

Yhdistetyt asiat T-324/01 ja T-110/02

Axions SA ja Christian Belce

vastaan

**sisämarkkinoiden harmonisointivirasto (tavaramerkit ja mallit)
(SMHV)**

Yhteisön tavaramerkki — Kolmiulotteiset tavaramerkit — Ruskean sikarin muoto ja kultaharkon muoto — Ehdottomat hylkäysperusteet — Erottamiskyky — Asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohta

Yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomio (neljäs jaosto)
30.4.2003 II-1900

Tuomion tiivistelmä

1. *Yhteisön tavaramerkki — Yhteisön tavaramerkin määritelmä ja hankkiminen — Ehdottomat hylkäysperusteet — Tavaramerkit, joilta puuttuu erottamiskyky — Merkin erottamiskyvyn arvioiminen — Sellaisia seikkoja ei oteta huomioon, joita rekisteröinti ei koske
(Neuvoston asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohta)*

2. *Yhteisön tavaramerkki — Yhteisön tavaramerkin määritelmä ja hankkiminen — Ehdottomat hylkäysperusteet — Tavaramerkit, joilta puuttuu erottamiskyky — Kolmiulotteinen tavaramerkki — Ruskean sikarin muoto ja kultaharkon muoto (Neuvoston asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohta)*

1. Yhteisön tavaramerkistä annetun asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettua tavaramerkin erottamiskykyä arvioitaessa ei voida ottaa huomioon seikkoja, joita rekisteröinti ei koske ja joita ovat esimerkiksi kyseessä olevan tavaran hinta tai sen tavaran erityinen avaruudellinen ulottuvuus, jonka muoto muodostaa tavaramerkin, ellei tätä tavaraa esitetä tavanomaisesti tällaisessa ulottuvuudessa.

Merkin rekisteröitävyyden arvioimiseksi määrätyn tavara- ja/tai palvelulajin osalta ei ole tarpeellista tietää sitä, onko kyseessä olevan tavaramerkin hakijalla aikomus toteuttaa tietty markkinointisuunnitelma tai toteuttaa se sellaisen, koska markkinointisuunnitelman olemassaolo on toisaalta yhteisön tavaramerkin tuottaman oikeuden kannalta ulkoinen tekijä ja koska markkinointisuunnitelma riippuu toisaalta pelkästään kyseessä olevan yrityksen valinnasta, sitä voidaan muuttaa tavaramerkin rekisteröinnin jälkeen, eikä sillä voi näin ollen

olla minkäänlaista vaikutusta tavaramerkin rekisteröitävyyden arviointiin.

(ks. 36 ja 40 kohta)

2. Tavaramerkeiltä, joiden rekisteröintiä on haettu kolmiulotteisissa muodoissa, joita ovat ensinnäkin ruskean sikarin ja toiseksi kultaharkon muoto, ”suklaalle, suklaatuotteille, leivonnaisille ja makeisille” (Nizzan sopimukseen perustuvan luokituksen luokka 30) sekä ”suklaalle, suklaatuotteille” (luokka 30) ja ”pahvisille (kartonkisille) [kultaisen harkon] muotoisille pakkauksille suklaata ja suklaatuotteita varten” (luokka 16), puuttuu yhteisön tavaramerkistä annetun asetuksen N:o 40/94 7 artiklan 1 kohdan b alakohdassa tarkoitettu erottamiskyky, koska nämä tavaramerkit eivät eroa merkittävästi kyseisten tavaroiden ja tuotteiden tietyistä perusmuodoista, joita käytetään yleisesti elinkeinotoiminnassa, vaan koska ne vaikuttavat pikemminkin näiden muotojen muunnelmalta, sillä tämä on konkreettinen seikka, jonka perusteella voidaan päätellä, että näitä muotoja voidaan käyttää yleisesti elinkeinotoiminnassa

kyseessä olevien tavaroiden ja tuotteiden esittämiseen, ja koska näillä tavaramerkeillä ei siis voida tavanomaisen valistuneen ja kohtuullisen tarkkaavaisen ja huolellisen keskivertokuluttajan näkökulmasta yksilöidä kyseessä olevia tavaroita ja tuotteita eikä niiden perusteella voida erottaa näitä tava-

roita ja tuotteita sellaisista tavaroista ja tuotteista, joilla on muu kaupallinen alkuperä.

(ks. 44 ja 45 kohta)