DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

4. marts 1999 *

I sag C-87/97,

angående en anmodning, som Handelsgericht Wien (Østrig) i medfør af EF-traktatens artikel 177 har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola

mod

Käserei Champignon Hofmeister GmbH & Co. KG,

Eduard Bracharz GmbH,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af EF-traktatens artikel 30 og 36,

har

* Processprog: tysk.

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J.-P. Puissochet (refererende dommer), og dommerne P. Jann, C. Gulmann, D. A. O. Edward og L. Sevón,

generaladvokat: F. G. Jacobs
justitssekretær: fuldmægtig L. Hewlett,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola ved advokaterne Günther Frosch og Peter Klein, Wien

— Käserei Champignon Hofmeister GmbH & Co. KG og Eduard Bracharz GmbH ved advokat Christian Hauer, Wien

— den østrigske regering ved Gesandte Christine Stix-Hackl, Forbundsudenrigsministeriet, som befuldmægtiget

— den græske regering ved konsulent hos statens advokat Ioannis-Konstantinos Chalkias, og kommitteret Ioanna Galani-Maragkoudaki, Sekretariatet for EF-ret, Udenrigsministeriet, som befuldmægtigede

— den franske regering ved kontorchef Kareen Rispal-Bellanger og fuldmægtig Frédéric Pascal, begge Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtigede

— den italienske regering ved afdelingschef, professor Umberto Leanza, Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget, bistået af statens advokat, Ivo M. Braguglia

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent José Luis Iglesias Buhigues, som befuldmægtiget, bistået af advokat Bertrand Wägenbaur, Hamburg,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 24. september 1998 er afgivet mundtlige indlæg af Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola ved advokaterne Günther Frosch og Peter Klein, af Käserei Champignon Hofmeister GmbH & Co. KG og Eduard Bracharz GmbH ved advokat Christian Hauer, af den græske regering ved Ioannis-Konstantinos Chalkias og Ioanna Galani-Maragkoudaki, af den franske regering ved sekretær Christina Vasak, Juridisk Tjeneste, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget, af den italienske regering ved Ivo M. Braguglia og af Kommissionen ved José Luis Iglesias Buhigues, bistået af Bertrand Wägenbaur,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 17. december 1998,

afsagt følgende

Dom

1 Ved kendelse af 18. juli 1996, indgået til Domstolen den 27. februar 1997, har Handelsgericht Wien i medfør af EF-traktatens artikel 177 forelagt Domstolen to præjudicielle spørgsmål vedrørende fortolkningen af traktatens artikel 30 og 36.

2 Spørgsmålene er blevet rejst under en sag mellem Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola og Käserei Champignon Hofmeister GmbH & Co. KG (herefter »Käserei Champignon«) og Eduard Bracharz GmbH (herefter »Eduard Bracharz«) vedrørende en påstand om, at der anordnes forbud mod markedsføring af en skimmelost i Østrig under betegnelsen »Cambozola« samt at det herfor registrerede varemærke slettes af registret.

3 Consorzio per la tutela del formaggio Gorgonzola støttede først sit krav på bestemmelser i international ret og på østrigske retsforskrifter.

International ret og nationale retsforskrifter

4 Ifølge artikel 3 i den internationale konvention om brug af oprindelsesbetegnelser og benævnelser for ost, der er undertegnet i Stresa den 1. juni 1951 (herefter »Stresa-konventionen«), må der kun anvendes oprindelsesbetegnelser, der er

omfattet af en national ordning vedrørende »oste, som er fremstillet eller modnet i traditionelle regioner i medfør af en lokal, loyal og konstant sædvane«. Konventionens artikel 1 forbyder anvendelse af betegnelser for oste, som strider mod dette princip. I tillægsprotokollen til konventionen er betegnelsen »Gorgonzola (Italien)« angivet som en oprindelsesbetegnelse.

5 Stresa-konventionen fandt anvendelse på østrigsk område fra den 11. juli 1955 og ophørte med at have virkning dér den 9. februar 1996, efter at den østrigske regering havde opsagt den ved en note af 30. november 1994.

6 Artikel 2 i overenskomsten mellem den østrigske og den italienske regering om geografiske oprindelsesbetegnelser og betegnelser for bestemte produkter, undertegnet i Rom den 1. februar 1952, indeholder et forbud mod indførsel og salg af alle produkter, som — det være sig på selve produktet, dets salgsemballage eller i varemærket — er forsynet med de betegnelser og de benævnelser, som er indeholdt i bilaget til overenskomsten, og som kan vildlede offentligheden om disse produkters eller varers oprindelse, art, kendetegn eller særlige egenskaber. Ved tillægsprotokollen til overenskomsten undertegnet i Wien den 17. december 1969, blev den i overenskomsten fastsatte beskyttelse udvidet til at gælde for betegnelsen »Gorgonzola«, men kun for det tilfælde, at Stresa-konventionen blev ophævet eller ændret.

7 § 2 i Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (østrigsk lov om illoyal konkurrence) indeholder et forbud mod vildledning navnlig vedrørende varernes egenskaber, oprindelse og fremstillingsmetode, og lovens § 9 forbyder uretmæssig brug af forretningskendetegn.

Fællesskabsretten

8 Ifølge artikel 2 og afsnit A i bilaget til Kommissionens forordning (EF) nr. 1107/96 af 12. juni 1996 om registrering af geografiske betegnelser og oprindelsesbetegnelser efter proceduren i artikel 17 i Rådets forordning (EØF) nr. 2081/92 (EFT L 148, s. 1) udgør betegnelsen »Gorgonzola« en beskyttet oprindelsesbetegnelse på fællesskabsplan fra den 21. juni 1996. Artikel 13 og 14 i Rådets forordning (EØF) nr. 2081/92 af 14. juli 1992 om beskyttelse af geografiske betegnelser og oprindelsesbetegnelser for landbrugsprodukter og levnedsmidler (EFT L 208, s. 1) fastsætter betingelser for fortsat brug af et mærke, som kan være uforenelig med en oprindelsesbetegnelse, der har været omfattet af en ansøgning om registrering, indgivet efter registreringen af varemærket.

9 Artikel 13, stk. 1 og 2, i forordning nr. 2081/92 bestemmer:

»1. Registrerede betegnelser er beskyttet mod:

a) enhver direkte eller indirekte kommerciel brug af en registreret betegnelse for produkter, der ikke er omfattet af registreringen, for så vidt disse produkter kan sammenlignes med de produkter, der er registreret under denne betegnelse, eller for så vidt anvendelse af betegnelsen indebærer udnyttelse af den beskyttede betegnelses omdømme

b) enhver uretmæssig brug, efterligning eller antydning, selv hvis produktets virkelige oprindelse er angivet, eller hvis den beskyttede betegnelse er anvendt i oversættelse eller ledsaget af udtryk såsom 'art', 'type', 'måde', 'som fremstillet i', 'efterligning' eller lignende

c) enhver anden form for falsk eller vildledende angivelse af produkternes herkomst, oprindelse, art og hovedegenskaber på pakningen eller emballagen, i reklamerne eller i dokumenterne for de pågældende produkter samt anvendelse af emballager, der kan give et fejlagtigt indtryk af oprindelsen

d) enhver anden form for praksis, som kan vildlede offentligheden med hensyn til produktets virkelige oprindelse

...

2. Medlemsstaterne kan dog bibeholde de nationale bestemmelser om tilladelse til anvendelse af udtrykkene i stk. 1, litra b), i en begrænset periode på maksimalt fem år efter datoen for offentliggørelse af denne forordning, dersom:

— produkterne har været lovligt markedsført under dette udtryk i mindst fem år inden datoen for offentliggørelse af denne forordning

— produktets virkelige oprindelse er klart og tydeligt angivet på mærkningen.

Denne undtagelse må dog ikke medføre, at produkterne frit markedsføres på en medlemsstats område, hvor disse udtryk ikke er tilladt.«

10 Samme forordnings artikel 14, stk. 2, bestemmer:

»Under overholdelse af fællesskabsretten kan et mærke, som svarer til en af situationerne i artikel 13, og som er registreret i god tro inden datoen for indgivelse af ansøgningen om registrering af oprindelsesbetegnelsen eller den geografiske betegnelse, fortsat anvendes til trods for registreringen af en oprindelsesbetegnelse eller en geografisk betegnelse, såfremt mærket ikke er erklæret ugyldigt eller rettighederne dertil ikke er fortabt af de grunde, der er anført i henholdsvis artikel 3, stk. 1, litra c) og g), og artikel 12, stk. 2, litra b), i Rådets direktiv 89/104/EØF af 21. december 1988 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varemærker.«

11 Artikel 3, stk. 1, i Rådets første direktiv 89/104/EØF af 21. december 1988 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varemærker (EFT 1989 L 40, s. 1) bestemmer:

»Følgende tegn og varemærker udelukkes fra registrering eller kan erklæres ugyldige, hvis de allerede er blevet registreret:

...

c) varemærker, som udelukkende består af tegn eller angivelser, der i omsætningen kan tjene til at betegne varens eller tjenesteydelsens art, beskaffenhed, mængde, anvendelse, værdi, geografiske oprindelse, tidspunktet for varens fremstilling eller for præstationen af tjenesteydelsen eller andre egenskaber ved disse

...

g) varemærker, som er egnet til at vildlede offentligheden, f.eks. med hensyn til varens eller tjenesteydelsens art, beskaffenhed eller geografiske oprindelse

...«

12 Samme direktivs artikel 12, stk. 2, bestemmer:

»Endvidere kan indehaveren af et varemærke fortabe sine rettigheder, når varemærket efter den dato, på hvilken det blev registreret:

...

b) som følge af den brug, der af mærkeindehaveren eller med dennes samtykke gøres af mærket for de varer eller tjenesteydelser, for hvilke det er registreret, vil kunne vildlede offentligheden, især med hensyn til varernes eller tjenesteydelsernes art, beskaffenhed eller geografiske oprindelse.«

De præjudicielle spørgsmål

13 Ved kendelse af 24. juni 1994 om foreløbige forholdsregler nedlagde Handelsgericht Wien forbud mod, at de sagsøgte i hovedsagen sælger en skimmelost med betegnelsen »Cambozola«, så længe hovedsagen verserede. Efter Republikken Østrigs tiltrædelse af Den Europæiske Union, opstod der imidlertid det spørgsmål for Handelsgericht Wien, om de foranstaltninger, som den var blevet anmodet om at træffe, og som var omhandlet i dens kendelse om foreløbige forholdsregler, var forenelige med fællesskabsbestemmelserne om frie varebevægelser. Disse foranstaltninger ville således kunne udgøre en foranstaltning med tilsvarende virkning som en kvantitativ restriktion i traktatens artikel 30's forstand, men ikke desto mindre være begrundet efter traktatens artikel 36, da de var truffet til beskyttelse af en geografisk oprindelsesbetegnelse.

14 Da Handelsgericht Wien var af den opfattelse, at det var nødvendigt at fortolke disse bestemmelser for at afgøre tvisten, besluttede den at udsætte sagen og at forelægge Domstolen følgende to præjudicielle spørgsmål:

»1) Er det på fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin foreneligt med principperne om frie varebevægelser (EF-traktatens artikel 30 og 36), at en ost, som siden 1977 lovligt er blevet fremstillet og betegnet med varemærket 'Cambozola', og som er blevet bragt i omsætning i en anden medlemsstat siden 1983, ikke må bringes i omsætning i den sidstnævnte medlemsstat under betegnelsen 'Cambozola' i henhold til en national foranstaltning, der er truffet under påberåbelse af en international overenskomst til beskyttelse af geografiske oprindelsesbetegnelser og betegnelser for bestemte produkter (hvorefter betegnelsen 'Gorgonzola' er beskyttet) og under påberåbelse af et nationalt forbud mod vildledning?

2) Har det betydning for besvarelsen af spørgsmålet, om den med varemærket 'Cambozola' betegnede ostesort på emballagen er forsynet med en klart synlig henvisning til produktionslandet ('Deutscher Weichkäse'), når osten som regel ikke udstilles og sælges til forbrugerne i form af hele oste, men i udskårne stykker, til dels uden original emballage?«

15 Beskyttelsen af oprindelsesbetegnelsen »Gorgonzola« blev ved forordning nr. 1107/96 overført til Fællesskabets område med virkning fra den 21. juni 1996, fra hvilken dato registreringen af denne betegnelse fik gyldighed efter forordning nr. 2081/92. De spørgsmål, som er forelagt Domstolen, skal derfor kun behandles på grundlag af fællesskabsreglerne om beskyttelse af oprindelsesbetegnelser for landbrugsprodukter og levnedsmidler.

16 Selv om den forelæggende ret nemlig formelt set har begrænset sine spørgsmål til fortolkningen af traktatens artikel 30 og 36, er dette ikke til hinder for, at Domstolen oplyser den nationale ret om alle de momenter, der angår fortolkningen af fællesskabsretten, og som kan være til nytte ved afgørelsen af den sag, som verserer for denne, uanset om den har henvist til dem i sine spørgsmål (jf. i denne retning bl.a. dom af 12.12.1990, sag C-241/89, SARPP, Sml. I, s. 4695, præmis 8, og af 2.2.1994, sag C-315/92, Verband Sozialer Wettbewerb, den såkaldte »Clinique«-sag, Sml. I, s. 317, præmis 7).

17 I den foreliggende sag fremgår det klart af de i hovedsagen nedlagte påstande, at enhver drøftelse af retstilstanden før ikrafttrædelsen af forordning nr. 1107/96 og den heraf følgende registrering af den beskyttede oprindelsesbetegnelse »Gorgonzola« er irrelevant for afgørelsen af den tvist, som verserer for den nationale ret, således som det i øvrigt fremgår af selve den formulering, den nationale ret har anvendt i sit spørgsmål til Domstolen, hvori den taler om »fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin«.

18 Hvad angår sagsøgeren i hovedsagens argument om, at den beskyttelse, som en medlemsstat meddeler en oprindelsesbetegnelse, fortsat består, efter at betegnelsen er blevet registreret i henhold til forordning nr. 2081/92, for så vidt som den nationale beskyttelse har en større rækkevidde end EF-beskyttelsen, modsiges dette af selve ordlyden af forordningens artikel 17, stk. 3, hvorefter medlemsstaterne kun kan bibeholde en national beskyttelse af en betegnelse indtil den dato, hvor der træffes afgørelse om, at den registreres som en betegnelse, der er beskyttet på fællesskabsplan (jf. i denne retning dom af 9.6.1998, forenede sager C-129/97 og C-130/97, Chiciak og Fol, Sml. I, s. 3315, præmis 28). For besvarelsen af den fore-

læggende rets spørgsmål har altså ud over traktatens regler kun den retlige ordning efter forordning nr. 2081/92 relevans.

19 Med sine spørgsmål, som behandles under et, spørger den nationale ret nærmere bestemt, om fællesskabsretten er til hinder for nationale foranstaltninger, hvorved det forbydes at sælge en skimmelost under navnet »Cambozola« for at sikre beskyttelsen af oprindelsesbetegnelsen »Gorgonzola«, idet det omhandlede produkts virkelige oprindelse er angivet på dets emballage.

20 Traktatens artikel 30 og 36, som ikke er til hinder for at anvende regler i en bilateral konvention mellem medlemsstater om beskyttelse af herkomstangivelser og oprindelsesbetegnelser, forudsat de beskyttede betegnelser ikke har fået karakter af artsbetegnelser i oprindelsesstaten (jf. dom af 10.11.1992, sag C-3/91, Exportur, Sml. I, s. 5529, præmis 39), er så meget desto mindre til hinder for, at medlemsstaterne træffer nødvendige foranstaltninger til beskyttelse af betegnelser, som er registreret i medfør af forordning nr. 2081/92, og som i overensstemmelse med denne forordnings artikel 3 ikke har karakter af artsbetegnelser. For at give den forelæggende ret en hensigtsmæssig besvarelse af spørgsmålet, er det følgelig tilstrækkeligt i denne sag at give den en fortolkning af de bestemmelser i fællesskabsreglerne, som regulerer muligheden for den fortsatte anvendelse af et mærke som »Cambozola«.

21 Artikel 14 i forordning nr. 2081/92 regulerer særlig forholdet mellem de betegnelser, der er registreret i overensstemmelse med forordningen, og mærkerne. Ganske vist indeholder forordningen artikel 13, stk. 2, mulighed for undtagelsesvis i en periode på fem år at opretholde nationale bestemmelser om tilladelse til anvendelse af visse udtryk, men denne bestemmelse har ikke til formål at muliggøre den fortsatte brug af mærker. I modsætning til, hvad den østrigske regering har anført, finder artikel 13, stk. 2 — såvel i dens oprindelige affattelse som i affattelsen som følge af dens ændring ved Rådets forordning (EF) nr. 535/97 af 17. marts 1997 (EFT L 83, s. 3) — således ikke anvendelse på en situation som den, der foreligger i hovedsagen.

22 Det må først afgøres, om brugen af et udtryk som »Cambozola« under de i hovedsagen foreliggende omstændigheder falder ind under en af de situationer, som er omhandlet i artikel 13, stk. 1, i forordning nr. 2081/92.

23 Sagsøgeren i hovedsagen har anført, at dette ikke er tilfældet, og har navnlig gjort gældende, at der ikke foreligger nogen »antydning« i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 13, stk. 1, litra b), i forordning nr. 2081/92, når der kun er tale om en tankeforbindelse, som i varemærketvister ikke udgør en risiko for forveksling (dom af 11.11.1997, sag C-251/95, SABEL, Sml. I, s. 6191), eller når det omtvistede udtryk blot gentager en del af en beskyttet betegnelse, hvis elementer ikke som sådan nyder fællesskabsbeskyttelse (jf. Chiciak og Fol-dommen, præmis 39).

24 Sagsøgeren i hovedsagen, alle de regeringer, som har indgivet skriftlige indlæg, og Kommissionen er enige om, at den omhandlede situation er omfattet af artikel 13, stk. 1, i forordning nr. 2081/92; den italienske regering har desuden anført, at det tilkommer den nationale ret at træffe afgørelse vedrørende anvendelse af denne bestemmelse på de nærmere omstændigheder, som foreligger i den for den verserende sag.

25 Det bemærkes, at begrebet »antydning« i artikel 13, stk. 1, litra b), i forordning nr. 2081/92 omfatter det tilfælde, hvor det udtryk, der anvendes som betegnelse for et produkt, omfatter en del af en beskyttet betegnelse, således at forbrugeren, når han ser dette produkts navn, i ånden føres til at tænke på den vare, som betegnelsen gælder for.

26 I modsætning til hvad de sagsøgte i hovedsagen har anført, kan der, som generaladvokaten har anført i punkt 37 og 38 i forslaget til afgørelse, meget vel foreligge en antydning af en beskyttet betegnelse, uden at der er nogen risiko for forveksling af de pågældende produkter, selv om de elementer i referencebetegnelsen, som det omtvistede udtryk er en gentagelse af, ikke er omfattet af nogen fællesskabsbeskyttelse.

27 Hvad angår en blød og blåfarvet skimmelost, hvis ydre fremtræden ikke er uden lighed med »Gorgonzola«-ost, synes det rimeligt at antage, at der foreligger en antydning af en beskyttet betegnelse, når det udtryk, der anvendes som benævnelse for dette produkt, ender med de to samme stavelser som den beskyttede betegnelse og indeholder samme antal stavelser som denne, således at der opstår et klart fonetisk og optisk slægtskab mellem de to udtryk.

28 I denne forbindelse er det i øvrigt relevant, at den nationale ret tager hensyn til det reklamedokument, der er udgivet af Käserei Champignon og fremlagt under sagen af sagsøgeren i hovedsagen, og som synes at vise, at den fonetiske lighed mellem de to betegnelser ikke er tilfældig.

29 Artikel 13, stk. 1, litra b), i forordning nr. 2081/92 bestemmer desuden udtrykkeligt, at angivelsen af produktets virkelige oprindelse på emballagen eller på anden måde ikke har nogen betydning for, hvorledes det skal kvalificeres under hensyn til de begreber, som er anført i dette litra.

30 Da anvendelsen af et mærke som »Cambozola« udgør et sådant tilfælde, hvor der gælder en beskyttelse af registrerede betegnelser, må det undersøges, om de betingelser, som er fastsat i artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2081/92 for den fortsatte anvendelse af et tidligere registreret mærke er opfyldt.

31 Mærket skal for det første være registreret i god tro inden datoen for indgivelsen af ansøgningen om registrering af oprindelsesbetegnelsen eller den geografiske betegnelse.

32 Sagsøgeren i hovedsagen har herom anført, at de bestemmelser, som fraviger artikel 13, der vedrører beskyttelsen af betegnelserne, skal fortolkes snævert, og at registreringen af mærket »Cambozola« i Østrig ikke er sket i god tro i artikel 14, stk. 2's forstand, da den allerede fra begyndelsen har været ulovlig. I 1983, da mærket »Cambozola« blev registreret i Østrig, nød betegnelsen »Gorgonzola« nemlig i det væsentlige en tilsvarende beskyttelse i dette land som den beskyttelse, betegnelsen har haft i henhold til fællesskabsretten siden 1996, selv om den beroede på et andet retsgrundlag.

33 Også den italienske regering har anført, at de østrigske myndigheder burde have afslået at registrere mærket »Cambozola«, da det allerede fra begyndelsen var i strid med gældende regler, hvorfor det ikke kan antages at være blevet registreret i god tro.

34 Kommissionen har anført, at det alene tilkommer den nationale ret at bedømme kriteriet om registreringen i god tro, og at den herved først skal efterprøve, om registreringen er sket i overensstemmelse med de på daværende tidspunkt gældende retsregler.

35 Det bemærkes, at begrebet god tro i artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2081/92 skal vurderes på grundlag af den nationale og internationale lovgivning som helhed, der gjaldt på tidspunktet for indgivelsen af ansøgningen om registrering af mærket. Der kan således principielt ikke bestå nogen formodning for, at mærkets indehaver var i god tro, såfremt de på dette tidspunkt gældende bestemmelser klart var til hinder for, at hans ansøgning lovligt kunne efterkommes.

36 Det tilkommer dog ikke Domstolen ved fortolkningen af forordning nr. 2081/92 at udtale sig om virkningen af de internationale og nationale bestemmelser, som beskyttede oprindelsesbetegnelserne i Østrig, før denne beskyttelse blev sikret ved fællesskabsrettens bestemmelser, og dermed heller ikke at forsøge heraf at udlede de subjektive omstændigheder, hvorunder ansøgningen kan være blevet indgivet.

Som Kommissionen med rette har anført, kan kun den nationale ret, hvor hvem tvisten verserer, foretage denne analyse.

37 For det andet er det en betingelse for, at et mærke, som er registreret i god tro, fortsat kan bruges, at det ikke er erklæret ugyldigt eller rettighederne hertil ikke er fortabt i henhold til de relevante bestemmelser herom i første direktiv 89/104.

38 Sagsøgeren i hovedsagen har i denne forbindelse anført, at det omhandlede mærke er egnet til at vildlede forbrugerne med hensyn til arten, beskaffenheden eller den geografiske oprindelse af det produkt, som det betegner, og er ugyldigt efter artikel 3, stk. 1, litra g), i første direktiv 89/104.

39 Også den italienske regering er af den opfattelse, at den omstændighed, at mærket er egnet til at vildlede forbrugerne, afskærer Käserei Champignon og Eduard Bracharz fra at påberåbe sig artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2081/92.

40 Kommissionen har gjort gældende, at reglerne i artikel 3, stk. 1, litra c) og litra g), og i artikel 12, stk. 2, litra b), i første direktiv 89/104 skal fortolkes indskrænkende, da de har karakter af undtagelser fra den eksisterende mangfoldighed af mærketyper, som er indført af hensyn til beskyttelsen af den offentlige orden. Heraf slutter Kommissionen, at hverken mærket »Cambozola« eller brugen af dette mærke udgør en tilstrækkelig præcis henvisning til en faktisk geografisk oprindelse til at kunne vildlede offentligheden eller vildlede den med hensyn til produktets art, beskaffenhed eller geografiske oprindelse. Efter Kommissionens opfattelse er ingen af de hensyn, som er anført i artikel 3 og 12 i første direktiv 89/104, derfor til hinder for at anvende det pågældende mærke.

41 Det bemærkes, at der ikke i denne sag foreligger det tilfælde, som er omhandlet i artikel 3, stk. 1, litra c), i første direktiv 89/104. Efter de to øvrige relevante bestemmelser i dette direktiv forudsætter de tilfælde, hvor mærket afslås registreret, hvor det erklæres ugyldigt eller hvor indehaverens rettigheder dertil fortabes, og som forhindrer, at det fortsat kan bruges i henhold til artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2081/92, at der må antages at foreligge en effektiv vildledning eller en tilstrækkeligt alvorlig risiko for vildledning af forbrugerne (jf. vedrørende dette begreb Clinique-dommen, samt dom af 6.7.1995, sag C-470/93, Mars, Sml. I, s. 1923, og af 26.11.1996, sag C-313/94, Graffione, Sml. I, s. 6039, præmis 24).

42 Det tilkommer også på dette punkt den nationale ret at anvende disse kriterier under hensyn til de omstændigheder, som foreligger i den for den verserende sag. Selv om udtrykket »Cambozola«, som indeholder en antydning af betegnelsen »Gorgonzola«, ikke i sig selv kan antages at kunne vildlede offentligheden om arten, beskaffenheden eller den geografiske oprindelse af den vare, som det betegner, forudsætter vurderingen de betingelser, hvorunder det bruges, at der foretages en gennemgang af de faktiske omstændigheder, som det ikke henhører under Domstolens kompetence efter traktatens artikel 177 at foretage (jf. i denne retning Graffione-dommen, præmis 25 og 26).

43 De forelagte spørgsmål skal derfor besvares med, at på fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin er princippet om frie varebevægelser ikke til hinder for, at en medlemsstat træffer nødvendige foranstaltninger for at sikre beskyttelsen af oprindelsesbetegnelser, som er registreret efter forordning nr. 2081/92. Herved kan anvendelsen af en betegnelse som »Cambozola« kvalificeres som en antydning i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i forordningens artikel 13, stk. 1, litra b), af den beskyttede oprindelsesbetegnelse »Gorgonzola«, uden at angivelsen af produktets virkelige oprindelse på emballagen kan ændre denne kvalifikation. Det tilkommer den nationale ret at afgøre, om betingelserne i artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2081/92 i den foreliggende sag tillader fortsat brug af det tidligere registrerede mærke trods registreringen af den beskyttede oprindelsesbetegnelse »Gorgonzola«, idet retten ved vurderingen af, om registreringen af mærket er sket i god tro, navnlig skal tage hensyn til den gældende retstilstand på registreringstidspunktet, og idet en betegnelse som »Cambozola« ikke i sig selv kan karakteriseres som udgørende en vildledning af forbrugerne.

Sagens omkostninger

44 De udgifter, der er afholdt af den østrigske, græske, franske og italienske regering samt af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Handelsgericht Wien ved kendelse af 18. juli 1996, for ret:

På fællesskabsrettens nuværende udviklingstrin er princippet om frie varebevægelser ikke til hinder for, at en medlemsstat træffer nødvendige foranstaltninger for at sikre beskyttelsen af oprindelsesbetegnelser, som er registreret efter Rådets forordning (EØF) nr. 2081/92 af 14. juli 1992 om beskyttelse af geografiske betegnelser og oprindelsesbetegnelser for landbrugsprodukter og levnedsmidler. Herved kan anvendelsen af en betegnelse som »Cambozola« kvalificeres som en antydning i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i forordningens artikel 13, stk. 1, litra b), af den beskyttede oprindelsesbetegnelse »Gor-

gonzola«, uden at angivelsen af produktets virkelige oprindelse på emballagen kan ændre denne kvalifikation. Det tilkommer den nationale ret at afgøre, om betingelserne i artikel 14, stk. 2, i forordning nr. 2081/92 i den foreliggende sag tillader fortsat brug af det tidligere registrerede mærke trods registreringen af den beskyttede oprindelsesbetegnelse »Gorgonzola«, idet retten ved vurderingen af, om registreringen af mærket er sket i god tro, navnlig skal tage hensyn til den gældende retstilstand på registreringstidspunktet, idet en betegnelse som »Cambozola« ikke i sig selv kan karakteriseres som udgørende en vildledning af forbrugerne.

Puissochet Jann Gulmann

Edward Sevón

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 4. marts 1999.

R. Grass J.-P. Puissochet

Justitssekretær Formand for Femte Afdeling