UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kuudes jaosto)

15 päivänä syyskuuta 2011 *

Asiassa T-427/09,

centrotherm Clean Solutions GmbH & Co. KG, kotipaikka Blaubeuren (Saksa), edustajanaan asianajaja O. Löffel,

kantajana,

vastaan

sisämarkkinoiden harmonisointivirasto (tavaramerkit ja mallit) (SMHV), asiamiehinään G. Schneider ja R. Manea,

vastaajana,

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

Centrotherm Systemtechnik GmbH, kotipaikka Brilon (Saksa), edustajinaan asianajajat J. Albrecht ja U. Vormbrock,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

ja jossa on kyse centrotherm Clean Solutions GmbH & Co. KG:n ja Centrotherm Systemtechnik GmbH:n välistä menettämismenettelyä koskevasta, 25.8.2009 tehdystä SMHV:n neljännen valituslautakunnan päätöksestä (asia R 6/2008-4) nostetusta kanteesta,

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja E. Moavero Milanesi sekä tuomarit N. Wahl (esittelevä tuomari) ja S. Soldevila Fragoso,

kirjaaja: hallintovirkamies T. Weiler,

ottaen huomioon unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 22.10.2009 jätetyn kannekirjelmän,

ottaen huomioon SMHV:n ja väliintulijan unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 26.1.2010 jättämät vastineet,

ottaen huomioon asianosaisten pyynnöt istunnon pitämisestä,

ottaen huomioon asioiden T-427/09 ja T-434/09 yhdistämisestä suullista menettelyä varten 30.3.2011 annetun määräyksen,

ottaen huomioon 5.5.2011 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Asian tausta

1 Asiassa väliintulijana oleva Centrotherm Systemtechnik GmbH teki 7.9.1999 yhteisön tavaramerkiksi rekisteröimistä koskevan hakemuksen sisämarkkinoiden harmonisointivirastolle (tavaramerkit ja mallit) (SMHV) yhteisön tavaramerkistä 20.12.1993 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/49 (EYVL 1994, L 11, s. 1) perusteella, sellaisena kuin tämä asetus on muutettuna (asetus on korvattu yhteisön tavaramerkistä 26.2.2009 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 207/2009 (EUVL L 78, s. 1)).

2 Merkki, jonka rekisteröintiä haettiin, on sanamerkki CENTROTHERM.

3 Tavarat ja palvelut, joita varten tavaramerkin rekisteröintiä haettiin, kuuluvat tavaroiden ja palvelujen kansainvälistä luokitusta tavaramerkkien rekisteröimistä varten koskevaan, 15.6.1957 tehtyyn Nizzan sopimukseen, sellaisena kuin se on tarkistettuna ja muutettuna, pohjautuvan luokituksen luokkiin 11, 17, 19 ja 42, ja ne on kuvattu seuraavasti:

– luokka 11: ”Lämmityspakokaasujen poistoputket, savupiippujen savunpoistolaitteistot, lämmityskattiloiden putket; kaasupolttimoiden pidennysosat; mekaaniset

lämmitys-, ilmastointi-, höyrynkehitys-, kuivatus- ja ilmastointilaitteiden osat; ilmansuodatuslaitteet ja niiden osat; mekaaniset kaasulaitteiden osat; putkijohtojen hanat; savupiipun läpät”

– luokka 17: ”Putkiliitososat, putkimuhvit, johtolujitteet, letkut, kaikki edellä mainitut tuotteet ei metallista; tiivisteet, tiivistysaineet; tiivistys- ja eristysaineet; osittain käsitellyt muovit (puolivalmisteet); muovitavarat luokassa 17”

– luokka 19: ”Rakennusmateriaalit; putket, putkijohdot, erityisesti rakennustarkoituksiin; vesijohdot, haaraputket; Raudoitukset rakennustarkoituksiin; muurin- ja seinänverhoiluosat, rakennuslevyt, levyt; savupiippujen pidennysosat, savupiipun putket, savupiipun osat, savupiipun suojukset, savupiipun vaipat, kaikki edellä mainitut tavarat ei metallista”

– luokka 42: ”Rakennusneuvonta, rakennesuunnittelu, insinöörin palvelut, tekninen projektisuunnittelu; teknisten lausuntojen laatiminen”.

4 Tavaramerkki CENTROTHERM rekisteröitiin 19.1.2001 edellä 3 kohdassa tarkoitettuja tavaroita ja palveluja varten yhteisön tavaramerkiksi.

5 Kantajana oleva centrotherm Clean Solutions GmbH & Co. KG esitti 7.2.2007 SMHV:lle asetuksen N:o 40/94 15 artiklan ja 50 artiklan 1 kohdan a alakohdan (joista on tullut asetuksen N:o 207/2009 15 artikla ja 51 artiklan 1 kohdan a alakohta) perusteella CENTROTHERM-tavaramerkkiä koskevan menettämisvaatimuksen kaikkien rekisteröityjen tavaroiden ja palvelujen osalta.

6 Menettämisvaatimus annettiin 15.2.2007 tiedoksi väliintulijalle, jota kehotettiin esittämään mahdolliset huomatuksensa ja todisteet riidanalaisen tavaramerkin tosiasiallisesta käytöstä kolmen kuukauden määräajassa.

7 Väliintulija vastusti 11.5.2007 esittämissään huomautuksissa menettämisvaatimusta ja esitti todisteena tavaramerkkinsä tosiasiallisesta käytöstä seuraavaa:

– 14 digitaalista valokuvaa

– neljä laskua

– ilmoituksen, jonka otsikkona on ”eidesstattliche Versicherung” (valaehtoinen vakuutus), jonka on laatinut W. väliintulijan johtajana.

8 Väliintulija ilmoitti, että sen hallussa on lukuisia muita jäljennöksiä laskuista, joiden esittämisestä se aluksi luopuu luottamuksellisuussyistä. Se väitti voivansa esittää muita asiakirjoja ja pyysi SMHV:n mitättömyysosastoa toteuttamaan prosessuaalisen toimenpiteen, jos se haluaa asiakirja-aineistoon liitettäviksi muita yksittäisiä todisteita ja asiakirjoja.

9 Mitättömyysosasto julisti 30.10.2007 tavaramerkin CENTROTHERM menetetyksi ja totesi, että väliintulijan esittämät todisteet eivät olleet riittäviä mainitun tavaramerkin tosiasiallisen käytön toteen näyttämiseksi.

10 Väliintulija teki tästä päätöksestä 14.12.2007 valituksen, jonka SMHV:n neljäs valituslautakunta osittain hyväksyi 25.8.2009 tekemällään päätöksellä (jäljempänä riidanalainen päätös).

11 Valituslautakunta kumosi mitättömyysosaston päätöksen ja hylkäsi menettämisvaatimuksen luokkaan 11 kuuluvien tuotteiden ”lämmityspakokaasujen poistoputket, savupiippujen savunpoistolaitteistot, lämmityskattiloiden putket; kaasupolttimoiden pidennysosat; mekaaniset lämmityslaitteiden osat; mekaaniset kaasulaitteiden osat; putkijohtojen hanat; savupiipun läpät” osalta, luokkaan 17 kuuluvien tuotteiden ”putkiliitososat, putkimuhvit, johtolujitteet, letkut, kaikki edellä mainitut tuotteet ei metallista” osalta ja luokkaan 19 kuuluvien tuotteiden ”putket, putkijohdot, erityisesti rakennustarkoituksiin; haaraputket savupiippujen putket” osalta. Valituslautakunta hylkäsi kanteen muilta osin.

12 Erityisesti valituslautakunta katsoi, että oli esitetty todiste tavaramerkin CENTROTHERM tosiasiallisesta käytöstä menettämisvaatimuksen esittämistä (eli 7.2.2007) edeltäneiltä viideltä vuodelta (jäljempänä merkityksellinen ajanjakso) edellä 11 kohdassa mainittujen tavaroiden osalta, koska väliintulijan toimittamat valokuvat osoittivat tavaramerkin käytön luonteen ja koska esitetyt laskut todistavat, että mainittuja tavaroita oli markkinoitu riidanalaisella tavaramerkillä.

Asianosaisten vaatimukset

13 Kantaja vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

– kumoaa riidanalaisen päätöksen siltä osin kuin siinä hylätään tavaramerkkiä CENTROTHERM koskeva menettämisvaatimus

– velvoittaa SMHV:n korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

14 SMHV ja väliintulija vaativat, että unionin yleinen tuomioistuin

– hylkää kanteen

– velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

Asianosaisten lausumat

15 Kantaja esittää kanteensa tueksi yhden ainoan kanneperusteen, joka koskee todisteiden virheellistä arviointia. Kantaja katsoo, että väliintulijan esittämät todisteet olivat riittämättömät riidanalaisen tavaramerkin tosiasiallisen käytön toteen näyttämiseksi, joten valituslautakunta on rikkonut asetuksen N:o 207/2009 51 artiklan 1 kohdan a alakohtaa ja yhteisön tavaramerkistä annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/94 täytäntöönpanosta 13.12.1995 annetun komission asetuksen (EY) N:o 2868/95 (EYVL L 303, s. 1), sellaisena kuin se on muutettuna, 40 säännön 5 kohtaa ja 22 säännön 2 ja 3 kohtaa.

16 Kantajan mukaan valituslautakunnan arvioinnissa sivuutetaan asiassa merkityksellisissä säännöksissä ja oikeuskäytännössä asetetut vaatimukset eli todiste tavaramerkin käytön luonteesta, paikasta, kestosta ja merkityksestä. Kantaja väittää

lähtökohtaisesti, että valokuvia ei ole päivätty, että laskuissa ei mainita riidanalaista tavaramerkkiä vaan väliintulijan toiminimi, että väliintulijan johtajan valaehtoisella vakuutuksella ei ole todistusarvoa ja ettei näiden eri seikkojen perusteella kaiken kaikkiaan voida todeta, että valokuvissa esiintyvät tavarat on tosiasiallisesti saatettu markkinoille merkityksellisenä ajanjaksona.

17 SMHV kiistää kantajan väitteet ja väittää, että vaikka asiakirja-aineiston osatekijät eivät yksinään olekaan asianmukaisia todisteita tavaramerkin tosiasiallisesta käytöstä, ne osoittavat yhdessä ilman mitään epäilyksiä riidanalaisen tavaramerkin käytön, joka on luokiteltava tosiasialliseksi käytöksi.

18 Myös väliintulija kiistää kantajan väitteet. Se myöntää, että asiakirja-aineiston valokuva on otettu merkityksellisen ajanjakson jälkeen, mutta katsoo, että on liioiteltua vaatia tavaramerkin haltijaa esittämään valokuvia tavaroista, jotka on saatettu markkinoille useita kuukausia tai useita vuosia aikaisemmin, ja että lisäksi olisi mainittava päivä, jona ne on otettu merkityksellisen ajanjakson aikana. Tämä edellyttäisi sitä, että tavaramerkin haltija ottaisi säännöllisesti varotoimena valokuvia kaikista tavaroistaan ja arkistoisi ne voidakseen esittää ne menettämismenettelyssä. Väliintulijan mukaan tällainen vaatimus ei ole realistinen.

19 Lisäksi väliintulija korostaa kyseessä olevan tavaramerkin ominaisuuksia. Se väittää tältä osin, että sen tavaramerkin kattamia tavaroita ja palveluja ei markkinoida kuluttajille vaan rakennusalan yrityksille. Niitä ei markkinoida vähittäiskaupoissa tai internetissä, vaan ne esitellään ja toimitetaan suoraan kaupallisille asiakkaille. Tämä merkitsee sitä, että tavaramerkin CENTROTHERM kattamia tavaroita ei niinkään mainosteta sanomalehdissä, aikakauslehdissä, radiossa, televisiossa tai internetissä vaan erityisalan messuilla ja väliintulijan kaupallisten kirjeiden ja laskujen mukaan

liitetyissä esitteissä. Tavaramerkkiä käytetään pääasiallisesti liittämällä se tavaroihin ja niiden pakkauksiin, toisin sanoen pahvilaatikoihin ja paletteihin.

20 Väliintulijan mukaan kyseessä olevilla markkinoilla ei ole tapana käyttää ja tarjota suurta määrää valmistemerkkejä. Kun kulutustavaroiden ostajien saatavilla on yleensä suuri määrä samankaltaisia tavaroita, joita suuri määrä eri toimittajia tarjoaa, ja ostajien on suuntauduttava tavaramerkin mukaan, nyt käsiteltävässä asiassa keskeisten tavaroiden ostajat ostavat yleensä samalta toimittajalta pitkinä ajanjaksoina koko tavara- ja liitännäistavaravalikoiman ja niihin liittyvät palvelut. Väliintulijan mukaan tämän vuoksi yleensä toiminimi tai yritystunnus riittää tavaramerkin tavoin erottamaan koko tavaravalikoiman.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

21 Aluksi on palautettava mieleen menettämisseuraamukseen liittyvä menettely ja sen tavoitteet sekä näytön arvioinnin periaatteet menettämismenettelyssä.

22 Asetuksen N:o 207/2009 15 artiklan 1 kohdan ensimmäisestä alakohdasta ja 51 artiklan 1 kohdan a alakohdasta ilmenee, että yhteisön tavaramerkin haltijan julistetaan menettäneen oikeutensa SMHV:lle tehdyllä vaatimuksella, jos viiden vuoden yhtäjaksoisen jakson kuluessa tavaramerkkiä ei ole Euroopan unionissa otettu tosiasialliseen käyttöön tavaroille tai palveluille, joita varten se on rekisteröity, eikä käyttämättä jättämiselle ole pätevää syytä.

23 Asetuksen N:o 2868/95 40 säännön 5 kohdassa säädetään, että SMHV asettaa menettämisvaatimuksen yhteydessä yhteisön tavaramerkin haltijalle määräajan, jonka kuluessa tämän on esitettävä todisteet tavaramerkin käytöstä. Jos todisteita ei ole toimitettu asetetussa määräajassa, yhteisön tavaramerkki julistetaan menetetyksi. Asetuksen N:o 2868/95 22 säännön 3 kohdan mukaan, jota sovelletaan saman asetuksen 40 säännön 5 kohdan perusteella menettämisvaatimuksiin, käytön todistamiseksi tarvittavista tiedoista ja todisteista on ilmettävä väitteen perustana olevan tavaramerkin käytön paikka, aika, laajuus ja laji.

24 Syy siihen, miksi tavaramerkin on täytynyt olla tosiasiallisen käytön kohteena, jotta sitä suojeltaisiin unionin oikeudessa, perustuu siihen, ettei SMHV:n rekisteriä voida rinnastaa strategiseen tai staattiseen varastoon, joka antaa passiiviselle tavaramerkin haltijalle lakisääteisen monopolin määräämättömäksi ajaksi. Sitä vastoin – ja asetuksen N:o 207/2009 kymmenennessä perustelukappaleessa esitetyllä tavalla – mainitun rekisterin täytyisi sisältää tarkasti ne maininnat, joita yritykset tosiasiallisesti käyttävät markkinoilla niiden tavaroiden ja palvelujen erottautumiseksi talouselämässä (ks. vastaavasti ja analogisesti asia C-259/02, La Mer Technology, määräys 27.1.2004, Kok., s. I-1159, 18–22 kohta).

25 Oikeuskäytännön mukaan tavaramerkin käyttö on tosiasiallista silloin, kun sitä käytetään sen keskeisen tehtävän mukaisesti eli sen takaamiseksi, että tavaroilla tai palveluilla, joita varten tavaramerkki on rekisteröity, on tietty alkuperä, siinä tarkoituksessa, että voitaisiin luoda tai säilyttää markkinat näille tavaroille ja palveluille, ja kun käyttö ei ole pelkästään symbolista eli sillä ainoastaan pyrittäisiin säilyttämään tavaramerkin tuottamat oikeudet. Tavaramerkin tosiasiallista käyttöä koskeva ehto edellyttää lisäksi, että merkkiä – sellaisena kuin se on asianomaisella alueella suojattuna – käytetään julkisesti ja ulospäin (ks. asia T-418/03, La Mer Technology v. SMHV – Laboratoires Goëmar (LA MER), tuomio 27.9.2007, 54 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

26 Vaikka tosiasiallisen käytön käsite ei tarkoita sellaista vähäistä käyttöä, joka ei riitä osoittamaan, että tavaramerkkiä todella käytetään tietyillä markkinoilla, tosiasiallisen käytön tarkoituksena ei kuitenkaan ole arvioida kaupallista menestystä eikä

valvoa yrityksen taloudellista strategiaa eikä myöskään varata tavaramerkkisuojaa ainoastaan niihin tilanteisiin, joissa kaupallinen hyödyntäminen on määrältään huomattavaa (asia T-194/03, Il Ponte Finanziaria v. SMHV – Marine Enterprise Projects (BAINBRIDGE), tuomio 23.2.2006, Kok., s. II-445, 32 kohta).

27 Tarkemmin sanoen tutkittaessa yksittäistapauksessa sitä, onko kyseessä olevaa tavaramerkkiä käytetty tosiasiallisesti, on tehtävä kaikkien asiakirja-aineistoon sisältyvien seikkojen kokonaisarviointi ottamalla huomioon kaikki yksittäistapauksen kannalta keskeiset tekijät. Tällaisen arvioinnin on perustuttava kaikkiin tosiseikkoihin ja olosuhteisiin, joiden avulla voidaan osoittaa tavaramerkkiä todella kaupallisesti hyödynnettävän; tällaisia ovat erityisesti sellaiset käyttötavat, joita voidaan pitää kyseisellä talouden alalla perusteltuina markkinaosuuksien säilyttämiseksi tai luomiseksi tavaroille tai palveluille, joita tavaramerkillä suojataan, sekä näiden tavaroiden tai palvelujen luonne, kyseisten markkinoiden ominaispiirteet ja tavaramerkin käytön laajuus ja taajuus (ks. em. asia LA MER, tuomion 53–55 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

28 Kyseessä olevan tavaramerkin käytön laajuuden osalta on otettava etenkin huomioon yhtäältä kaikkien käyttöä merkitsevien toimien kaupallinen volyymi ja toisaalta sen ajanjakson pituus, jona käyttöä merkitsevät toimet on toteutettu, ja kyseisten toimien taajuus (ks. em. asia LA MER, tuomion 56 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Arviointi merkitsee, että huomioon otettavilla tekijöillä on tietty keskinäinen riippuvuus. Näin ollen kyseisellä tavaramerkillä varustettujen tavaroiden myynnin vähäisen volyymin saattaa kompensoida merkin huomattavan voimakas käyttö tai käytön tietty ajallinen jatkuvuus, ja päinvastoin (ks. em. asia LA MER, tuomion 57 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

29 Mitä rajoitetumpi tavaramerkin käytön kaupallinen volyymi kuitenkin on, sitä välttämättömämpää on, että tavaramerkin haltija toimittaa lisätietoja, joiden perusteella voidaan poistaa mahdolliset epäilykset kyseessä olevan tavaramerkin tosiasiallisesta

käyttämisestä (asia T-382/08, Advance Magazine Publishers v. SMHV – Capela & Irmãos (VOGUE), tuomio 18.1.2011, 31 kohta, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

30 Tavaramerkin tosiasiallista käyttöä ei voida näyttää toteen todennäköisyyksillä tai olettamilla, vaan näytön on perustuttava konkreettisiin ja objektiivisiin seikkoihin, jotka todistavat tavaramerkin todellisesta ja riittävästä käytöstä asianomaisilla markkinoilla (ks. em. asia LA MER, tuomion 59 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

31 Näiden seikkojen valossa on arvioitava, onko valituslautakunta katsonut perustellusti, että väliintulijan esittämät todisteet osoittavat tavaramerkin CENTROTHERM tosiasiallisen käytön edellä 11 kohdassa mainituille tavaroille. Kantajan mukaan valituslautakunnan päätelmä ei perustu riittäviin tosiseikkoihin.

32 Nyt käsiteltävässä asiassa väliintulijan mitättömyysosastolle esittämä näyttö tavaramerkin tosiasiallisen käytön todistamiseksi on sen johtajan valaehtoinen vakuutus, neljä laskua ja 14 digitaalista valokuvaa.

33 Aluksi on todettava, että valituslautakunnan perusteluista ei ilmene, että sen päätelmä tavaramerkin tosiasiallisesta käytöstä edellä kohdassa 11 mainituille tavaroille perustuisi väliintulijan johtajan valaehtoiseen vakuutukseen. Kuten riidanalaisen päätöksen 26–30 kohdasta ilmenee, valokuvien todistusarvon ja neljän laskun välinen vuorovaikutus on saanut valituslautakunnan toteamaan, että tavaramerkin CENTROTHERM tosiasiallinen käyttö on näytetty toteen. Riidanalaisen päätöksen 27

ja 31 kohdan viittauksilla mainittuun vakuutukseen on tarkoitus ainoastaan osoittaa sen puutteet ja sen sisältöä tukevien lisätekijöiden puuttuminen.

34 Näin ollen on tutkittava, voidaanko valokuvien ja neljän laskun kokonaisarvioinnin perusteella päätellä, että riidanalaista tavaramerkkiä on tosiasiallisesti käytetty edellä 25–29 kohdassa mainitussa oikeuskäytännössä vahvistettujen periaatteiden mukaisesti.

35 Neljästä laskusta on todettava, että kolme niistä on päivätty heinäkuussa 2006 ja ne koskevat Tanskaa, Unkaria ja Slovakiaa ja yksi niistä on päivätty tammikuussa 2007 ja se koskee Saksaa. Sana ”centrotherm” näkyy mainittujen laskujen ylätunnisteessa, ja siihen liittyy toiminimenä toimiva väliintulijan logo ja sen postiosoite.

36 Nämä laskut osoittavat, että väliintulija on myynyt monia tavaroita, jotka liittyvät putkitöihin (putket, muhvit, lämmityskattiloiden liitoskokonaisuudet, tarkistusmutkat, poistojärjestelmien suojukset), neljälle ostajalle summasta, joka on vuoden 2007 lasku mukaan lukien vähemmän kuin 0,03 prosenttia siitä liikevaihdosta, jonka väliintulijan johtaja on ilmoittanut toteuttaneensa vuonna 2006 tavaramerkillä CENTROTHERM yksilöityjen tavaroiden myynnillä.

37 Tästä seuraa, että väliintulija on esittänyt SMHV:lle todisteita suhteellisen heikosta myynnistä sen johtajan ilmoituksessa mainittuihin summiin verrattuna. Näin ollen silloinkin, jos valituslautakunta olisi ottanut huomioon mainitun ilmoituksen, olisi todettava, että asiakirja-aineisto ei sisällä riittävästi seikkoja, jotka tukisivat sen sisältöä myyntien arvon suhteen. Lisäksi tavaramerkin ajallisen käytön kannalta mainitut

laskut koskevat erittäin lyhyitä eli satunnaisia ajanjaksoja, toisin sanoen päivämääriä 12., 18. ja 21.7.2006 ja 9.1.2007.

38 Esitetyistä valokuvista on todettava, että 14 valokuvasta vain seitsemässä näkyy selvästi tavaramerkki CENTROTHERM, eli

– painokuvana kahdessa putkessa

– painokuvana kahdessa esineessä, jotka vaikuttavat olevan putkien osia

– tarrana, joka on kiinnitetty esineeseen, joka vaikuttaa olevan paletti, ja kahteen pahvilaatikkoon.

39 Neljästä muusta valokuvasta ei ole mitenkään mahdollista erottaa riidanalaista tavaramerkkiä.

40 Kolmesta viimeisestä valokuvasta on mahdollista erottaa osittain tavaramerkki CENTROTHERM, eli

– kirjaimet ”centroth” yhden putken suukappaleesta

– väliintulijan yrityksen logo sekä tämän logon lähellä vaikealukuinen teksti, joka todennäköisesti vastaa toimitettujen laskujen ylätunnistetta, putkessa ja esineessä, joka näyttää putken suukappaleelta.

41 Mitään näistä valokuvista ei ole päivätty, mutta – kuten edellä 18 kohdassa on todettu – väliintulija on myöntänyt istunnossa, että valokuvat on otettu asiassa keskeisen ajanjakson jälkeen. Mainituista valokuvista ei myöskään voida yksilöidä tavaroita, jotka on pakattu paletteihin ja kahteen pahvilaatikkoon, joissa on tarra CENTROTHERM. Vaikka tarrat sisältävät putkityöhön liittyvän merkinnän (”Aufweltungszentre m. Dichtung’ ja ’Bogen m. Deckel m. Dichtungen”), valokuvista tai laskuista ei ilmene seikkoja, joista voitaisiin päätellä näiden pakkausten tosiasiallinen sisältö.

42 Mikään niistä tuotenumeroista, jotka ovat tunnistettavissa valokuvista, ei vastaa väliintulijan esittämissä laskuissa olevia tuotenumeroita. Näin ollen esitettyjen valokuvien ja laskujen perusteella ei ole mahdollista päätellä, että väliintulija on tosiasiallisesti saattanut esitetyissä valokuvissa näkyvät tavarat ja pakkaukset markkinoille merkityksellisenä ajanjaksona.

43 Näin ollen on todettava, että edellä 35–42 kohdassa esitettyjen seikkojen kokonaisarvioinnin perusteella ei voida todennäköisyyksiin tai olettamiin turvautumatta päätellä, että riidanalaista merkkiä on tosiasiallisesti käytetty edellä 11 kohdassa mainituille tavaroille merkityksellisenä ajanjaksona.

44 Tästä seuraa, että valituslautakunta on tehnyt virheen katsoessaan, että väliintulija on esittänyt todistuksen tavaramerkin CENTROTHERM tosiasiallisesta käytöstä.

45 Väliintulijan väitteet, jotka on esitetty edellä 18–20 kohdassa ja joiden mukaan markkinoiden erityisluonne tekee vaikeaksi todisteiden keräämisen, eivät voi horjuttaa tätä päätelmää.

46 Tavaramerkin tosiasiallista käyttöä koskevien todisteiden esittämistapoja ja todistelukeinoja ei ole rajoitettu. Unionin yleisen tuomioistuimen päätelmä, jonka mukaan tosiasiallista käyttöä ei ole näytetty toteen nyt käsiteltävässä asiassa, ei johdu kohtuuttoman korkean todistuskynnyksen vaatimuksesta, vaan siitä, että väliintulija on halunnut rajoittaa todisteiden esittämistä (ks. edellä 8 kohta). Mitättömyysosasto on saanut huonolaatuisia valokuvia tavaroista, joiden tuotenumerot eivät vastaa niitä tuotteita, jotka joidenkin esitettyjen laskujen mukaan on myyty. Lisäksi mainitut laskut kattavat lyhyen ajanjakson ja osoittavat arvoltaan vähäiset myynnit verrattuina niihin myynteihin, jotka väliintulija on väittänyt suorittaneensa. On myös todettava, että väliintulija on vahvistanut istunnossa, ettei sen SMHV:ssa esittämien laskujen ja valokuvien välillä ole suoraa yhteyttä.

47 Kanne on näin ollen hyväksyttävä.

Oikeudenkäyntikulut

48 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska SMHV ja väliintulija ovat hävinneet asian, ne on velvoitettava korvaamaan kantajalle unionin yleisessä tuomioistuimessa käydystä menettelystä aiheutuneet oikeudenkäyntikulut kantajan vaatimusten mukaisesti. Koska väliintulija on hävinnyt asian, se vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (kuudes jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) **Sisämarkkinoiden harmonisointiviraston (tavaramerkit ja mallit) (SMHV) neljännen valituslautakunnan 25.8.2009 tekemä päätös (asia R 6/2008-4) kumotaan siltä osin kuin sillä on osittain kumottu 30.10.2007 tehty mitättömyysosaston päätös.**

2) **SMHV vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan, ja se velvoitetaan korvaamaan Clean Solutions GmbH & Co. KG:n oikeudenkäyntikulut.**

3) **Centrotherm Systemtechnik GmbH vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.**

Moavero Milanesi Wahl Soldevila Fragoso

Julistettiin Luxemburgissa 15 päivänä syyskuuta 2011.

Allekirjoitukset