Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

2. april 2020*

[Tekst berigtiget ved kendelse af 15. juni 2020]

»Præjudiciel forelæggelse – EU-varemærker – forordning (EF) nr. 207/2009 – artikel 9 – forordning (EU) 2017/1001 – artikel 9 – rettigheder knyttet til varemærket – brug – oplagring af varer med henblik på at udbyde dem eller markedsføre dem – oplagring med henblik på forsendelse af varer, der krænker en varemærkeret, og som sælges på en online-markedsplads«

I sag C-567/18,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Bundesgerichtshof (forbundsdomstol, Tyskland) ved afgørelse af 26. juli 2018, indgået til Domstolen den 7. september 2018, i sagen

Coty Germany GmbH

mod

Amazon Services Europe Sàrl,

Amazon Europe Core Sàrl,

Amazon FC Graben GmbH,

Amazon EU Sàrl,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, E. Regan, og dommerne I. Jarukaitis, E. Juhász, M. Ilešič (refererende dommer) og C. Lycourgos,

generaladvokat: M. Campos Sánchez-Bordona,

justitssekretær: kontorchef D. Dittert,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 19. september 2019,

* Processprog: tysk.

efter at der er afgivet indlæg af:

– [Som berigtiget ved kendelse af 15. juni 2020] Coty Germany GmbH ved Rechtsanwälte M. Fiebig, B. Weichhaus og A. Lubberger,

– Amazon Services Europe Sàrl og Amazon FC Graben GmbH ved Rechtsanwälte V. von Bomhard, C. Elkemann og A. Lambrecht,

– [Som berigtiget ved kendelse af 15. juni 2020] Den tyske regering ved J. Möller, M. Hellmann og U. Bartl, som befuldmægtigede,

– Europa-Kommissionen ved G. Braun, É. Gippini Fournier og S.L. Kalėda, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 28. november 2019,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 9, stk. 2, litra b), i Rådets forordning (EF) nr. 207/2009 af 26. februar 2009 om [EU]-varemærker (EUT 2009, L 78, s. 1) i den affattelse, der var gældende før ændringen ved Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2015/2424 af 16. december 2015 (EUT 2015, L 341, s. 21), og af artikel 9, stk. 3, litra b), i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2017/1001 af 14. juni 2017 om EU-varemærker (EUT 2017, L 154, s. 1).

2 Denne anmodning er blevet fremsat i forbindelse med en tvist mellem på den ene side Coty Germany GmbH (herefter »Coty«) og på den anden side Amazon Services Europe Sàrl, Amazon Europe Core Sàrl, Amazon FC Graben GmbH og Amazon EU Sàrl vedrørende en ekstern sælgers salg uden Cotys tilladelse af flakoner med parfume, for hvilke de rettigheder, som er tilknyttet varemærket, ikke var udtømte, på markedspladsen på webstedet www.amazon.de.

Retsforskrifter

Forordning nr. 207/2009

3 Artikel 9 i forordning nr. 207/2009 med overskriften »Rettigheder knyttet til [EU]-varemærket« bestemte i den affattelse, der var gældende før ændringen ved forordning 2015/2424, som følger i stk. 1 og 2:

»1. [EU]-varemærket giver indehaveren en eneret. Indehaveren kan forbyde tredjemand, der ikke har hans samtykke, at gøre erhvervsmæssig brug af:

a) et tegn, der er identisk med [EU]-varemærket, for varer eller tjenesteydelser af samme art som dem, for hvilke [EU]-varemærket er registreret

b) et tegn, der er identisk med eller ligner [EU]-varemærket, når de varer eller tjenesteydelser, der er dækket af [EU]-varemærket, er af samme eller lignende art som dem, der er dækket af det pågældende tegn, og der som følge heraf er risiko for forveksling i offentlighedens bevidsthed; risikoen for forveksling indbefatter risikoen for, at der antages at være en forbindelse mellem tegnet og varemærket

c) et tegn, der er identisk med eller ligner [EU]-varemærket, for varer eller tjenesteydelser af anden art end dem, for hvilke [EU]-varemærket er registreret, når [EU]-varemærket er velkendt inden for [Unionen], og brugen af tegnet uden rimelig grund medfører en utilbørlig udnyttelse af [EU]-varemærkets særpræg eller renommé, eller sådan brug skader dette særpræg eller renommé.

2. Såfremt betingelserne i stk. 1 er opfyldt, kan det bl.a. forbydes:

[…]

b) at udbyde varerne til salg, at markedsføre dem eller oplagre dem med dette formål eller at tilbyde eller præstere tjenesteydelser under det pågældende tegn

[…]«

4 Forordning nr. 207/2009, som ændret ved forordning 2015/2424, blev med virkning fra den 1. oktober 2017 ophævet og erstattet af forordning 2017/1001.

Forordning 2017/1001

5 Artikel 9 i forordning 2017/1001 har følgende ordlyd:

»1. Registrering af et EU-varemærke giver indehaveren en eneret.

2. Med forbehold af indehaverrettigheder erhvervet inden EU-varemærkets ansøgnings- eller prioritetsdato kan indehaveren af det pågældende EU-varemærke forbyde tredjemand, der ikke har den pågældende indehavers samtykke, at gøre erhvervsmæssig brug af ethvert tegn i forbindelse med varer eller tjenesteydelser, når:

a) tegnet er identisk med EU-varemærket og anvendes i forbindelse med varer eller tjenesteydelser, som er identiske med dem, for hvilke EU-varemærket er registreret

b) tegnet er identisk med eller ligner EU-varemærket og anvendes i forbindelse med varer eller tjenesteydelser, som er identiske med eller ligner de varer eller tjenesteydelser, for hvilke EU-varemærket er registreret, hvis der i offentlighedens bevidsthed er risiko for forveksling; risikoen for forveksling indbefatter risikoen for, at der antages at være en forbindelse mellem tegnet og varemærket

c) tegnet er identisk med eller ligner EU-varemærket, uanset om det anvendes i forbindelse med varer eller tjenesteydelser, der er identiske med, ligner eller ikke ligner dem, for hvilke EU-varemærket er registreret, når varemærket er velkendt i Unionen, og brugen af dette tegn uden rimelig grund medfører en utilbørlig udnyttelse af EU-varemærkets særpræg eller renommé, eller sådan brug skader dette særpræg eller renommé.

3. Navnlig følgende kan forbydes i medfør af stk. 2:

[…]

b) at udbyde varerne til salg, at markedsføre dem eller oplagre dem med disse formål eller at tilbyde eller præstere tjenesteydelser under tegnet

[…]«

Direktiv 2000/31/EF

6 Artikel 14 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2000/31/EF af 8. juni 2000 om visse retlige aspekter af informationssamfundstjenester, navnlig elektronisk handel, i det indre marked (»Direktivet om elektronisk handel«) (EFT 2000, L 178, s. 1) med overskriften »Oplagring (»Hosting«)« bestemmer i stk. 1:

»Medlemsstaterne sikrer, at tjenesteyderen i tilfælde af levering af en informationssamfundstjeneste, som består i oplagring af information leveret af en tjenestemodtager, ikke pådrager sig ansvar for information oplagret på anmodning af en tjenestemodtager, forudsat:

a) at tjenesteyderen ikke har konkret kendskab til den ulovlige aktivitet eller information og, for så vidt angår erstatningskrav, ikke har kendskab til forhold eller omstændigheder, hvoraf den ulovlige aktivitet eller information fremgår, eller

b) at tjenesteyderen fra det øjeblik, hvor han får et sådant kendskab, straks tager skridt til at fjerne informationen eller hindre adgangen til den.«

Direktiv 2004/48/EF

7 Artikel 11 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/48/EF af 29. april 2004 om håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder (EUT 2004, L 157, s. 45, berigtiget i EUT 2004, L 195, s. 16) med overskriften »Påbud« bestemmer i første punktum:

»Medlemsstaterne sikrer, at de retslige myndigheder, når der er truffet en retsafgørelse, som fastslår en krænkelse af en intellektuel ejendomsrettighed, kan udstede et påbud til den krænkende part med henblik på at forhindre fortsat krænkelse.«

Tvisten i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

8 Coty Germany, som distribuerer parfumer, er indehaver af en licens til EU-varemærket DAVIDOFF registreret under nr. 876 874 (herunder »det omhandlede varemærke«) for »parfumerivarer, æteriske olier, kosmetiske præparater«.

9 Amazon Services Europe tilbyder eksterne sælgere muligheden for at offentliggøre salgstilbud for deres varer på den del af webstedet www.amazon.de, der udgøres af »Amazon-Marketplace«. I tilfælde af salg indgås købekontrakterne for disse varer mellem disse eksterne sælgere og køberne. Disse sælgere har i øvrigt mulighed for at deltage i programmet »Forsendelse med Amazon«, som indebærer, at varerne oplagres af selskaberne i Amazonkoncernen, herunder Amazon FC Graben, som driver et varelager. Forsendelsen af disse varer foretages af eksterne tjenesteydere.

10 Den 8. maj 2014 bestilte en testopkøber fra Coty på webstedet amazon.de en flakon parfume »Davidoff Hot Water EdT 60 ml«, som blev udbudt til salg af en ekstern sælger (herefter »sælgeren«) og forsendt af Amazonkoncernen inden for rammerne af dette program. Efter at Coty havde udstedt en advarsel til sælgeren med den begrundelse, at rettighederne til det omhandlede varemærke ikke var udtømt for så vidt angik de varer, som sælgeren havde betroet Amazon FC Graben inden for rammerne af dette program, idet de ikke var blevet markedsført inden for Unionen under dette varemærke af indehaveren selv eller med dennes samtykke, afgav sælgeren en undladelseserklæring under strafansvar.

11 Ved skrivelse af 2. juni 2014 opfordrede Coty Amazon Services Europe til at udlevere alle de parfumeflakoner, der var forsynet med det omhandlede varemærke, som det havde oplagret for sælgeren. Amazon Services Europe sendte Coty en pakke med 30 flakoner parfume. Efter at et andet selskab i Amazonkoncernen havde meddelt Coty, at 11 af de fremsendte 30 parfumer kom fra en anden sælgers lager, opfordrede Coty Amazon Services Europe til at oplyse navn og adresse på denne anden sælger, fordi rettighederne i henhold til det omhandlede varemærke ikke var udtømt for 29 af de 30 flakoners vedkommende. Amazon Services Europe svarede, at selskabet ikke var i stand til at efterkomme denne anmodning.

12 Idet Coty var af den opfattelse, at den adfærd, som dels Amazon Services Europe, dels Amazon FC Graben havde udvist, krænkede den omhandlede varemærkeret, anlagde virksomheden sag med påstand om, i det væsentlige, at disse to selskaber blev pålagt at afstå fra erhvervsmæssigt at oplagre eller sende eller lade andre oplagre eller sende parfumer af mærket Davidoff Hot Water i Tyskland, hvis disse varer ikke var blevet markedsført med Cotys samtykke i EU. Coty nedlagde subsidiært påstand om, at disse selskaber blev pålagt det samme for så vidt angik parfume af mærket Davidoff Hot Water EdT 60 ml og mere subsidiært, at de blev pålagt det samme for så vidt angik parfume af mærket Davidoff Hot Water EdT 60 ml, som var oplagret for sælgerens regning, eller som ikke kunne knyttes til nogen anden sælger.

13 Landgericht (regional ret i første instans, Tyskland) frifandt de sagsøgte parter. Coty fik ikke medhold i sin appel, idet appelinstansen bl.a. fandt, at Amazon Services Europe hverken havde oplagret eller forsendt de omhandlede varer, og at Amazon FC Graben havde opbevaret disse varer for sælgerens regning og for andre eksterne sælgeres regning.

14 Coty har iværksat revisionsanke for den forelæggende ret. Det er kun Amazon Services Europe og Amazon FC Graben, der er indstævnte parter ved den retsinstans.

15 Den forelæggende ret har anført, at afgørelsen af denne anke, for så vidt som Coty har rejst indsigelse imod appelrettens bedømmelse, hvorefter Amazon FC Graben ikke hæfter som gerningsmand til en krænkelse af varemærketten, afhænger af fortolkningen af artikel 9, stk. 2, litra b), i forordning nr. 207/2009 og artikel 9, stk. 3, litra b), i forordning 2017/1001.

16 Den har navnlig understreget, at afgørelsen af revisionsanken afhænger af, hvorvidt disse bestemmelser skal fortolkes således, at en person, der oplagrer varer, som krænker en varemærkeret, for tredjemand, uden at vedkommende selv har kendskab til denne krænkelse, oplagrer disse varer med det formål at udbyde dem til salg eller markedsføre dem som omhandlet i disse bestemmelser, selv når det kun er tredjemanden, der har til hensigt at udbyde disse varer til salg eller markedsføre dem.

17 Den forelæggende ret har ligeledes præciseret, at eftersom Coty har støttet en af sine påstande på et argument om, at der var fare for gentagelse, er søgsmålet kun begrundet, såfremt den adfærd, der foreholdes de pågældende selskaber i Amazonkoncernen, både var ulovlig på det tidspunkt, hvor den blev udvist, og er ulovlig på tidspunktet for revisionsankeinstansens afgørelse.

18 Under disse omstændigheder har Bundesgerichtshof (forbundsdomstol, Tyskland) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Er en person, der oplagrer varer, som krænker en varemærkeret, for en tredjemand uden at have kendskab til overtrædelsen, i besiddelse af den pågældende vare med det formål at udbyde den til salg eller markedsføre den, når det ikke er personen selv, men derimod kun tredjemanden, der har til hensigt at udbyde varen til salg eller markedsføre den?«

Det præjudicielle spørgsmål

Om formaliteten

19 Coty har dels gjort gældende, at det præjudicielle spørgsmål, således som det er blevet forelagt af den forelæggende ret, i det væsentlige vedrører en oplagshaver, der ikke yder nogen bistand ved salgstilbuddet, salget og markedsføringen af de varer, der er oplagret hos den pågældende. Amazon FC Graben fremviser imidlertid ikke et sådant kendetegn, henset til de tjenesteydelser, de andre selskaber i Amazonkoncernen tilbyder i forbindelse med markedsføringen af de omhandlede varer, således at det ikke kan udelukkes, at det præjudicielle spørgsmål vedrører et problem af hypotetisk karakter, eller at dette spørgsmål ikke har en tilstrækkelig sammenhæng med de faktiske omstændigheder eller genstanden for tvisten i hovedsagen.

20 Dels har Coty anført, at den beskrivelse af de indstævnte parter i hovedsagen, som er gengivet i forelæggelsesafgørelsen, ikke i tilstrækkelig grad afspejler den rolle, Amazon Services Europe og Amazon FC Graben spiller for så vidt angår markedsføringen af de omhandlede varer. Selskabet har i denne sammenhæng anført, at disse selskaber i kommunikationen med henblik på salget og ved gennemførelsen af købskontrakten fuldstændigt træder i stedet for sælgeren. Derudover markedsfører Amazon Europe Core efter instruks fra Amazon Services Europe og Amazon EU kontinuerligt de omhandlede varer på webstedet www.amazon.de via reklamer på søgemaskinen Google, som henviser til de tilbud, der udbydes af såvel Amazon EU i eget navn som af tredjemænd, styret af Amazon Services Europe. Set i sin helhed går aktiviteterne for de indstævnte parter i hovedsagen langt ud over den rolle, som eBay spillede i den sag, der gav anledning til dom af 12. juli 2011, L'Oréal m.fl. (C-324/09, EU:C:2011:474).

21 Det bemærkes i denne henseende, at Domstolen, når den besvarer præjudicielle spørgsmål, i henhold til kompetencefordelingen mellem Unionens retsinstanser og de nationale retter skal tage hensyn til de faktiske omstændigheder og de retsregler, som ifølge forelæggelsesafgørelsen er baggrunden for de præjudicielle spørgsmål (dom af 5.12.2017, M.A.S. og M.B., C-42/17, EU:C:2017:936, præmis 24, og af 14.11.2019, Spedidam, C-484/18, EU:C:2019:970, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis).

22 Da det alene er den forelæggende ret, der har kompetence til at fastslå og vurdere de faktiske omstændigheder i den sag, der verserer for den, skal Domstolen i princippet begrænse sin prøvelse til de forhold, som den forelæggende ret har besluttet at forelægge for den, og henholde sig til det, som denne retsinstans anser for godtgjort, og Domstolen kan ikke være bundet af hypoteser, der fremføres af en af parterne i hovedsagen (dom af 8.6.2016, Hünnebeck, C-479/14, EU:C:2016:412, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis).

23 Det tilkommer udelukkende den nationale ret, for hvilken en sag er indbragt, og som har ansvaret for den retsafgørelse, som skal træffes, i lyset af den konkrete sag at vurdere, såvel om en præjudiciel afgørelse er nødvendig for, at den kan afsige dom, som relevansen af de spørgsmål, den forelægger Domstolen. Når de forelagte spørgsmål vedrører fortolkningen af en EU-retlig regel, er Domstolen derfor principielt forpligtet til at træffe afgørelse (dom af 19.12.2019, Dobersberger, C-16/18, EU:C:2019:1110, præmis 18 og den deri nævnte retspraksis).

24 Heraf følger, at der foreligger en formodning for, at spørgsmål om EU-retten er relevante. Domstolen kan kun afslå at træffe afgørelse vedrørende et præjudicielt spørgsmål fra en national ret, såfremt det klart fremgår, at den ønskede fortolkning af en EU-retlig regel savner enhver forbindelse med realiteten i hovedsagen eller dennes genstand, når problemet er af hypotetisk karakter, eller når Domstolen ikke råder over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan foretage en sagligt korrekt besvarelse af de forelagte spørgsmål (dom af 19.12.2019, Dobersberger, C-16/18, EU:C:2019:1110, præmis 19 og den deri nævnte retspraksis).

25 Dette er imidlertid ikke tilfældet i den foreliggende sag.

26 For det første afhænger udfaldet af revisionsanken, som det utvetydigt fremgår af forelæggelsesafgørelsen, og som det anføres i nærværende doms præmis 15, ifølge den forelæggende ret af den fortolkning af artikel 9, stk. 2, litra b), i forordning nr. 207/2009 og artikel 9, stk. 3, litra b), i forordning 2017/1001, som den forelæggende ret har anmodet om med henblik på at fastslå Amazon FC Grabens eventuelle ansvar for den skade, der er påført Cotys varemærkeret.

27 For det andet råder Domstolen over de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan foretage en relevant besvarelse af det forelagte spørgsmål. Det fremgår således klart af forelæggelsesafgørelsen dels, at Amazon Services Europe tilbyder eksterne sælgere muligheden for at offentliggøre salgstilbud for deres varer på den del af webstedet www.amazon.de, der udgøres af »Amazon-Marketplace«, dels, at Amazon FC Graben driver et varelager, hvor de omhandlede varer oplagres.

28 Endvidere må det for så vidt angår den manglende beskrivelse i forelæggelsesafgørelsen af Amazon EU og Amazon Europe Core konstateres, at disse selskabers eventuelle ansvar hverken er genstanden for den revisionsanke, der verserer for den forelæggende ret, eller dermed for anmodningen om præjudiciel afgørelse.

29 Det præjudicielle spørgsmål kan følgelig antages til realitetsbehandling.

Om realiteten

30 Med sit spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 9, stk. 2, litra b), i forordning nr. 207/2009 og artikel 9, stk. 3, litra b), i forordning 2017/1001 skal fortolkes således, at en person, der oplagrer varer, som krænker en varemærkeret, for tredjemand, uden at vedkommende selv har kendskab til denne krænkelse, skal anses for at oplagre disse varer med det formål at udbyde dem til salg eller markedsføre dem som omhandlet i disse bestemmelser, når denne person ikke selv forfølger disse mål.

31 Det bemærkes indledningsvis, at i henhold til ordlyden af artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 207/2009, hvis indhold i det væsentlige gentages i artikel 9, stk. 1 og 2, i forordning 2017/1001, giver et EU-varemærke dets indehaver eneret til at forbyde tredjemand at gøre erhvervsmæssig brug af et tegn, der er identisk med varemærket for varer eller tjenesteydelser af samme art som dem, for hvilke varemærket er registreret, eller et tegn, der er identisk med eller ligner EU-varemærket, når de varer eller tjenesteydelser, der er dækket af dette varemærke, er af samme eller lignende art som dem, der er dækket af det pågældende tegn, og der som følge heraf er risiko for forveksling i offentlighedens bevidsthed, eller et tegn, der er identisk med eller ligner EU-varemærket, for varer eller tjenesteydelser af anden art end dem, for hvilke dette varemærke er registreret, når varemærket er velkendt inden for Unionen, og brugen af tegnet uden rimelig grund medfører en utilbørlig udnyttelse af det nævnte varemærkes særpræg eller renommé, eller sådan brug skader dette særpræg eller renommé.

32 Artikel 9, stk. 2, i forordning nr. 207/2009, hvis indhold i det væsentlige gentages i artikel 9, stk. 3, i forordning 2017/1001, opregner på ikke udtømmende vis de typer af anvendelse, som kan forbydes af varemærkeindehaveren i henhold til artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 207/2009 og artikel 9, stk. 1, i forordning 2017/1001 (jf. i denne retning dom af 23.3.2010, Google France og Google, C-236/08 – C-238/08, EU:C:2010:159, præmis 65).

33 Blandt disse nævnes i artikel 9, stk. 2, litra b), i forordning nr. 207/2009, hvis indhold i det væsentlige gentages i artikel 9, stk. 3, litra b), i forordning 2017/1001, den omstændighed, at varerne udbydes til salg, eller at de markedsføres eller oplagres med dette formål.

34 I den foreliggende sag fremgår det dels af forelæggelsesafgørelsen, at de indstævnte parter i hovedsagen kun har oplagret de omhandlede varer uden selv at have udbudt dem til salg eller markedsført dem, dels at de heller ikke søgte at udbyde disse varer til salg eller markedsføre dem.

35 Det skal således undersøges, om en sådan oplagringstransaktion kan anses for en »brug af« varemærket som omhandlet i artikel 9, stk. 1, i forordning nr. 207/2009 og artikel 9, stk. 1 og 2, i forordning 2017/1001 og navnlig om den omstændighed, at disse varer »oplagres« med det formål at udbyde dem til salg eller markedsføre dem som omhandlet i artikel 9, stk. 2, litra b), i forordning nr. 207/2009, hvis indhold i det væsentlige gentages i artikel 9, stk. 3, litra b), i forordning 2017/1001.

36 Det bemærkes i denne henseende for det første, at hverken forordning nr. 207/2009 eller forordning 2017/1001 definerer begrebet »gøre brug af« som omhandlet i disse forordningers artikel 9.

37 Domstolen har imidlertid allerede haft lejlighed til at fremhæve, at udtrykket »gøre brug af« i sin almindelige betydning indebærer en aktiv handling og en direkte eller indirekte kontrol over den handling, der består i denne brug. Domstolen bemærkede i denne henseende, at artikel 9, stk. 2, i forordning nr. 207/2009 hvis indhold i det væsentlige gentages i artikel 9, stk. 3, i forordning 2017/1001, som på ikke udtømmende vis opregner de former for brug, som indehaveren af varemærket kan modsætte sig, udelukkende nævner de aktive handlinger, som en tredjemand kan foretage sig (jf. i denne retning dom af 3.3.2016, Daimler, C-179/15, EU:C:2016:134, præmis 39 og 40, og af 25.7.2018, Mitsubishi Shoji Kaisha og Mitsubishi Caterpillar Forklift Europe, C-129/17, EU:C:2018:594, præmis 38).

38 Domstolen bemærkede ligeledes, at disse bestemmelser har til formål at give indehaveren af et varemærke et retligt instrument, der gør ham i stand til at forbyde enhver brug af hans varemærke, der foretages af tredjemand uden hans samtykke, og at bringe dette brug til ophør. Det er imidlertid alene den tredjemand, som direkte eller indirekte har kontrol over den handling, der udgør denne brug, som faktisk er i stand til at bringe brugen til ophør og dermed efterleve dette forbud ((jf. i denne retning dom af 3.3.2016, Daimler, C-179/15, EU:C:2016:134, præmis 41).

39 Domstolen har i øvrigt gentagne gange fastslået, at tredjemands brug af et tegn, der er identisk med eller ligner en indehavers varemærke, i det mindste forudsætter, at denne sidstnævnte gør brug af tegnet i forbindelse med sin egen kommercielle kommunikation. En person kan således give sine klienter mulighed for at gøre brug af tegn, som er identiske med eller ligner varemærker, uden at vedkommende selv gør brug af tegnene (jf. i denne retning dom af 23.3.2010, Google France og Google, C-236/08 – C-238/08, EU:C:2010:159, præmis 56).

40 Domstolen har således for så vidt angik driften af en e-handelsplatform fastslået, at brugen af tegn, der er identiske med eller ligner varemærker, i salgsudbud, som vises på en online-markedsplads, foretages af de kunder, der sælger varer, til operatøren af markedspladsen, og ikke af operatøren selv (jf. i denne retning dom af 12.7.2011, L'Oréal m.fl., C-324/09, EU:C:2011:474, præmis 103).

41 Domstolen har ligeledes for så vidt angik en virksomhed, hvis hovedaktivitet bestod i påfyldning af dåser med drikke, som blev fremstillet af virksomheden selv eller af tredjemand, fastslået, at en tjenesteyder, som på anmodning fra og efter en tredjemands anvisninger blot påfylder dåser, som forinden er påført tegn, der ligner varemærker, og som dermed udelukkende udfører en teknisk fase i fremstillingen af slutproduktet, uden på nogen måde at have interesse i dåsernes ydre fremtræden og navnlig ikke i de herpå påførte tegn, ikke selv »bruger« disse tegn, men blot tilvejebringer de nødvendige tekniske betingelser for, at tredjemand kan foretage en sådan brug (jf. i denne retning dom af 15.12.2011, Frisdranken Industrie Winters, C-119/10, EU:C:2011:837, præmis 30).

42 Domstolen har ligeledes fastslået, at selv om en erhvervsdrivende, der importerer eller bringer varer, der er forsynet med et varemærke, som denne ikke er indehaver af, i oplag med henblik på disses markedsføring, gør brug af et tegn, der er identisk med dette varemærke, er dette ikke nødvendigvis

tilfældet for den oplagshaver, der leverer en tjenesteydelse ved oplægning af varer, der er forsynet med en andens varemærke (jf. i denne retning dom af 16.7.2015, TOP Logistics m.fl., C-379/14, EU:C:2015:497, præmis 42 og 45).

43 Den omstændighed, at de nødvendige tekniske betingelser for at gøre brug af et tegn tilvejebringes, og at der modtages et vederlag for denne ydelse, betyder ikke, at den, der udbyder denne ydelse, selv gør brug af det pågældende tegn (jf. i denne retning dom af 23.3.2010, Google France og Google, C-236/08 – C-238/08, EU:C:2010:159, præmis 57, og af 15.12.2011, Frisdranken Industrie Winters, C-119/10, EU:C:2011:837, præmis 29).

44 For det andet fremgår det af ordlyden af artikel 9, stk. 2, litra b), i forordning nr. 207/2009, hvis indhold i det væsentlige gentages i artikel 9, stk. 3, litra b), i forordning 2017/1001, at denne bestemmelse specifikt omfatter udbud af varer til salg, deres markedsføring, deres oplagring »med dette formål« eller endvidere levering af tjenesteydelser under det pågældende tegn.

45 Det følger deraf, at for at oplagring af varer, der er forsynet med tegn, der er identiske med eller ligner varemærker, kan kvalificeres som »brug af« disse tegn, kræves det endvidere, som generaladvokaten i det væsentlige har anført i punkt 67 i forslaget til afgørelse, at den erhvervsdrivende, der foretager denne oplagring, selv forfølger det mål, der omhandles i disse bestemmelser, som består i at udbyde varerne til salg eller markedsføre dem.

46 Hvis dette ikke er tilfældet, kan den handling, der udgør brugen, ikke anses for at være begået af denne person, og tegnet kan ikke anses for anvendt inden for rammerne af denne erhvervsdrivendes egen kommercielle kommunikation.

47 I den foreliggende sag har den forelæggende ret, som det anføres i nærværende doms præmis 34, for så vidt angår de indstævnte parter i hovedsagen utvetydigt anført, at de ikke selv har udbudt de omhandlede varer til salg eller har markedsført dem, idet den forelæggende ret i øvrigt med formuleringen af dens spørgsmål har præciseret, at det er tredjeparten alene, som søger at udbyde varerne eller markedsføre dem. Det følger deraf, at de ikke selv gør brug af tegnet inden for rammerne af deres egen kommercielle kommunikation.

48 Denne konklusion er dog med forbehold for muligheden for, at disse parter kan anses for selv at gøre brug af tegnet for så vidt angår parfumeflakoner, som de ikke oplagrer for eksterne sælgeres regning, men for deres egen regning, eller som tilbydes eller markedsføres af disse parter selv, hvis de ikke kan identificere den eksterne sælger.

49 Endelig bemærkes det, at uanset de i denne doms præmis 47 anførte betragtninger fremgår det af fast retspraksis, at for så vidt som en erhvervsdrivende har givet en anden erhvervsdrivende mulighed for at foretage en brug af varemærket, må hans rolle i givet fald vurderes efter andre retsregler end artikel 9 i forordning nr. 207/2009 eller artikel 9 i forordning 2017/1001 (jf. i denne retning dom af 23.3.2010, Google France og Google, C-236/08 – C-238/08, EU:C:2010:159, præmis 57, og af 15.12.2011, Frisdranken Industrie Winters, C-119/10, EU:C:2011:837, præmis 35), såsom artikel 14, stk. 1, i direktiv 2000/31 eller artikel 11, første punktum, i direktiv 2004/48.

50 Coty har i denne forbindelse i tilfælde af, at der gives et negativt svar på det spørgsmål, den forelæggende ret har forelagt, anmodet Domstolen om at udtale sig om spørgsmålet om, hvorvidt virksomhed ved drift af en online-markedsplads under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende er omfattet af anvendelsesområdet for artikel 14, stk. 1, i direktiv 2000/31, og hvis ikke, om en sådan erhvervsdrivende kan anses for en »krænkende part« som omhandlet i artikel 11, første punktum, i direktiv 2004/48.

51 Det bemærkes imidlertid, at det i henhold til fast retspraksis er ufornødent at behandle andre spørgsmål, der forelægges Domstolen af parterne i hovedsagen, end dem, der var genstand for den nationale rets forelæggelsesafgørelse (dom af 3.9.2015, A2A, C-89/14, EU:C:2015:537, præmis 44 og den deri nævnte retspraksis).

52 Det er imidlertid ubestridt, at den forelæggende ret ikke rejste dette spørgsmål i sin anmodning om præjudiciel afgørelse, og det er derfor ikke fornødent at besvare det.

53 På baggrund af det ovenstående skal det forelagte spørgsmål besvares således, at artikel 9, stk. 2, litra b), i forordning nr. 207/2009 og artikel 9, stk. 3, litra b), i forordning 2017/1001 skal fortolkes således, at en person, der for tredjemand oplagrer varer, som krænker en varemærkeret, uden at vedkommende selv har kendskab til denne krænkelse, skal anses for ikke at oplagre disse varer med det formål at udbyde dem til salg eller markedsføre dem som omhandlet i disse bestemmelser, hvis denne person ikke selv forfølger disse mål.

Sagsomkostninger

54 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Femte Afdeling) for ret:

Artikel 9, stk. 2, litra b), i Rådets forordning (EF) nr. 207/2009 af 26. februar 2009 om [EU]-varemærker og artikel 9, stk. 3, litra b), i Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2017/1001 af 14. juni 2017 om EU-varemærker skal fortolkes således, at en person, der for tredjemand oplagrer varer, som krænker en varemærkeret, uden at vedkommende selv har kendskab til denne krænkelse, skal anses for ikke at oplagre disse varer med det formål at udbyde dem til salg eller markedsføre dem som omhandlet i disse bestemmelser, hvis denne person ikke selv forfølger disse mål.

Underskrifter