YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (ensimmäinen jaosto)

30 päivänä kesäkuuta 2005 *

Asiassa C-286/04 P,

jossa on kyse yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 56 artiklaan perustuvasta valituksesta, joka on pantu vireille 29.6.2004,

Eurocermex SA, kotipaikka Evere (Belgia), edustajanaan avocat A. Bertrand,

valittajana,

ja jossa vastapuolena on

sisämarkkinoiden harmonisointivirasto (tavaramerkit ja mallit) (SMHV), asiamiehenään A. Rassat,

vastaajana ensimmäisessä oikeusasteessa,

* Oikeudenkäyntikieli: ranska.

YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja P. Jann sekä tuomarit K. Lenaerts, K. Schiemann, E. Juhász ja M. Ilešič (esittelevä tuomari),

julkisasiamies: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
kirjaaja: R. Grass,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä esitetyn,

päätettyään julkisasiamiestä kuultuaan ratkaista asian ilman ratkaisuehdotusta,

on antanut seuraavan

tuomion

1 Eurocermex SA vaatii valituksessaan, että yhteisöjen tuomioistuin kumoaa yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-399/02, Eurocermex vastaan SMHV (Olutpullon muoto), 29.4.2004 antaman tuomion (Kok.2004,

s. II-1391; jäljempänä valituksenalainen tuomio), jolla hylättiin Eurocermex SA:n kumoamiskanne sisämarkkinoiden harmonisointiviraston (tavaramerkit ja mallit) (jäljempänä SMHV) ensimmäisen valituslautakunnan päätöksestä (asia R 188/2002-1) hylätä sellaisen kolmiulotteisen tavaramerkin rekisteröinti, joka muodostuu pitkäkaulaisen pullon, jonka suuhun on asetettu sitruunanviipale, muodosta — ja vaatimuksen kohteena olivat myös keltainen ja vihreä väri — (jäljempänä riidanalainen päätös).

Asiaa koskevat oikeussäännöt

2 Yhteisön tavaramerkistä 20 päivänä joulukuuta 1993 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 40/94 (EYVL 1994, L 11, s. 1) 7 artiklassa, jonka otsikko on "Ehdottomat hylkäysperusteet", säädetään seuraavaa:

"1. Seuraavia merkkejä ei rekisteröidä:

— —

b) tavaramerkit, joilta puuttuu erottamiskyky;

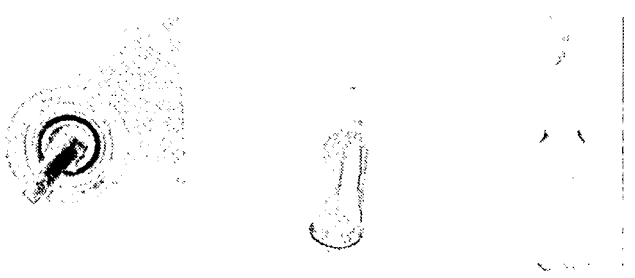
— —

3. Edellä 1 kohdan b, c ja d alakohtaa ei sovelleta, jos tavaramerkki on käytössä tullut erottamiskykyiseksi niiden tavaroiden tai palvelujen osalta, joille rekisteröintiä haetaan."

Asian tausta

3 Kantaja, joka markkinoi ja jälleenmyy meksikolaista CORONA-olutta Euroopassa, teki 27.11.1998 kolmiulotteisen tavaramerkin rekisteröintiä yhteisön tavaramerkiksi koskevan hakemuksen SMHV:lle asetuksen N:o 40/94 perusteella.

4 Tavaramerkki, jonka rekisteröintiä haettiin, muodostuu läpinäkyvän pullon, joka on täytetty keltaisella nesteellä ja jossa on pitkä kaula, jonka suuhun on asetettu vihreäkuorinen sitruunanviipale, kolmiulotteisesta muodosta ja väreistä.



5 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 16, 25, 32 ja 42.

6 SMHV:n tutkija hylkäsi 21.12.2001 tekemällään päätöksellä tavaramerkkihakemuksen luokkaan 32 kuuluvien tavaroiden "oluet, kivennäisvedet ja hiilihappovedet, hedelmätuoremehut" ja luokkaan 42 kuuluvien palvelujen "ravintolat, baarit, pikaruokalat" osalta, koska hakemuksen kohteena olevalta tavaramerkiltä puuttui asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu erottamiskyky ja koska valittaja ei ollut osoittanut, että mainitusta tavaramerkistä oli tullut käytössä erottamiskykyinen.

7 Riidanalaisella päätöksellään SMHV:n ensimmäinen valituslautakunta kumosi tutkijan päätöksen siltä osin kuin siinä oli hylätty hakemus luokkaan 32 kuuluvia tavaroita "kivennäisvedet" varten. Muilta osin se pysytti tutkijan päätöksen.

Oikeudenkäyntimenettely ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa ja valituksenalainen tuomio

8 Valittaja nosti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa kanteen riidanalaisen päätöksen kumoamiseksi siltä osin kuin sillä hylättiin valittajan hakemus kyseessä

olevan tavaramerkin rekisteröimiseksi tavaroita "oluet, kivennäisvedet, hedelmätuoremehut" ja palveluja "ravintolat, baarit, pikaruokalat" varten.

9 Valittaja väitti ensimmäisessä kanneperusteessaan, ettei hakemuksen kohteena olevalta tavaramerkiltä puuttunut asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu erottamiskyky, ja toisessa kanneperusteessaan, että kyseinen tavaramerkki oli joka tapauksessa tullut käytössä erottamiskykyiseksi saman asetuksen 7 artiklan 3 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

10 Ensimmäisen kanneperusteen osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi valituksenalaisen tuomion 18 kohdassa nojautuen muun muassa asiassa T-323/00, SAT.1 vastaan SMHV (SAT.2), 2.7.2002 antamaansa tuomioon (Kok. 2002, s. II-2839), että tavaramerkkejä, joilta puuttuu asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu erottamiskyky, "ovat erityisesti tavaramerkit, joita kohderyhmän mielestä käytetään tavanomaisesti elinkeinotoiminnassa esittämään kyseisiä tavaroita tai palveluja tai joiden osalta on ainakin olemassa konkreettisia seikkoja, joiden perusteella voidaan päätellä, että niitä voidaan käyttää tällä tavoin".

11 Saman tuomion 25 kohdassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että vaikka hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin kaltaista yhdistelmämerkkiä on sen erottamiskyvyn arvioimiseksi tarkasteltava kokonaisuutena, tämä ei ole ristiriidassa sen kanssa, että mainitun tavaramerkin muodostavia eri elementtejä tarkastellaan peräkkäin.

12 Yhtäältä tavaroiden "oluet, kivennäisvedet, hedelmätuoremehut" osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi valituksenalaisen tuomion 30 kohdassa tutkittuaan ensin 26 ja 27 kohdassa hakemuksen kohteena olevassa tavaramerkissä kuvattua pulloa, 28 kohdassa sitruunanviipaletta ja 29 kohdassa käytettyjä värejä, että "hakemuksen kohteena oleva tavaramerkki muodostuu sellaisten elementtien yhdistelmästä, joista kutakin voidaan käyttää tavanomaisesti elinkeinotoiminnassa tavaramerkkihakemuksessa tarkoitettujen tuotteiden esittämiseen, minkä vuoksi ne eivät ole erottamiskykyisiä näiden tuotteiden osalta".

13 Kyseisen tuomion 31 kohdassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että "että sen perusteella, että yhdistelmämerkki muodostuu yksinomaan elementeistä, joilta puuttuu erottamiskyky kyseisten tavaroiden tai palvelujen osalta, voidaan katsoa, että kun tätä tavaramerkkiä tarkastellaan kokonaisuutena, sitä voidaan myös käyttää tavanomaisesti elinkeinotoiminnassa näiden tavaroiden tai palvelujen esittämiseen (em. asia SAT.1 v. SMHV (SAT.2), tuomion 49 kohta)" ja että "tällainen päätelmä olisi kumottavissa ainoastaan, jos konkreettiset seikat eli esimerkiksi eri elementtien yhdistämistapa osoittaisivat, että yhdistelmämerkki on kokonaisuutena tarkasteltuna enemmän kuin pelkkä elementtiensä summa".

14 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi mainitun tuomion 32 kohdassa, että tällaisia seikkoja ei ollut muun muassa siksi, että "hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin rakenteen, jolle on tyypillistä se, että sitruunanviipale on asetettu pullon suuhun, osalta on vaikeaa kuvitella muita mahdollisuuksia yhdistää nämä elementit yhdeksi kolmiulotteiseksi kokonaisuudeksi" ja että "kyseessä on lisäksi ainoa tapa, jolla juoma voidaan koristella sitruunanviipaleella tai sitruunan neljänneksellä, koska tämä juodaan suoraan pullon suusta". Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi lisäksi valituksenalaisen tuomion 33 ja 34 kohdassa, että "mahdolliset erot hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin muodostavien

muodon ja värin sekä muiden kyseessä olevien tuotteiden pakkauksina käytettävien pullojen muodon ja värin välillä eivät voi vaikuttaa päätelmään[, jonka mukaan mainitulta tavaramerkiltä puuttuu erottamiskyky]".

15 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi siis valituksenalaisen tuomion 35 kohdassa, ettei hakemuksen kohteena olevalla tavaramerkillä kyetty yksilöimään tavaroita "oluet, kivennäisvedet, hedelmätuoremehut" eikä erottamaan niitä tavaroista, joilla on eri kaupallinen alkuperä, ja ettei se näin ollen ollut erottamiskykyinen näiden tavaroiden osalta.

16 Toisaalta palvelujen "ravintolat, baarit, pikaruokalat" osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi valituksenalaisen tuomion 36 kohdassa, että näiden palvelujen tarkoituksena on muun muassa tavaroiden "oluet, kivennäisvedet, hedelmätuoremehut" myynti ja että se tekijä, että hakemuksen kohteena olevaa tavaramerkkiä voidaan käyttää tavanomaisesti elinkeinotoiminnassa näiden tavaroiden esittämiseen, on konkreettinen seikka, josta voidaan päätellä, että tätä tavaramerkkiä voidaan käyttää tavanomaisesti elinkeinotoiminnassa myös mainittujen palvelujen esittämiseen, joten siltä puuttuu erottamiskyky myös niiden osalta.

17 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi valituksenalaisen tuomion 50–54 kohdassa toisen kanneperusteen osalta, että kantaja ei osoittanut, että hakemuksen kohteena oleva tavaramerkki oli tullut käytössä erottamiskykyiseksi koko yhteisön alueella asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 3 kohdassa tarkoitetulla tavalla.

Valitus

18 Valittaja vaatii valituksessaan, jonka tueksi se esittää kaksi valitusperustetta, että yhteisöjen tuomioistuin

— kumoaa valituksenalaisen tuomion

— kumoaa riidanalaisen päätöksen.

19 SMHV vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää valituksen ja velvoittaa valittajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Ensimmäinen valitusperuste, joka koskee asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan rikkomista

Ensimmäinen osa, joka liittyy hakemuksen kohteena olevasta tavaramerkistä syntyvän kokonaisvaikutelman huomioon ottamiseen

20 Valittaja väittää ensimmäisen valitusperusteensa ensimmäisessä osassa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei arvioidessaan hakemuksen kohteena

olevan tavaramerkin erottamiskykyä analysoinut kyseisestä tavaramerkistä syntyvää kokonaisvaikutelmaa, kuten sen olisi pitänyt, vaan se omaksui väärän lähestymistavan siten, että se jakoi mainitun tavaramerkin osiin ja tarkasteli erikseen pullon muotoa, sitruunan neljänneksen mukana oloa ja käytettyjä värejä.

21 SMHV vastaa, että valituksenalaisen tuomion 25 ja 31–36 kohdasta ilmenee, että todetessaan, että hakemuksen kohteena olevalta tavaramerkiltä puuttuu erottamiskyky asianomaisten tavaroiden ja palvelujen osalta, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin nojautui tarkasteluun, joka koski mainittua tavaramerkkiä kokonaisuudessaan.

22 Kuten yhteisöjen tuomioistuin on useasti tältä osin todennut ja kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin sitä paitsi muistutti valituksenalaisen tuomion 25 kohdassa, keskivertokuluttaja tarkastelee tavaramerkkiä yleensä kokonaisuutena eikä ryhdy tutkimaan sen erilaisia yksityiskohtia. Sen arvioimiseksi, onko tavaramerkki erottamiskykyinen, on siis otettava huomioon siitä syntyvä kokonaisvaikutelma (ks. mm. yhdistetyt asiat C-468/01 P–C-472/01 P, Procter & Gamble v. SMHV, tuomio 29.4.2004, Kok. 2004, s. I-5141, 44 kohta ja asia C-136/02 P, Mag Instrument v. SMHV, tuomio 7.10.2004, Kok. 2004, s. I-9165, 20 kohta).

23 Tämä ei kuitenkaan tarkoita sitä, että toimivaltainen viranomainen, joka tutkii, voiko kohdeyleisö mieltää hakemuksen kohteena olevalla tavaramerkillä ilmaistavan alkuperää, ei voisi ensin tarkastella peräkkäin kyseisessä merkissä käytettyjen eri elementtien ulkoasua. Voi nimittäin olla hyödyllistä, että mainittu viranomainen asian kokonaisvaltaisen arvioinnin aikana tutkii asianomaisen tavaramerkin jokaisen osatekijän (ks. mm. em. yhdistetyt asiat Procter & Gamble v. SMHV, tuomion 45 kohta).

24 Esillä olevassa asiassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi valituksenalaisen tuomion 30 kohdassa tarkasteltuaan ensin saman tuomion 26–29 kohdassa peräkkäin hakemuksen kohteena olevassa tavaramerkissä kuvattua pulloa, sitruunanviipaletta ja käytettyjä värejä, että mainittu tavaramerkki muodostuu sellaisten elementtien yhdistelmästä, joista yksikään ei ole erottamiskykyinen tavaroiden "oluet, kivennäisvedet, hedelmätuoremehut" osalta.

25 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi valituksenalaisen tuomion 31 kohdassa, että "sen perusteella, että [hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin kaltainen] yhdistelmämerkki muodostuu yksinomaan elementeistä, joilta puuttuu erottamiskyky kyseisten tavaroiden tai palvelujen osalta, voidaan katsoa, että kun tätä tavaramerkkiä tarkastellaan kokonaisuutena, sitä voidaan myös käyttää tavanomaisesti elinkeinotoiminnassa näiden tavaroiden tai palvelujen esittämiseen".

26 Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut asiassa C-329/02 P, SAT.1 vastaan SMHV, 16.9.2004 antamassaan tuomiossa (Kok. 2004, s. I-8317, 35 kohta), arvioitaessa, puuttuuko yhdistelmämerkiltä erottamiskyky, on tukeuduttava keskivertokuluttajan tästä tavaramerkistä saamaan yleisvaikutelmaan eikä olettamaan, jonka mukaan osatekijät, joilta erikseen tarkasteltuina puuttuu erottamiskyky, eivät voi yhdistettyinä olla erottamiskykyisiä.

27 Kyseisessä asiassa, joka liittyi sanamerkin SAT.2 tavaramerkiksi rekisteröintiin, yhteisöjen tuomioistuin kumosi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen edellä

mainitussa asiassa SAT.1 vastaan SMHV (SAT.2) antaman tuomion sillä perusteella, että kyseisen sanamerkin rekisteröinnin epääminen perustui mainittuun olettamaan. Yhteisöjen tuomioistuin nimittäin totesi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin oli tarkastellut sanamerkistä saatavaa kokonaisvaikutelmaa ainoastaan toissijaisesti ja pitänyt täysin merkityksettöminä mielikuvituksellisen osatekijän olemassaolon kaltaisia tietoja, jotka on otettava huomioon tässä arvioinnissa (em. asia SAT.1 v. SMHV, tuomion 35 kohta).

28 Myös valituksenalaisessa tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin kunkin osatekijän erillisen tarkastelun päätteeksi, että kyseiseltä tavaramerkiltä oli oletettava puuttuvan erottamiskyky. Edellä mainitun asian SAT.1 vastaan SMHV (SAT.2) yhteydessä suorittamastaan arvioinnista poiketen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kuitenkin jatkoi analyysiään varmistamalla huolellisesti, oliko mainittu tavaramerkki, kun sitä tarkastellaan kokonaisuutena, erottamiskykyinen vai ei.

29 Se totesi siten valituksenalaisen tuomion 32 kohdassa, että "erityisesti hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin rakenteen, jolle on tyypillistä se, että sitruunanviipale on asetettu pullon suuhun, osalta on vaikeaa kuvitella muita mahdollisuuksia yhdistää nämä elementit yhdeksi kolmiulotteiseksi kokonaisuudeksi", että "kyseessä on — — ainoa tapa, jolla juoma voidaan koristella sitruunanviipaleella tai sitruunan neljänneksellä, koska tämä juodaan suoraan pullon suusta" ja että näin ollen "tapa, jolla käsiteltävänä olevan yhdistelmämerkin elementit on yhdistetty, ei kykene tekemään sitä erottamiskykyiseksi".

30 Kyseisen tuomion 33 kohdassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi myös, että "mahdolliset erot hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin muodostavien muodon ja värin sekä muiden kyseessä olevien tuotteiden pakkauksina käytettävien

pullojen muodon ja värin välillä eivät voi vaikuttaa tähän päätelmään [mainitun tavaramerkin erottamiskyvyn puuttumisesta]", sillä "kun hakemuksen kohteena olevaa tavaramerkkiä tarkastellaan kokonaisuutena, se ei eroa huomattavasti kyseessä olevien tuotteiden pakkausten perusmuodoista, joita käytetään tavanomaisesti elinkeinotoiminnassa, vaan se vaikuttaa pikemminkin näiden muotojen muunnelmalta".

31 Se totesi lopuksi mainitun tuomion 35 kohdassa, että "hakemuksen kohteena olevalla tavaramerkillä, sellaisena kuin tavanomaisen valistunut ja kohtuullisen tarkkaavainen ja huolellinen keskivertokuluttaja sen ymmärtää, ei — — kyetä yksilöimään tavaramerkkihakemuksessa tarkoitettuja tuotteita eikä erottamaan niitä tuotteista, joilla on eri kaupallinen alkuperä".

32 Tästä seuraa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin perusti oikein arvionsa hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin erottamiskyvystä sen muodosta ja värien järjestelystä syntyvään kokonaisvaikutelmaan, kuten tämän tuomion 22 kohdassa mainitun oikeuskäytännön mukaan edellytetään.

33 Ensimmäisen kanneperusteen ensimmäinen osa on siis hylättävä perusteettomana.

Toinen osa, joka liittyy hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin erottamiskyvyn tunnustamiseen

34 Valittaja väittää ensimmäisen valitusperusteensa toisessa osassa, että SMHV:n ensimmäisessä valituslautakunnassa tarkastelun kohteena olleista asiakirjoista ilmenee, että hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin avulla kuluttajat pystyvät erinomaisesti tunnistamaan sillä varustettujen tuotteiden alkuperän.

35 Hakemuksen kohteena olevassa tavaramerkissä kuvatun pullon, jota käytetään CORONA-oluen pakkauksena, osalta kantaja esittää kolme argumenttia. Se väittää ensinnäkin, että joitakin sellaisia meksikolaisia oluita lukuun ottamatta, joiden valmistajat on tähän liittyvistä syistä oikeudessa tuomittu, yhteisön markkinoilla markkinoituihin oluisiin joko käytetään leveitä ja pohjasta tukevia pulloja, joiden kaula on alle kolmanneksen kokonaiskorkeudesta, tai silloin, kun ne ovat muodoltaan vastaavanlaisia kuin tavaramerkissä kuvattu pullo, ne eivät ole yleensä läpinäkyviä. Myöskään hedelmätuoremehuihin perinteisesti käytettyjen pullojen muoto ei ole valittajan mukaan lainkaan samankaltainen tavaramerkissä kuvatun pullon kanssa paitsi siltä osin kuin kyse on siitä, että pullo on valmistettu kirkkaasta lasista. Lopuksi keskivertokuluttaja ei ole valittajan mukaan tottunut näkemään 33 senttilitran pulloja käytettävän limonadia varten, koska tätä juomaa myydään litran, jopa puolentoista litran pulloissa.

36 Tämän lisäksi tähän erityiseen pullon muotoon liittyvien lisäelementtien (sitruunan neljännes ja värit keltainen ja vihreä) ansiosta hakemuksen kohteena oleva tavaramerkki on joka tapauksessa kokonaisuudessaan tarkasteltuna erottamiskykyinen. Kantajan mukaan erityisesti se tapa, että pullon kaulaan asetetaan sitruunan neljännes, on sen tuotteille ominainen. Ainoastaan olut, jota markkinoidaan tavaramerkillä SOL, kuvataan sitruunan neljännes pullon kaulassa, mutta tässä on kantajan mukaan selvästi kyse tavaramerkillä CORONA varustettujen tuotteiden nauttimiseen liittyvien perinteiden kopioimisesta.

37 Siten kantajan mukaan ajankohtana, jolloin se jätti hakemuksensa SMHV:lle, kyseisen pullon erityisen muodon, sitruunan neljänneksen ja vaatimuksen kohteena olevien värien keltainen ja vihreä yhdistelmä oli sen tuotteille ominainen. Hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin avulla keskivertokuluttaja voi siis tunnistaa sillä varustettujen tavaroiden ja palvelujen alkuperän.

38 Kantaja huomauttaa lisäksi, että joka tapauksessa ei voida väittää, että hedelmätuoremehut ja limonadi on ilman muuta tapana koristella sitruunan neljänneksellä.

39 SMHV vaatii ensisijaisesti, että ensimmäisen valitusperusteen toinen osa jätetään tutkimatta.

40 Yhtäältä valittaja SMHV:n mukaan vain toistaa tietyt jo ensimmäisessä oikeusasteessa esitetyistä tosiseikkoja koskevista väitteistä esittämättä valituksenalaista tuomiota koskevia konkreettisia väitteitä. Tällainen valitusperuste on vaatimus, jolla pyritään ainoastaan saamaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa aikaisemmin esitetty kanne uudelleen tutkittavaksi, mikä ei yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 58 artiklan mukaan kuulu yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaan.

41 Toisaalta valittajan perusteluilla pyritään SMHV:n mukaan riitauttamaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen suorittama tosiseikkojen arviointi. Tosiseikkojen arviointi ei kuitenkaan ole, lukuun ottamatta sitä tapausta, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle esitetyt tosiseikat on otettu huomioon vääristyneellä tavalla, sellainen oikeuskysymys, joka sinänsä kuuluisi yhteisöjen tuomioistuimen muutoksenhaun yhteydessä harjoittaman valvonnan piiriin. SMHV katsoo, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämistä toteamuksista ei ilmene seikkoja, joiden perusteella voidaan olettaa, että sille esitetty selvitys on otettu huomioon vääristyneellä tavalla. Myöskään valittaja ei SMHV:n mukaan lainkaan vetoa tällaiseen vääristymiseen.

42 Tältä osin EY 225 artiklan, yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 58 artiklan ensimmäisen kohdan ja yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 112 artiklan 1 kohdan ensimmäisen alakohdan c alakohdan määräysten mukaisesti valituksessa on ilmoitettava täsmällisesti sekä se, miltä kaikilta osin tuomion kumoamista vaaditaan, että ne oikeudelliset perusteet ja perustelut, joihin erityisesti halutaan vedota tämän vaatimuksen tueksi (ks. mm. asia C-352/98 P, Bergaderm ja Goupil v. komissio, tuomio 4.7.2000, Kok. 2000, s. I-5291, 34 kohta ja asia C-234/02 P, oikeusasiamies v. Lamberts, tuomio 23.3.2004, Kok. 2004, s. I-2803, 76 kohta).

43 Lisäksi EY 225 artiklan ja yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 58 artiklan ensimmäisen kohdan mukaan muutosta voidaan hakea vain oikeuskysymyksiä koskevilta osin. Näin ollen ainoastaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toimivaltainen määrittämään merkityksellisen tosiseikaston ja arvioimaan sitä sekä arvioimaan todistusaineistoa. Lukuun ottamatta sitä tapausta, että nämä tosiseikat ja todistusaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla, tosiseikaston ja todistusaineiston arviointi ei näin ollen ole sellainen oikeuskysymys, että se sinänsä kuuluisi yhteisöjen tuomioistuimen muutoksenhakuasteena harjoittaman valvonnan piiriin (em. asia Mag Instrument v. SMHV, tuomion 39 kohta).

44 Esillä olevassa asiassa ensimmäisen valitusperusteen toisessa osassa valittaja vain väittää — täsmentämättä, minkä oikeudellisen virheen ensimmäisen oikeusasteen

tuomioistuin teki asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohdan tulkinnassa ja soveltamisessa — että tämä totesi virheellisesti, että hakemuksen kohteena olevalta tavaramerkiltä puuttuu erottamiskyky.

45 Valittaja vaatii siis tosiasiassa, että yhteisöjen tuomioistuin korvaisi omalla tosiseikkojen arvioinnillaan arvioinnin, jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt hakemuksen kohteena olevan tavaramerkin erottamiskykyä koskevassa analyysissään.

46 Koska esillä olevassa asiassa ei voida todeta, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi ottanut tosiseikaston ja todistusaineiston huomioon vääristyneellä tavalla, ensimmäisen valitusperusteen toinen osa on jätettävä tutkimatta tämän tuomion 43 kohdassa mainituilla perusteilla.

Kolmas osa, joka liittyy riidanalaisen päätöksen perusteluihin palvelujen "ravintolat, baarit, pikaruokalat" osalta

47 Valittaja väittää ensimmäisen valitusperusteensa kolmannessa osassa, että SMHV:n ensimmäinen valituslautakunta ei mitenkään perustele niitä syitä, joiden vuoksi hakemuksen kohteena oleva tavaramerkki ei sovi erottamaan valittajan tarjoamia palveluja "ravintolat, baarit, pikaruokalat" muiden yritysten tarjoamista palveluista.

48 SMHV vastaa, että sen osalta, että mainittuja palveluja varten kyseisen tavaramerkin rekisteröinti evättiin, valituksenalaisen tuomion 36 kohdassa on perusteltu oikeudellisesti riittävällä tavalla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvio asiasta.

49 Kuten tämän tuomion 42 kohdassa muistutettiin, tältä osin EY 225 artiklan, yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 58 artiklan ensimmäisen kohdan ja yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 112 artiklan 1 kohdan ensimmäisen alakohdan c alakohdan määräysten mukaisesti valituksessa on ilmoitettava täsmällisesti sekä se, miltä kaikilta osin tuomion kumoamista vaaditaan, että ne oikeudelliset perusteet ja perustelut, joihin erityisesti halutaan vedota tämän vaatimuksen tueksi.

50 Tätä edellytystä ei täytä valitus, jossa vain toistetaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa jo esitetyt perusteet ja perustelut, ilman että valitukseen edes sisältyisi perusteluja, joiden tarkoituksena olisi erityisesti määrittää valituksenalaiseen tuomioon sisältyvä oikeudellinen virhe. Tällaisella valituksella tosiasiassa pyritään ainoastaan siihen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esitetty kanne tutkitaan uudelleen, mikä ei kuulu yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaan (ks. mm. em. asia Bergaderm ja Goupil v. komissio, tuomion 35 kohta sekä em. asia oikeusasiamies v. Lamberts, tuomion 77 kohta).

51 Esillä olevassa asiassa valittaja vain toistaa ensimmäisessä oikeusasteessa jo esitetyt perustelut, jotka koskevat riidanalaisen päätöksen perustelujen väitettyä puutteellisuutta, ilmoittamatta minkä oikeudellisen virheen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin teki valituksenalaisessa tuomiossa.

52 Näin ollen ensimmäisen valitusperusteen kolmas osa on jätettävä tutkimatta, ja tämä valitusperuste on siis hylättävä kokonaisuudessaan.

Toinen valitusperuste, joka koskee asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 3 kohdan rikkomista

53 Kantaja väittää, että esitetyn näytön perusteella hakemuksen kohteena olevaa tavaramerkkiä on mainostettu tosiasiallisesti, sitkeästi ja keskeytymättä, joten yleisö yhdistää sen varmasti kantajan yritykseen.

54 SMHV vaatii aluksi, että yhteisöjen tuomioistuin jättää huomioimatta tietyt valituskirjelmän liitteenä olevat asiakirjat sillä perusteella, ettei niitä ole esitetty SMHV:n ensimmäisessä valituslautakunnassa eikä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa.

55 Lisäksi SMHV väittää, että valittaja rajoittuu toistamaan lyhyesti samat tosiseikkoja koskevat väitteet kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa vetoamatta mihinkään tämän tekemään oikeudelliseen virheeseen valituksenalaisessa tuomiossa ja että näin ollen tämä valitusperuste ei kuulu yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaan.

56 Tältä osin valittajan väitteellä, jonka mukaan esitetystä näytöstä ilmenee, että hakemuksen kohteena oleva tavaramerkki on tullut käytössä erottamiskykyiseksi,

pyritään tosiasiassa siihen, että yhteisöjen tuomioistuin korvaisi omalla tosiseikkojen arvioinnillaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 48–54 kohdassa suorittaman arvioinnin.

57 Koska tämän valitusperusteen yhteydessä ei ole esitetty, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi ottanut sille esitetyt tosiseikat tai todistusaineiston huomioon vääristyneellä tavalla, valitusperuste on jätettävä tutkimatta tämän tuomion 43 kohdassa mainituilla perusteilla ilman että olisi tarpeen tutkia SMHV:n vaatimusta siitä, että yhteisöjen tuomioistuin jättää huomioimatta tietyt valituskirjelmän liitteenä olevat asiakirjat sillä perusteella, ettei niitä ole esitetty SMHV:n ensimmäisessä valituslautakunnassa eikä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa.

58 Valitus on näin ollen hylättävä kokonaisuudessaan.

Oikeudenkäyntikulut

59 Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan, jota 118 artiklan nojalla sovelletaan muutoksenhakuun, asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska SMHV on vaatinut valittajan velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut ja tämä on hävinnyt asian, valittaja on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Näillä perusteilla yhteisöjen tuomioistuin (ensimmäinen jaosto) on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Valitus hylätään.

2) Eurocermex SA velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Allekirjoitukset