FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (första avdelningen)
den 11 juli 2006 *

I mål T-252/04,

Caviar Anzali SAS, Colombes (Frankrike), företrätt av advokaten J.-F. Jésus,

sökande,

mot

Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) (harmoniseringsbyrån), företrädd av A. Folliard-Monguiral, i egenskap av ombud,

svarande,

* Rättegångsspråk: franska.

varvid motparten i förfarandet vid harmoniseringsbyråns överklagandenämnd var

Novomarket SA, Madrid (Spanien),

angående en talan mot det beslut som fattats av harmoniseringsbyråns andra överklagandenämnd den 19 april 2004 (ärende R 479/2003-2) om ett invändningsförfarande mellan Caviar Anzali SAS och Novomarket SA,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (första avdelningen)

sammansatt av ordföranden J.D. Cooke samt domarna R. García-Valdecasas och I. Labucka,

justitiesekreterare: biträdande justitiesekreteraren B. Pastor,

med beaktande av ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 18 juni 2004,

med beaktande av svarsinlagan som inkom till förstainstansrättens kansli den 7 september 2004,

efter förhandlingen den 8 november 2005,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser

1 I artiklarna 59, 62.1 och 74 i rådets förordning (EG) nr 40/94 av den 20 december 1993 om gemenskapsvarumärken (EGT L 11, 1994, s. 1; svensk specialutgåva, område 17, volym 2, s. 3), i ändrad lydelse föreskrivs följande:

"Artikel 59

Tidsfrist och överklagandeform

Ett överklagande [inför överklagandenämnden] skall framställas skriftligen hos [harmoniserings]byrån inom två månader från dagen för meddelandet av det beslut som överklagas. Överklagandet skall inte anses ha givits in förrän överklagandeavgiften har betalats. Grunderna för överklagandet skall anges skriftligen inom fyra månader från dagen för beslutets meddelande.

...

Artikel 62

Beslut i ärenden om överklagande

1. Efter prövning om överklagandet är befogat skall överklagandenämnden avgöra överklagandet. Överklagandenämnden får antingen vidta de åtgärder som kunnat vidtas av den enhet som meddelat det överklagade beslutet eller återförvisa ärendet till denna enhet för handläggning.

...

Artikel 74

Prövning av sakförhållandena på eget initiativ

1. Vid förfarande inför byrån skall denna utan särskilt yrkande pröva sakförhållandena; dock skall i ärenden om relativa registreringshinder prövningen vara begränsad till vad parterna åberopat och yrkat.

2. Byrån behöver inte beakta omständigheter eller bevis som part inte åberopat eller ingivit i rätt tid."

Bakgrund till tvisten

2 Novomarket SA (nedan kallat den andra parten i förfarandet vid harmoniseringsbyrån) ingav den 18 april 2001 en ansökan om registrering av gemenskapsvarumärke till harmoniseringsbyrån i enlighet med förordning nr 40/94.

3 Det sökta varumärket utgörs av det nedan återgivna figurkännetecknet ASETRA:



4 De varor och tjänster som registreringsansökan avsåg omfattas av klasserna 29 (kaviar, fisk och konserverad fisk, fiskrom och skaldjur i konserver; konserverade skaldjur), 31 (fiskrom och skaldjur) och 35 (Information och rådgivning avseende detaljförsäljning; import och export; företagsledning) i Niceöverenskommelsen om internationell klassificering av varor och tjänster vid varumärkesregistrering av den 15 juni 1957, med ändringar och tillägg.

5 Den 6 maj 2002 framställde Caviar Anzali SAS en invändning mot registrering av gemenskapsvarumärket. Invändningen avsåg endast en del av de varor som avsågs i ansökan om gemenskapsvarumärke, nämligen följande varor:

— kaviar, fisk och konserverad fisk, fiskrom och skaldjur i konserver i klass 29,

— fiskrom och skaldjur i klass 31.

6 Till stöd för invändningen åberopades att en sådan risk för förväxling som avses i artikel 8.1 b i förordning nr 40/94 förelåg mellan det sökta varumärket och ett äldre märke som sökanden är innehavare av. Det äldre varumärket registrerades i Frankrike för kaviar (klass 29) under nummer 92 432 018, efter det att en ansökan hade ingivits den 28 augusti 1992, och blev föremål för en internationell registrering för samma vara under nummer 597 147, efter det att en ansökan hade ingivits den 18 februari 1993, och utgjordes av figurmärket CAVIAR ASTARA som återges nedan.



7 Invändningen var avfattad på franska och innehöll som bevisning för att de äldre varumärkena registrerats en kopia av registreringsbeviset av den 19 oktober 2001 från Institut national de la propriété industrielle, den franska myndighet som är behörig i fråga om varumärkesregistrering, och ett utdrag ur den internationella

registreringen av varumärken av den 14 november 2001 från Världsorganisationen för den intellektuella äganderätten (WIPO). Även dessa var avfattade på franska.

8 Den 18 juni 2002 anmodade harmoniseringsbyråns invändningsenhet sökanden att välja mellan engelska och spanska som handläggningsspråk och informerade denne om att all framtida kommunikation skulle ske på handläggningsspråket eller åtföljas av en översättning. Som svar översände sökanden den 1 juli 2002 en invändning avfattad på engelska.

9 Den 14 oktober 2002 upplyste invändningsenheten sökanden om att denne hade möjlighet att före den 15 februari 2003 komplettera de faktiska omständigheter, den bevisning och de yttranden som sökanden åberopat till stöd för sin invändning. Skrivelsen hade följande lydelse:

"Om ni inte inkommer med faktiska omständigheter, bevisning eller argument inom föreskriven frist kommer [harmoniseringsbyrån] att fatta beslut rörande invändningen på grundval av den bevisning som har förebringats. Invändningen kommer att avslås utan att prövas i sak om inte handlingar som är nödvändiga för att styrka en äldre rättighet som ligger till grund för invändningen eller för att styrka de grundläggande villkoren för att de åberopade grunderna skall kunna godtas lämnas in inom den ovan angivna fristen.

...

Samtliga handlingar skall lämnas in på handläggningsspråket eller åtföljas av en översättning. [Harmoniseringsbyrån] kommer inte att beakta handlingar som inte översatts till handläggningsspråket ...

Översättning krävs även av handlingar och bevis som redan ingetts i ärendet och som inte är avfattade på handläggningsspråket ... En översättning skall ges in som separat handling och noggrant återge utformningen av originalhandlingen och dess innehåll. Översättningen skall återge samtliga grundläggande detaljer som anges i bifogad förklarande anmärkning.

...

[Harmoniseringsbyrån] beaktar om så inte sker inte handlingar som inte översatts och kommer att fatta beslut rörande invändningen som om dessa inte hade ingetts."

10 Skrivelsen av den 14 oktober 2002 åtföljdes av förklarande anmärkningar om vilken bevisning som skulle förebringas till stöd för invändningen. Dessa innehöll följande klargörande:

"Översättningar: då det är nödvändigt att översätta ett registreringsbevis (eller motsvarande handling) till handläggningsspråket, skall invändaren översätta samtliga handlingar som anges under rubriken ["Omständigheter som skall styrkas"] avseende artikel 8.1 i ovannämnda förordning nr 40/94 och återge standardrubrikerna för var och en av handlingarna. Detta är nödvändigt för att klart och otvetydigt kunna fastställa vilken slags information som handlingarna avser. Det enda som inte behöver översättas är sådana administrativa uppgifter som är utan betydelse för invändningen."

11 Sökanden ingav varken faktiska omständigheter, bevisning eller ytterligare yttranden inom den utsatta fristen, som löpte ut den 15 februari 2003 (se punkt 9 ovan).

12 Den 10 april 2003 sände invändningsenheten sökanden det yttrande som avgetts av motparten i förfarandet vid harmoniseringsbyrån, och angav följande:

"Det skall noteras att nya yttranden inte längre kan avges. [Harmoniseringsbyrån] kommer att avslå invändningen, eftersom bevisning för äldre rättigheter inte har förebringats inom den tidsfrist som [Harmoniseringsbyrån] fastställt. Råder oenighet avseende denna slutsats, har ni möjlighet att överklaga beslutet när detta har fattats (Artikel 57.2 i förordning nr 40/94)."

13 Till svar på harmoniseringsbyråns skrivelse ingav sökanden den 14 april 2003 översättningar på engelska av de registreringsbevis som tidigare hade ingetts på franska.

14 Den 11 juni 2003 avslog harmoniseringsbyråns invändningsenhet invändningen. Invändningsenheten ansåg att sökanden inte hade ingett de handlingar som var nödvändiga för att styrka de äldre rättigheter som hade åberopats till stöd för invändningen. Den beaktade inte de översättningar som hade ingetts den 14 april 2003, av den anledningen att dessa hade ingetts efter utgången av den frist som hade föreskrivits för att styrka att invändningen var välgrundad. Invändningsenheten angav att sökanden hade valt engelska som handläggningsspråk, var medveten om att en översättning av handlingarna måste inges i enlighet med regel 17.2 i kommissionens förordning (EG) nr 2868/95 av den 13 december 1995 om genomförande av förordning nr 40/94 (EGT L 303, s. 1) och att en frist föreskrivits för sökanden för att inge faktiska omständigheter, bevisning, yttranden och översättningar enligt reglerna 20.3, 16.3 och 17.2 i förordning nr 2868/95.

15 Den 5 augusti 2003 överklagade sökanden invändningsenhetens beslut. Till stöd för inlagan med grunderna för sitt överklagande bifogade sökanden på nytt registreringsbevisen tillsammans med en översättning av dessa till engelska.

16 Den 19 april 2004 ogillade harmoniseringsbyråns andra överklagandenämnd sökandens överklagande och fattade beslut R 479/2003-2 (nedan kallat det omtvistade beslutet). Överklagandenämnden fann att invändningsenheten haft fog för att avslå invändningen utan att pröva ärendet i sak, eftersom sökanden inte hade ingett översättningarna av registreringsbevisen inom utsatt frist. Överklagandenämnden angav att invändningsnämnden i vederbörlig ordning hade informerat sökanden om översättningskraven och om följderna om dessa eventuellt inte iakttogs. Sökanden hade dock inte lämnat in översättningarna inom den utsatta fristen och inte heller begärt någon förlängd tidsfrist. Slutligen avvisade överklagandenämnden översättningarna av de registreringsbevis som bifogats inlagan med grunderna för överklagandet, eftersom dessa hade ingetts efter det att den tidsfrist hade löpt ut som invändningsenheten hade fastställt med stöd av reglerna 17.2 och 20.2 i förordning nr 2868/95.

Parternas yrkanden

17 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara det omtvistade beslutet, och

— förplikta harmoniseringsbyrån att ersätta rättegångskostnaderna.

18 Harmoniseringsbyrån har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna, och

— förplikta motparten i förfarandet vid överklagandenämnden att ersätta sökandens rättegångskostnader för det fall det omtvistade beslutet skulle ogiltigförklaras.

Rättslig bedömning

19 Sökanden har i huvudsak åberopat tre grunder för ogiltigförklaring till stöd för sitt överklagande. Som första grund har sökanden gjort gällande att en överträdelse har skett av bestämmelserna i förordningarna nr 40/94 och 2868/95 med avseende på omprövningen av ärendet vid överklagandenämnden. Genom sin andra grund har sökanden gjort gällande att den allmänna principen om likabehandling har åsidosatts. Sökanden har genom den tredje grunden hävdat att principen om god förvaltningssed och "andan" i förordningarna nr 40/94 och 2868/95 har åsidosatts.

Parternas argument

20 Sökanden anser i sin första grund att det omtvistade beslutet strider mot bestämmelserna om överklagandenämndens behörighet. Sökanden har åberopat tolfte skälet, artiklarna 57.1 och 74.2 i förordning nr 40/94 samt reglerna 49.2 och

50.1 i förordning nr 2868/95. Av dessa bestämmelser följer att överklagandenämnden har en fullständig och självständig beslutsfunktion i förhållande till invändningsenheten. Överklagandenämndens prövning avser inte enbart det ifrågasatta beslutets rättsenlighet utan den utgör, som en följd av överklagandets överförande verkan, en ny prövning av tvisten under vilken överklagandenämnden skall ompröva den ursprungliga ansökan i sin helhet med beaktande av den bevisning som förebringats i rätt tid.

21 Sökanden har angett att överklagandenämnden, i enlighet med reglerna 49.2 och 50.1 i förordning nr 2868/95, är skyldig att underrätta sökanden om samtliga felaktigheter avseende ingivande av handlingar och översättningar. Sökanden har anfört att överklagandenämnden, som i förevarande fall mottagit översättningarna en andra gång bifogade till inlagan innehållande grunderna för överklagandet, inte meddelade sökanden om att någon svårighet förelåg. Sökanden anser att om ett nytt beslut avseende ansökan och handlingarna inte kunde fattas, skulle detta innebära att invändningsenheten gavs möjlighet att göra ett ställningstagande till nackdel för invändaren som den anmodat att överklaga beslutet trots att ett överklagande till överklagandenämnden skulle vara dömt att misslyckas. Genom att inte anmoda sökanden att åtgärda konstaterade felaktigheter har överklagandenämnden fråntagit sökanden den faktiska möjligheten använda sig av ett rättsmedel.

22 Harmoniseringsbyrån anser att överklagandenämnden inte har gjort sig skyldig till någon felaktig rättstillämpning genom att avvisa de översättningar som ingetts till nämnden.

23 Harmoniseringsbyrån anser att förstainstansrättens dom av den 23 september 2003 i mål T-308/01, Henkel mot harmoniseringsbyrån — LHS (UK) (KLEENCARE) (REG 2003, s. II-3253), inte kan tolkas så, att en part har möjlighet att lägga fram faktiska omständigheter och bevisning till stöd för sin invändning för första gången — eller i förekommande fall för andra gången — vid överklagandenämnden när parten inte har ingett faktiska omständigheter och bevisning till invändningsenheten inom den frist som fastställts för detta.

24 Harmoniseringsbyrån anser att de tidsfrister som fastställs i enlighet med reglerna 16, 17, 20 och 22.1 i förordning nr 2868/95 är slutgiltiga. När, som i förevarande fall, en sanktionsåtgärd vidtas som innebär förlust av en rättighet på grund av att en sådan frist inte har iakttagits, kan harmoniseringsbyrån inte tillämpa sin befogenhet enligt artikel 74.2 i förordning nr 40/94 att skönsmässigt godta eller avvisa bevisning som inte förebringats i rätt tid. Denna bedömning framgår av själva ordalydelsen i ovannämnda artikel 74.2, som endast är tillämplig när bevisning inte förebringats "i rätt tid", men inte när bevisning förebringats "efter fristens utgång".

25 Att ett ärende överklagas till en överklagandenämnd kan enligt harmoniseringsbyrån inte medföra att de tidsfrister som invändningsenheten har fastställt skall börja löpa på nytt. En sådan utgång skulle leda till en förlängning av förfarandena i strid med rättssäkerhetsprincipen, i vilken ingår att förfaranden skall avslutas inom en rimlig tid. Harmoniseringsbyrån anser att ett överklagande inte kan ha retroaktiv verkan som leder till att följderna undanröjs av att den tidsfrist inte iakttagits som ursprungligen fastställts när ärendet först avgjordes. I motsatt fall skulle bestämmelserna om tidsfrister vara verkningslösa. En sådan tolkning överensstämmer med den rättspraxis som följer av förstainstansrättens dom av den 23 oktober 2002 i mål T-388/00, Institut für Lernsysteme mot harmoniseringsbyrån — Educational Services (ELS) (REG 2002, s. II-4301, punkt 29).

26 Avvisningen av översättningarna motiveras enligt harmoniseringsbyrån även av att det är nödvändigt att iaktta principen om sökandens rätt till försvar och principen om jämlikhet i medel mellan parterna. Harmoniseringsbyrån anser för det första att rätten till försvar för den som ansökt om varumärke kräver att denne redan när invändningsförfarandet inleds ges tillfälle att försäkra sig om att den äldre rättighet föreligger som åberopats till stöd för invändningen och exakt i vilken omfattning denna rättighet erhållit skydd, vilket inte är fallet i förevarande mål. För det andra skulle principen om jämlikhet i medel mellan parterna åsidosättas om invändaren, när invändningen ogillats i efterhand kunde avhjälpa en underlåtelse att inge handlingar. En försumlig invändare kan inte motivera sin underlåtenhet med nödvändigheten av att iaktta dennes rätt att yttra sig. En sådan rättighet är nämligen

uttömd i och med utgången av de tidsfrister som harmoniseringsbyrån fastställt, utom i särskilda fall såsom då det är praktiskt omöjligt att inge faktiska omständigheter eller bevisning inom den fastställda tidsfristen eller då nya faktiska omständigheter och bevisning framkommer under förfarandet.

27 Enligt harmoniseringsbyrån innebär inte den omständigheten att det föreligger en funktionell kontinuitet mellan invändningsenheten och överklagandenämnderna att rätten till försvar för motparten i förfarandet vid harmoniseringsbyrån får begränsas. För den funktionella kontinuiteten fordras tvärtom att identiska förfaranderegler antas, vilket i fråga om tidsfrister innebär att de rättsliga konsekvenserna av att en frist inte iakttagits består vid överklagandenämnden.

28 Harmoniseringsbyrån har bestritt att överklagandenämnden enligt regel 49.2 i förordning nr 2868/95 är skyldig att meddela sökanden om felaktigheter avseende översättningar. Enligt harmoniseringsbyrån framgår det av den rättspraxis som följer av förstainstansrättens dom av den 13 juni 2002 i mål T-232/00, Chef Revival USA mot harmoniseringsbyrån – Massagué Marín (Chef) (REG 2002, s. II-2749), att skyldigheten att underrätta om brister i en invändning endast gäller sådana brister som påverkar huruvida saken kan tas upp till prövning. Den gäller inte sådana brister som avser själva sakfrågan. Harmoniseringsbyrån (invändningsenheten och överklagandenämnderna) är inte skyldig att underrätta invändaren om felaktigheter avseende bevisningen för en äldre rättighet eller översättningen av denna bevisning, vilka utgör villkor rörande invändningen i sak.

Förstainstansrättens bedömning

29 I artikel 62.1 i förordning nr 40/94 föreskrivs att överklagandenämnden antingen får vidta de åtgärder som kunnat vidtas av den enhet som meddelat det överklagade beslutet eller återförvisa ärendet till denna enhet för handläggning. Det framgår av denna bestämmelse och av systematiken i förordning nr 40/94 att överklagande-

nämnden vid prövningen av överklagandet har lika omfattande behörighet som den enhet som meddelat det omtvistade beslutet och att dess prövning skall omfatta hela tvisten såsom den framstår dagen för nämndens avgörande.

30 Av den ovannämnda bestämmelsen och av fast rättspraxis framgår även att det föreligger en funktionell kontinuitet mellan harmoniseringsbyråns olika enheter, det vill säga mellan granskaren, invändningsenheten, enheten för administration av varumärken och för juridiska frågor samt annulleringsenheterna, å ena sidan, och överklagandenämnderna, å andra sidan (se förstainstansrättens dom i det ovannämnda målet KLEENCARE, punkt 25 och där angiven rättspraxis).

31 Det följer av den funktionella kontinuiteten mellan harmoniseringsbyråns enheter att överklagandenämnderna, inom ramen för omprövning av beslut som fattats av den av harmoniseringsbyråns enheter som först fattat beslut i ärendet, är skyldiga att grunda sina beslut på alla faktiska och rättsliga omständigheter som parterna har gjort gällande antingen i förfarandet vid den enhet som först fattat beslut i ärendet eller vid överklagandet (förstainstansrättens dom i det ovannämnda målet KLEENCARE, punkt 32, av den 1 februari 2005 i mål T-57/03, SPAG mot harmoniseringsbyrån — Dann och Backer (HOOLIGAN), REG 2005, s. II-287, punkt 18, och av den 9 november 2005 i mål T-275/03, Focus Magazin Verlag mot harmoniseringsbyrån — ECI Telecom (Hi-FOCuS), REG 2005, s. II-4725, punkt 37).

32 Överklagandenämnderna kan, om inte annat följer av artikel 74.2 i förordning nr 40/94, följaktligen bifalla överklagandet antingen på grundval av nya omständigheter som åberopats av den part som överklagat eller på grundval av ny bevisning som denne förebringat (förstainstansrättens dom av den 3 december 2003 i mål T-16/02, Audi mot harmoniseringsbyrån (TDI), REG 2003, s. II-5167, punkt 81, och i det ovannämnda målet KLEENCARE, punkt 26). Överklagandenämndernas prövning begränsas inte till att pröva det omtvistade beslutets lagenlighet, utan den utgör, som en följd av överklagandets överförande verkan, en ny prövning av tvisten under vilken överklagandenämnderna skall ompröva den ursprungliga ansökan i sin helhet med beaktande av den bevisning som förebringats i rätt tid.

33 I motsats till vad harmoniseringsbyrån har hävdat beträffande förfarandet *inter partes*, innebär den funktionella kontinuiteten mellan harmoniseringsbyråns enheter inte att en part som inom de föreskrivna fristerna inte har åberopat vissa faktiska och rättsliga omständigheter vid den enhet som först fattade beslut i ärendet, enligt artikel 74.2 i förordning nr 40/94, inte skulle kunna åberopa dessa omständigheter vid överklagandenämnden. Den funktionella kontinuiteten innebär tvärtom att en sådan part kan åberopa sagda förhållanden vid överklagandenämnden (förstainstansrättens dom i det ovannämna målet Hi-FOCuS, punkt 37). Harmoniseringsbyråns uppfattning skulle vara detsamma som att förneka överklagandenämndens allmänna befogenhet att avgöra tvisten.

34 Två begränsningar föreskrivs till bestämmelsen i artikel 74.1 i förordning nr 40/94 att harmoniseringsbyrån skall pröva sakförhållandena utan särskilt yrkande. För det första är prövningen i ärenden om relativa registreringshinder begränsad till vad parterna åberopat och yrkat. För det andra har harmoniseringsbyrån enligt artikel 74.2 befogenhet att inte beakta bevis som parterna inte har ingivit "i rätt tid".

35 Det följer av den funktionella kontinuiteten mellan harmoniseringsbyråns olika instanser att begreppet rätt tid, inom ramen för ett överklagandeförfarande vid en överklagandenämnd, skall anses avse tidsfristen för att framställa ett överklagande liksom de tidsfrister som föreskrivits under förfarandet i fråga. Eftersom begreppet är relevant för varje förfarande som är anhängigt vid harmoniseringsbyrån har den omständigheten att tidsfristerna för att förebringa den bevisning som föreskrivits av den enhet som först beslutat i ärendet löpt ut ingen inverkan på frågan huruvida bevisningen förebringats vid överklagandenämnden "i rätt tid". Överklagandenämnden är således skyldig att beakta bevisning som förebringats vid denna oberoende av huruvida bevisningen förebringats vid invändningsenheten.

36 Harmoniseringsbyråns uppfattning att begreppet "inte i rätt tid" inte sammanfaller med begreppet "efter fristens utgång" och att artikel 74.2 i förordning nr 40/94 och harmoniseringsbyråns befogenhet att företa en skönsmässig bedömning enligt denna bestämmelse inte kan tillämpas då invändningsenheten föreskrivit en tidsfrist enligt regel 22.1 i förordning nr 2868/95 kan inte godtas. Det följer nämligen av rättspraxis att harmoniseringsbyrån enligt artikel 74.2 i förordning nr 40/94 ges utrymme för skönsmässig bedömning vad gäller beaktandet av uppgifter som har ingetts efter utgången av en frist (förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i mål T-334/01, MFE Marienfelde mot harmoniseringsbyrån (HIPOVITON), REG 2004, s. II-2787, punkt 57). Vidare skulle harmoniseringsbyråns uppfattning innebära att stöd gavs för en tolkning av en regel i genomförandeförordningen som strider mot den klara ordalydelsen i den allmänna förordningen.

37 Även om sökanden lämnade in översättningar på handläggningsspråket av de åberopade registreringsbevisen efter det att fristen som föreskrivits av invändningsenheten hade löpt ut, är det i förevarande fall emellertid obestritt att sökanden lämnade in dessa handlingar som bilaga till inlagan innehållande grunderna för överklagandet till överklagandenämnden.

38 Eftersom sökanden bifogade de omtvistade handlingarna till den inlaga som ingavs till överklagandenämnden inom den frist på fyra månader som föreskrivs i artikel 59 i förordning nr 40/94, kan dessa därför inte anses ha ingivits för sent i den mening som avses i artikel 74.2 i förordning nr 40/94. Överklagandenämnden kunde således inte underlåta att beakta dessa handlingar (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Hi-FOCuS, punkt 38).

39 Under dessa förhållanden saknar harmoniseringsbyråns hänvisning till domen i det ovannämnda målet Chef relevans. Detta mål avsåg inte bevisning förebringad vid överklagandenämnden utan frågan huruvida invändningsenheten var skyldig att upplysa invändaren om den brist som bestod i att denne underlåtit att inom den för detta ändamål föreskrivna fristen inge en översättning av registreringsbeviset för det äldre nationella varumärket. Eftersom invändaren i det ovannämnda målet inte heller hade ingett någon översättning efter utgången av fristen, fann förstainstans-

rätten att anledning saknades för rätten att uttala sig om huruvida, och i vilken utsträckning, harmoniseringsbyrån i enlighet med artikel 74.2 i förordning nr 40/94 får beakta omständigheter eller bevisning som åberopats efter utgången av den frist som harmoniseringsbyrån fastställt (domarna i de ovannämnda målen Chef, punkterna 63–65, och Hi-FOCuS, punkt 39).

40 I detta hänseende kan inte heller harmoniseringsbyråns hänvisning till domen i det ovannämnda målet ELS godtas. I detta mål hade bevisning för användning av det äldre varumärket förebringats efter utgången av den frist som harmoniseringsbyrån fastställt inför invändningsenheten. Om bevisning vid överklagandenämnden förebringats inom utsatt frist är överklagandenämnden nämligen skyldig att beakta denna vid bedömningen av överklagandet (domarna i de ovannämnda målen KLEENCARE, punkt 32, och Hi-FOCuS, punkt 40).

41 Att tillåta ny bevisning vid överklagandenämnden innebär, i motsats till vad harmoniseringsbyrån har hävdat, på intet sätt något åsidosättande av rätten till försvar för den som ansökt om varumärke om denne kan försäkra sig om att den äldre rättighet föreligger som åberopats till stöd för invändningen och exakt i vilken omfattning denna rättighet erhållit skydd. Även om dessa handlingar diskuteras först under överklagandeförfarandet åsidosätts rätten till försvar för den som ansökt om varumärke inte om denne i enlighet med artikel 61.2 i förordning nr 40/94 har möjlighet att vid överklagandenämnden bestrida att den äldre rättigheten föreligger och omfattningen av den.

42 I förevarande fall redogjorde motparten i förfarandet vid harmoniseringsbyrån för saken i sin inlaga av den 4 oktober 2002 som ingavs till invändningsenheten redan innan harmoniseringsbyrån begärde att sökanden skulle förebringa bevisning till stöd för sin invändning på handläggningsspråket. Denne klagade inte heller över bristande förståelse av de registreringsbevis som avfattats på franska som sökanden ingett. Med beaktande av vad ovan anförts kan harmoniseringsbyrån inte göra gällande att motparten i förfarandet vid harmoniseringsbyrån inte hade möjlighet att försäkra sig om att de äldre rättigheter förelåg som åberopats till stöd för

invändningen och exakt i vilken omfattning dessa rättigheter erhållit skydd. Förstainstansrätten konstaterar att varken rätten till försvar för motparten i förfarandet vid harmoniseringsbyrån eller principen om jämlikhet i medel mellan parterna har åsidosatts i förevarande mål genom att tillåta översättningarna som ingetts i överklagandeförfarandet.

43 Harmoniseringsbyråns argument att förfarandet för registrering av gemenskapsvarumärken skulle bli väsentligt utsträckt om parterna tilläts åberopa nya omständigheter eller ny bevisning först vid överklagandenämnden kan inte godtas. För övrigt har åtgärden att inte godta den översättning som senare ingavs till överklagandenämnden tvärtom fått till följd att förfarandet sträckts ut (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Hi-FOCuS, punkt 42).

44 Härav följer att överklagandenämnden, genom att underlåta att beakta de handlingar som sökanden ingett till nämnden inom den frist som föreskrivs i artikel 59 i förordning nr 40/94, har åsidosatt de skyldigheter som åligger den inom ramen för en bedömning av förväxlingsrisken enligt artikel 8.1 b i förordning nr 40/94 och åsidosatt artikel 74 i denna förordning (se, för ett motsvarande synsätt, domen i det ovannämnda målet Hi-FOCuS, punkt 43).

45 Det skall emellertid prövas vilka konsekvenser en sådan felaktig rättstillämpning skulle få. Enligt fast rättspraxis kan en oegentlighet i fråga om förfarandet nämligen leda till att ett beslut helt eller delvis ogiltigförklaras endast om det bevisas att det omtvistade beslutet hade kunnat få ett annat innehåll om denna oegentlighet inte hade förelegat (se domstolens dom av den 29 oktober 1980 i de förenade målen 209/78–215/78 och 218/78, Van Landewyck m.fl. mot kommissionen, REG 1980, s. 3125, punkt 47, svensk specialutgåva, volym 5, s. 345, och av den 23 april 1986 i mål 150/84, Bernardi mot parlamentet, REG 1986, s. 1375, punkt 28, samt förstainstansrättens dom av den 6 juli 2000 i mål T-62/98, Volkswagen mot kommissionen, REG 2000, s. II-2707, punkt 283, och av den 5 april 2006 i mål T-279/02, Degussa mot kommissionen, REG 2006, s. II-897, punkt 416). På samma sätt framgår det av artikel 63.2, jämförd med artikel 63.3, i förordning nr 40/94 att såväl ogiltigförklaring som ändring av ett avgörande från överklagandenämnderna

förutsätter att avgörandet är rättsstridigt i materiellt eller formellt hänseende (förstainstansrättens dom av den 12 december 2002 i mål T-247/01, eCopy mot harmoniseringsbyrån (ECOPY), REG 2002, s. II-5301, punkt 46).

46 I förevarande fall kan det inte uteslutas att den bevisning som överklagandenämnden utan grund nekat att beakta kan medföra att innehållet i det omtvistade beslutet ändras. Förstainstansrätten skall inte ersätta harmoniseringsbyråns bedömning av omständigheterna i fråga med sin egen.

47 Det omtvistade beslutet skall därför ogiltigförklaras utan att det är nödvändigt att uttala sig om de övriga grunderna.

Rättegångskostnader

48 Enligt artikel 87.2 i förstainstansrättens rättegångsregler skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Sökanden har yrkat att harmoniseringsbyrån skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom harmoniseringsbyrån har tappat målet, skall sökandens yrkande bifallas.

49 Harmoniseringsbyråns yrkande att motparten i förfarandet vid harmoniseringsbyråns överklagandenämnd, Novomarket, skall förpliktas att ersätta sökandens rättegångskostnader för det fall det omtvistade beslutet skulle ogiltigförklaras kan inte bifallas. Det föreskrivs nämligen inte i rättegångsreglerna att en part som inte intervenerat i ett mål vid förstainstansrätten, såsom är fallet med Novomarket i förevarande mål, kan förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (första avdelningen)

följande:

1) Det beslut som fattats av andra överklagandenämnden vid Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) den 19 april 2004 (ärende R 479/2003-2) ogiltigförklaras.

2) Harmoniseringsbyrån skall ersätta rättegångskostnaderna.

Cooke García-Valdecasas Labucka

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 11 juli 2006.

E. Coulon R. García-Valdecasas

Justitiesekreterare Ordförande