmenee edellä tutkitusta alueellisuusperiaatteesta.

”ansaitse” mahdollisuutta estää samanlaisen tavaramerkin rekisteröimistä yhteisön tasolla. [44]

135. Asetuksen N:o 40/94 1 artiklan mukaan yhteisön tavaramerkki on voimassa ja sitä suojataan koko unionin alueella, kun se on rekisteröity. Jotta siis aikaisempi rekisteröimätön oikeus voisi estää sellaisen yhteisön tavaramerkin rekisteröimisen, jonka on tarkoitus kattaa 27 jäsenvaltion alue, sen on oltava niin merkittävä, että on oikeutettua asettaa se etusijalle tähän myöhempään yhteisön tavaramerkkiin nähden. Sen ”vaikutusalueen” on oltava sellainen, että sen perusteella voidaan mahdollisesti estää tavaramerkin rekisteröiminen koko unionin alueelle ulottuvin vaikutuksin, eikä tämä vaikutusalue voi tarkoittaa ainoastaan sen oikeuden suojan maantieteellistä aluetta, johon vedotaan.

136. Tulkinnallinen ratkaisu, jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tarjoaa valituksenalaisessa tuomiossa, soveltuu helposti merkkeihin, joilla on virallinen kansainvälinen suoja rekisteröinnin kautta, kuten Budilla. Suurin osa 8 artiklan 4 kohtaan kuuluvista merkeistä ei kuitenkaan täytä näitä ominaisuuksia.

137. Yhtäältä tarkasteltava säännös näyttää olevan perustavanlaatuisesti ajateltu merkeille, joita suojataan vain yhdessä jäsenvaltiossa, [45] ei tapauksille, joita on määrällisesti huomattavasti vähemmän ja joissa on rajatylittävä suoja. Se, että tulkittaisiin ”vaikutusaluetta” koskeva edellytys oikeussuojan maantieteellisen alueen synonyymiksi, johtaisi siihen, että suljettaisiin etukäteen pois mahdollisuus vedota 8 artiklan 4 kohdassa tarkoitettuun suojaan merkeiltä, joita suojataan kaikkialla jossain jäsenvaltiossa mutta ei sen rajojen ulkopuolella, koska niillä ei olisi koskaan laajempaa kuin paikallista vaikutusaluetta. [46] Jotta ne otettaisiin mukaan, käsitteelle vaikutusalue on annettava enemmän tosiasioihin liittyvä merkitys, jolloin edellytetään, että merkki tunnetaan esimerkiksi laajemmin kuin yhden kaupungin tai maakunnan alueella.

138. Toisaalta valituksenalaisessa tuomiossa ehdotettu ratkaisu ei sovellu myöskään merkeille, jotka rekisteröimättömien tavaramerkkien tavoin syntyvät ja saavat suojaa käytöllä, ilman rekisteröimisen tarvetta. Näissä tapauksissa, joita on suurin osa merkeistä, jotka kuuluvat tässä asiassa tutkitun säännöksen soveltamisalaan, käytön ulottuvuus

44 – Ks. vastaavasti Kitchin, D., Llewelyn, D., Mellor, J., Meade, R., Moody-Stuart, T. ja Keeling, D., *Kerly's Law of Trade Marks and Trade Names*, Sweet & Maxwell, Lontoo, 2005, s. 274.

45 – Tältä osin viitataan ”tähän merkkiin sovellettavan jäsenvaltion” oikeuteen.

46 – Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämästä tulkinnasta voitaisiin päätellä, että ainoastaan kansainvälinen suoja takaa tämän vaikutusalueen (ks. tästä valituksenalaisen tuomion 181 kohta: ”aikaisempien oikeuksien, joihin on vedottu, vaikutusalue on laajempi kuin paikallinen, koska niiden suoja ulottuu Lissabonin sopimuksen 1 artiklan 2 kohdan ja kahdenvälisen sopimuksen 1 artiklan perusteella niiden alkuperäalueen ulkopuolelle”).

ja oikeussuojan ulottuvuus eivät ole helposti rajattavissa.

139. Todettakoon lopuksi, että – toisin kuin valituksenalaisen tuomion 180 artiklassa esitetään – asetuksen N:o 40/94 107 artikla ei mielestäni estä tässä ehdottamaani tulkintaa.

140. Asetuksen 8 artiklan 4 kohta toimii rinnakkain tämän 107 artiklan kanssa, kun jälkimmäisessä sallitaan uuden yhteisön tavaramerkin ja aikaisemman merkin, jonka vaikutusalue on vain paikallinen, ”rinnakkaisuus” ja säädetään, että paikallisesti vaikuttavan aikaisemman oikeuden haltija (joka ei voi näin ollen vedota väitteensä tukemiseksi yhteisön tavaramerkin rekisteröimiseen vaan siihen, että sitä suojataan jossain jäsenvaltiossa) ”voi kieltää yhteisön tavaramerkin käytön alueella, jossa kyseinen oikeus on suojattu”. Säännöksestä seuraa, että paikalliselle vaikutusalueelle kuuluu suoja, joka koskee vain jäsenvaltion aluetta, ja laajemmalle kuin paikalliselle vaikutusalueelle kuuluu suoja, joka koskee koko unionin aluetta, [47] mutta siitä ei seuraa se, että yhteisön tason suojaa (siten, että myöhemmän tavaramerkin rekisteröimistä koskeva väite menestyisi) olisi annettava vain silloin, kun oikeussuoja on olemassa useammassa kuin yhdessä jäsenvaltiossa. Mielestäni 107 artikla ei riitä luomaan erottamatonta yhteyttä vaikutusalueen ja suojan alueellisen ulottuvuuden välillä siinä mielessä kuin valituksenalaisessa tuomiossa esitetään.

141. Edellä esitetyn perusteella katson, että riippumatta siitä, onko Budin kaltainen maantieteellinen merkintä suojattu useammassa kuin yhdessä valtiossa kansainvälisen sopimuksen nojalla, edellytys ”laajempi kuin paikallinen vaikutusalue” jää täyttymättä vain silloin, jos voitaisiin osoittaa (kuten näyttää tapahtuvan nyt käsiteltävässä asiassa), että se on tunnettu ja käytetty yhdessä niistä valtioista, joissa sitä suojataan.

142. Ensimmäisen valitusperusteen kolmas osa on näin ollen mielestäni hyväksyttävä.

4. Päätelmä

143. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin hyväksyy ensimmäisen valitusperusteen toisen ja kolmannen osan ja hylkää ensimmäisen osan.

47 – Fleckenstein pitää tätä ajatusta lähtökohtanaan ja katsoo, että molemmat artiklat muodostavat ”järjestelmän”: Fleckenstein, J., *Der Schutz territorial beschränkter Kennzeichen*, Peter Lang – Europäische Hochschulschriften, Frankfurt am Main, 1999, s. 104.

B *Toinen valitusperuste, joka koskee asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan ja 74 artiklan 1 kohdan rikkomista*

1. Asianosaisten lausumat

144. Valittaja väittää toisessa valitusperusteessaan, joka koskee asetuksen N:o 40/94 8 artiklan 4 kohdan ja 74 artiklan 1 kohdan rikkomista, että valituksenalaisen tuomion 199 kohdassa on oikeudellinen virhe, kun siinä todetaan SMHV:n valituslautakunnan olevan velvollinen tutkimaan viran puolesta sovellettava kansallinen oikeus ja myös oikeuskäytäntö, joka liittyy Budvarin oikeuteen kieltää myöhemmän tavaramerkin käyttö vetoamalla maantieteelliseen merkintään. Katsoessaan, että kansallisten oikeudenkäyntien lopputulos voitaisiin selvittää yleisesti käytettävissä olevista lähteistä ja että se näin ollen olisi notorinen seikka, joka jäisi sen todistustaakan ulkopuolelle, joka asetuksen 74 artiklassa asetetaan väitteen tekijälle, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on rikkonut tätä säännöstä, jonka mukaan väitemenettelyssä SMHV:n tutkimus on rajattava seikkoihin, joihin osapuolet ovat vedonneet ja osapuolten esittämiin vaatimuksiin.

2. Oikeudellinen arviointi

145. Tähän toiseen valitusperusteeseen sisältyy todellisuudessa kaksi erillistä kysymystä

146. Ensinnäkin on tutkittava, velvoitetaanko asetuksen N:o 40/94 74 artiklan 1 kohdassa SMHV tutkimaan viran puolesta kyseisen jäsenvaltion oikeudenkäyntien tilanne ja lopputulokset ja ovatko kansalliset tuomioistuinten tuomiot näin ollen notorisia seikkoja.

147. SMHV:n valituslautakunta otti kumotuissa päätöksissä huomioon vain muutamia Ranskan ja Saksan tuomioistuinten ratkaisuja, joilla merkin Bud haltijoilta evättiin oikeus kieltää sen käyttö Anheuser-Buschilta niiden kansallisilla alueilla. Tuolloin nämä kansalliset tuomiot eivät olleet lopullisia, mutta valituslautakunta ei ottanut huomioon tätä seikkaa, johon Budvar ei ollut vedonnut.

148. SMHV:n valituslautakunta noudatti tällä menettelytavallaan mielestäni kaikilta osin säännöksiä, joita sovelletaan väitemenettelyyn, ja erityisesti todistustaakkaa koskevaa yleistä järjestelmää, josta säädetään asetuksen N:o 40/94 74 artiklan 1 kohdassa. Kyseisessä säännöksessä vahvistetaan ensin yleissääntönä SMHV:n velvollisuus tutkia asiasisältö viran puolesta, minkä jälkeen siinä säädetään, että ”rekisteröinnin hylkäämisen suhteellisia perusteita koskevassa menettelyssä tutkimus rajataan seikkoihin, joihin osapuolet ovat vedonneet ja osapuolten esittämiin vaatimuksiin”.

149. Todistustaakka kuuluu näin ollen kaikilta osin väitteen tekijälle, eikä SMHV:tä voida moittia siitä, että se ei ole ottanut huomioon joidenkin tuomioistuinten antamien tuomioiden olemassaoloa, sillä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen väitteestä huolimatta ne eivät ole ”notorisia seikkoja”. Vaikka lähteet, jotka olisivat voineet antaa tämän tiedon, olisivat olleet valituslautakunnan ”käytettävissä”, ei ole sen vaan asianosaisen tehtävänä selvittää kaikki tosiseikat, joihin oikeudenkäynnissä vedotaan, ja erityisesti osoittaa, onko kansallisessa oikeudenkäynnissä annettu tuomio lopullinen.

150. Toiseksi valittaja esittää tämän toisen valitusperusteen pääasiallisen väitteen sisällä epäsuorasti toisen väitteen, joka koskee näyttöä. Anheuser-Busch väittää erityisesti, että ”valituslautakunnalla on todisteet siitä, että Budvar on pyrkinyt menestyksettä saamaan kansalliset tuomioistuimet tunnustamaan oikeudet, joihin se vetoaa nyt Anheuser-Buschin esittämiä tavaramerkkihakemuksia vastaan. – – Budvar ei ole esittänyt mitään sellaista päätöstä, joka antaisi sille oikeuden vaatia sen oikeuksien tunnustamista 8 artiklan 4 kohdan nojalla”. Valituksen sanamuoto saattaisi antaa aiheen ajatella, että Anheuser-Buschin mielestä asetuksen 8 artiklan 4 kohdan b alakohtaa pitäisi tulkita siten, että väitteen tekijän on osoitettava, että se on onnistunut tehokkaasti kieltämään myöhemmän tavaramerkin käytön ja että ei olisi riittävää, että sillä olisi abstrakti oikeus kieltää myöhemmän tavaramerkin käyttö.

151. Mikäli valittajan puoltama tulkinta on tällainen, olen siitä eri mieltä. On mielestäni selvää, että 8 artiklan 4 kohdan b alakohdassa vaaditaan ainoastaan, että väitteen tekijällä on tämä abstrakti oikeus, kuten mahdollisuus suojata merkkiään kansallisella tasolla. Väitteen tekeminen on mahdollista, kunhan tämä oikeus on olemassa, vaikka sitä ei ole käytetty eikä tunnustettu tuomioistuimessa nimenomaisesti.

152. Voitaisiin väittää, että jos vaaditaan vain abstraktia oikeutta, kaikki kansallista prosessuaalista tilannetta koskevat väitteet menettävät kokonaan merkityksensä (se, ovatko oikeuden tunnustamisesta annetut tuomioistuinten ratkaisut lopullisia vai ei). Sellaisten kansallisten tuomioiden (lopullisten tai ei-lopullisten) olemassaolo, joissa evätään, kuten tässä tapauksessa, oikeus kieltää myöhemmän tavaramerkin olemassaolo, voivat kuitenkin olla indisioita siitä, että tätä oikeutta ei ole olemassa.

153. Katson, että toinen valitusperuste pitäisi hyväksyä, tämän rajoittamatta viimeksi mainitun täsmennyksen soveltamista.

C *Valituksen hyväksyminen ja asian palauttaminen unionin yleiselle tuomioistuimelle*

154. Edellä esitetyn perusteella katson, että valitus on hyväksyttävä, koska toinen valitusperuste sekä ensimmäisen perusteen toinen ja kolmas osa hyväksytään, ja että kyseinen tuomio on kumottava.

155. Koska havaitut virheet vaikuttavat sellaisilta, että ne voidaan korjata ainoastaan viemällä tosiseikkoja koskevat arvioinnit päätökseen, asia ei mielestäni ole ratkaisukelpoinen, jotta unionin tuomioistuin voisi ratkaista sen Euroopan unionin perussäännön 61 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitetulla tavalla, mistä syystä suosittelen sen palauttamista unionin yleiselle tuomioistuimelle, jotta tämä voi tehdä nämä selvitykset ja antaa uuden ratkaisun niiden perusteella.

156. Unionin yleisen tuomioistuimen tehtävänä on erityisesti tutkia, onko Budvar osoittanut, että merkkiä Bud käytettiin ”liike-elämässä” ennen päivämäärää, jona Anheuser-Busch jätti ensimmäisen hakemuksen merkin Bud rekisteröimisestä yhteisön tavaramerkiksi. Tässä yhteydessä yleisen tuomioistuimen on tulkittava itsenäisesti ”käyttöä liike-elämässä” koskevaa edellytystä, eli sitä ei saa rinnastaa edellytykseen, joka on omaksuttu oikeuskäytännössä saman sanamuodon osalta mutta kyseisen asetuksen 9 artiklan 1 kohdan asiayhteydessä.

VII Oikeudenkäyntikulut

157. Koska ehdotan, että asia palautetaan unionin yleisen tuomioistuimen käsiteltäväksi, tähän muutoksenhakuun liittyvistä oikeudenkäyntikuluista on päätettävä myöhemmin.

VIII Ratkaisuehdotus

158. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin

1) hyväksyy Anheuser-Buschin valituksen, joka koskee Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ensimmäisen jaoston yhdistetyissä asioissa T-225/06, T-255/06, T-257/06 ja T-309/06 16.12.2008 antamaa tuomiota

2) palauttaa asian unionin yleiseen tuomioistuimeen ja

3) päättää oikeudenkäyntikuluista myöhemmin.