Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (femte avdelningen)

13 juli 2017 *

”Inre marknaden – EUIPO:s beslut om att avslå en ansökan om upptagning i förteckningen över auktoriserade ombud – Kravet på att driva rörelse inom unionen – Artikel 93.2 b i förordning (EG) nr 207/2009 – Frihet att tillhandahålla tjänster – Artikel 36 i EES-avtalet – Konform tolkning”

I mål T-527/14,

Paul Rosenich, hemmahörande i Triesenberg (Liechtenstein), företrädd av A. von Mühlendahl och C. Eckhartt, avocats,

sökande,

mot

Europeiska unionens immaterialrättsmyndighet (EUIPO), inledningsvis företrädd av M. G. Schneider, därefter av D. Walicka, båda i egenskap av ombud,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av det beslut som fattats av harmoniseringsbyråns fjärde överklagandenämnd den 29 april 2014 (ärende R 2063/2012-4), avseende EUIPO:s vägran att ta upp sökanden i förteckningen över auktoriserade ombud vid harmoniseringsbyrån enligt artikel 93 i rådets förordning (EG) nr 207/2009 om unionsvarumärke (EUT L 78, 2009, s. 1),

meddelar

TRIBUNALEN (femte avdelningen),

sammansatt av A. Dittrich, ordförande, samt domarna J. Schwarcz (referent) och V. Tomljenović,

justitiesekreterare: handläggaren A. Lamote,

med beaktande av ansökan som inkom till tribunalens kansli den 15 juli 2014,

med beaktande av svar sinlagan som inkom till tribunalens kansli den 19 december 2014,

med beaktande av repliken, som inkom till tribunalens kansli den 10 mars 2015,

med beaktande av dupliken, som inkom till tribunalens kansli den 11 maj 2015,

efter förhandlingen den 14 januari 2016,

* Rättegångsspråk: tyska.

följande

Dom

Rättslig ram

EES-avtalet

1 I artikel 1 i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES), som trädde i kraft i förhållande till Liechtenstein den 1 maj 1995 genom EES-rådets beslut nr 1/95 av den 10 mars 1995 om att [EES-avtalet] skall träda i kraft med avseende på Furstendömet Liechtenstein (EGT L 86, 1995, s. 58), föreskrivs följande:

”Detta associationsavtals syfte är att främja ett fortgående och balanserat stärkande av handeln och de gemensamma ekonomiska förbindelserna mellan de avtalsslutande parterna på lika konkurrensvillkor och med respekt för samma regler, i avsikt att skapa ett homogent Europeiskt ekonomiskt samarbetsområde, härefter kallat EES.”

2 I artikel 2 i EES-avtalet föreskrivs följande:

I detta avtal avses med

a) avtal: huvudavtalet, dess protokoll och bilagor samt de rättsakter som det hänvisas till i dessa,

…”

3 När det gäller tolkningen av EES-avtalet anges i artikel 6 den så kallade homogenitetsprincipen på följande sätt:

”Utan att föregripa en framtida utveckling av rättspraxis skall bestämmelserna i detta avtal, i den mån de i sak är identiska med motsvarande bestämmelser i Fördraget om upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen och i Fördraget om upprättandet av Europeiska kol- och stålgemenskapen samt med rättsakter som antagits med tillämpning av dessa två fördrag, vid genomförande och tillämpning tolkas i enlighet med relevanta avgöranden av Europeiska gemenskapernas domstol som meddelats före dagen för undertecknande av detta avtal.”

4 Artikel 7 i EES-avtalet har följande lydelse:

”Rättsakter som det hänvisas till eller som ingår i bilagorna till detta avtal eller i beslut av Gemensamma EES-kommittén skall vara bindande för de avtalsslutande parterna samt utgöra en del av, eller införlivas med deras interna rättsordning enligt följande:

a) En rättsakt som motsvarar en EEG-förordning skall som sådan införlivas med de avtalsslutande parternas interna rättsordning. …”

5 Artikel 36.1 i EES-avtalet, om fri rörlighet för tjänster, har följande lydelse:

”Inom ramen för bestämmelserna i detta avtal får det inte finnas några inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom de avtalsslutande parternas territorier för medborgare i [EU]-medlemsstater och Eftastater [Europeiska frihandelssammanslutningen] som har etablerat sig i en annan [EU]-medlemsstat eller Eftastat än mottagaren av tjänsten.”

6 Artikel 65.2 i EES-avtalet har följande lydelse:

”Protokoll 28 och bilaga XVII innehåller särskilda bestämmelser om immateriell äganderätt inbegripet industriell och kommersiell äganderätt; bestämmelser som, om inte annat anges, ska tillämpas på alla varor och tjänster.”

7 Protokoll 1 till EES-avtalet om övergripande anpassning har följande lydelse:

”Bestämmelserna i de rättsakter som det hänvisas till i bilagorna till detta avtal skall, om inte annat sägs i respektive bilaga, tillämpas i enlighet med avtalet och dess protokoll. Den särskilda anpassning som är nödvändig i fråga om enskilda rättsakter anges i den bilaga där den berörda rättsakten är upptagen.

…

8. Hänvisningar till territorier När rättsakter som det hänvisas till innehåller hänvisningar till ’gemenskapens’ eller ’den gemensamma marknadens’ territorium skall dessa inom ramen för avtalet förstås som hänvisningar till de avtalsslutande parternas territorier enligt definitionen i artikel 126 i avtalet.”

8 I bilaga XVII till EES-avtalet ska, när de rättsakter det hänvisas till i den bilagan innehåller begrepp eller hänvisar till förfaranden som är särskilt upprättade för Europeiska unionens rättsordning, protokoll 1 om övergripande anpassning vara tillämpligt om inte annat föreskrivs i den bilagan. Därvidlag nämns inte rådets förordning (EG) nr 207/2009 av den 26 februari 2009 om gemenskapsvarumärken (EUT L 78, 2009, s. 1), och heller inte 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), som upphävts och ersatts genom förordning nr 207/2009.

Förordning nr 207/2009

9 I artikel 93.1–93.3 i förordning nr 207/2009, i dess lydelse vid tidpunkten för de faktiska omständigheterna, föreskrivs följande:

”1. En fysisk eller juridisk person får inför byrån endast företrädas av

…

b) auktoriserat ombud som är upptaget i byråns förteckning.

…

2. I förteckningen över auktoriserade ombud får upptagas en fysisk person som

a) är medborgare i en medlemsstat,

b) driver rörelse i eller har anställning i gemenskapen,

c) har behörighet att företräda fysiska eller juridiska personer i varumärkesfrågor vid det centrala organet för industriell äganderätt i en medlemsstat.

3. Ett ombud ska tas upp i förteckningen efter ansökan, till vilken ska fogas ett intyg från det centrala organet för industriell äganderätt i medlemsstaten i fråga om att villkoren i punkt 2 är uppfyllda.”

10 Genom artikel 1.87 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2015/2424 av den 16 december 2015 om ändring av rådets förordning (EG) nr 207/2009 om gemenskapsvarumärken och av kommissionens förordning (EG) nr 2868/95 om genomförande av rådets förordning (EG) nr 40/94 om gemenskapsvarumärke samt om upphävande av kommissionens förordning (EG) nr 2869/95 om de avgifter som skall betalas till Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) (EUT L 341, 2015, s. 21), har artikel 93.2 i förordning nr 207/2009 ersatts av följande bestämmelser, vilka nu hänvisar till EES-territoriet:

”I förteckningen över auktoriserade ombud får upptas en fysisk person som

a) är medborgare i en medlemsstat i [EES],

b) driver rörelse i eller har anställning i [EES],

c) har behörighet att företräda fysiska eller juridiska personer i varumärkesfrågor vid Benelux byrå för immateriell äganderätt eller vid den centrala myndigheten för industriell äganderätt i en medlemsstat i [EES] …”

11 Enligt artikel 4 i förordning nr 2015/2424 trädde dessa ändringar i kraft den 23 mars 2016.

Bakgrund till tvisten

12 Sökanden, Paul Rosenich, som är österrikare, auktoriserat ombud vid Österreichisches Patentamt (den österrikiska patentbyrån), driver en patentbyrå i Liechtenstein.

13 Sökanden ingav den 17 januari 2011 en begäran om upptagande i förteckningen över auktoriserade ombud vid Europeiska unionens immaterialrättsmyndighet (EUIPO), enligt artikel 93.2 i förordning nr 207/2009.

14 Direktören för EUIPO:s avdelning ”Stöd till insatser” beslutade den 7 september 2012, i sin egenskap av medlem av avdelningen för administration av varumärken, mönster och modeller och rättsliga frågor, att avslå begäran av det skälet att sökanden inte uppfyllde villkoret enligt artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009 att bedriva sin rörelse inom unionen.

15 Sökanden överklagade det beslutet den 7 november 2012.

16 Fjärde överklagandenämnden avslog överklagandet genom beslut av den 29 april 2014 (nedan kallat det angripna beslutet).

17 Överklagandenämnden har i detta avseende, för det första, avfärdat vad sökanden anfört om att artikel 93 i förordning nr 207/2009 i sak innebär att alla som är behöriga att uppträda som ombud i varumärkesfrågor vid nationella organ med automatik har rätt att även uppträda som ombud vid EUIPO, då ”tillstånd till att uppträda som ombud vid ett nationellt organ utgör den anknytningspunkt som gör det möjligt att konstatera att bestämmelserna i artikel 93.2 [c] i [förordning nr 207/2009] är tillämpliga”.

18 Överklagandenämnden har, för det andra, avfärdat sökandens argument att den geografiska hänvisningen till unionen ska ersättas av en motsvarande hänvisning till EES-området, då detta inte följer av EES-avtalet, eftersom förordning nr 207/2009 inte upptagits i dess bilaga XVII, vilket bland annat medför att protokoll 1 i detta avtal om övergripande anpassningar inte gäller för den förordningen. Nämnden preciserade att även om det i bilaga XVII hänvisades till Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/95/EG av den 22 oktober 2008 om tillnärmningen av medlemsstaternas varumärkeslagar (EUT L 299, 2008, s. 25), är det endast i den mån som ”principen om konsumtion av

varumärkesrätten” på unionsnivå krävde det som hänvisningen till omsättning på marknaden inom unionen ersattes med en hänvisning till omsättning på marknaden i en medlemsstat i EES. Denna bestämmelse påverkar artikel 13 i förordning nr 207/2009. När det gäller protokoll 28 i EES-avtalet, innehåller inte heller det några bestämmelser som är relevanta i förevarande fall.

19 När det, för det tredje, gäller tillämpningen av bestämmelserna om fri rörlighet för tjänster i EES-rätten har överklagandenämnden bedömt att tillhandahållandet av tjänster inte hindrades genom den omtvistade bestämmelsen, eftersom den rådgivning som sökanden lämnade mot betalning från Liechtenstein till klienter med säte inom unionen inte påverkades av artikel 93 i förordning nr 207/2009. Sökanden ålades således inte några begränsningar i sin yrkesutövning som patentombud utöver dem som han pålagt sig själv. Överklagandenämnden har i detta avseende understrukit att det i artikel 36 i EES-avtalet hänvisas till specialbestämmelser som är tillämpliga på det fria tillhandahållandet av tjänster i bilagorna IX till XI i EES-avtalet, där rätten att vara ombud inte nämns.

20 Enligt överklagandenämnden syftar artiklarna 92 och 93 i förordning nr 207/2009 till att säkerställa att ombud som uppträder vid EUIPO har vissa kvalifikationer och att EUIPO enbart kommunicerar med de parter eller ombud som har en adress inom unionen.

21 För det fjärde menar överklagandenämnden att artikel 4 i EES-avtalet, som förbjuder diskriminering på grund av nationalitet, inte är relevant i detta fall, då sökanden är medborgare i en medlemsstat i unionen och vägran att uppta honom i förteckningen inte grundas på det skälet.

22 Överklagandenämnden har vidare anfört att liechtensteinsk rätt i fråga om ombud inte medger reciprocitet, utan att det där föreskrivs att en utländsk innehavarare av ett varumärke registrerat hos Amt für Volkswirtschaft (byrån för immateriella rättigheter, Liechtenstein) måste anställa en advokat eller ett patentombud från Liechtenstein som företrädare.

23 Överklagandenämnden har, för det femte och sista, anfört att EUIPO inte kan underlåta att tillämpa en bestämmelse i förordning nr 207/2009 av det skälet att den inte är förenlig med en överordnad norm. Det är enbart domstolen som kan göra det. Det är heller inte möjligt att göra någon tolkning utifrån syftet med överordnade normer eftersom artikel 93.2 c i förordning nr 207/2009 är klart och otvetydigt utformad.

Förfarandet och parternas yrkanden

24 Sökanden har väckt förevarande talan genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 15 juli 2014.

25 Sökanden har yrkat att tribunalen ska

– ogiltigförklara det angripna beslutet,

– ogiltigförklara det beslut som meddelades av direktören för EUIPO:s avdelning ”stöd till insatser” den 7 september 2012, och

– förplikta EUIPO att ersätta rättegångskostnaderna och kostnaderna för förfarandet vid överklagandenämnden.

26 EUIPO har yrkat att tribunalen ska

– lämna talan utan bifall, och

– förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

27 Tribunalen (femte avdelningen) förelade den 20 november 2015 EUIPO att till den ge in vissa handlingar som kunde klargöra dels förhållandet mellan förordningarna nr 40/94 och 207/2009 och EES-avtalet, dels arten av den yrkesmässiga representationen på EU-varumärkesområdet. EUIPO besvarade föreläggandet genom skrivelse av den 7 december 2015. Sökanden bemötte detta svar genom skrivelse av den 22 december 2015.

28 Tribunalen beslutade med stöd av referentens rapport att inleda den muntliga delen av förfarandet. Parterna utvecklade sin talan och svarade på tribunalens frågor vid förhandlingen den 14 januari 2016.

29 Med hänsyn till ändringen av artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009 (se punkterna 10 och 11 ovan) har parterna vid förhandlingen förklarat att talan skulle förlora sitt ändamål om sökanden upptogs i den aktuella förteckningen över auktoriserade ombud till följd av ikraftträdandet av förordning 2015/2424.

30 Tribunalen beslutade därför att, efter förhandlingen, avsluta den muntliga delen av förfarandet och förelade parterna att före den 15 april 2016 underrätta tribunalen om huruvida sökanden upptagits i den förteckningen.

31 Sökanden respektive EUIPO informerade, genom skrivelser av den 14 respektive 15 april 2016 tribunalen om att sökanden ännu inte hade upptagits i förteckningen över auktoriserade ombud och om att inskrivningsförfarandet eventuellt skulle komma att avslutas.

32 EUIPO informerade, i en skrivelse av den 16 juni 2016, tribunalen om att EUIPO för andra gången begärt att sökanden skulle inkomma med ett sådant intyg som föreskrivs i artikel 93.3 i förordning nr 207/2009 och upplyst honom om att om så ej skedde kunde han inte upptas i förteckningen över auktoriserade ombud.

33 Tribunalen gav sökanden tillfälle att yttra sig över denna skrivelse senast den 24 augusti 2016.

34 Sökanden informerade genom skrivelse av den 24 augusti 2016 tribunalen om att han ännu inte hade upptagits i förteckningen i fråga. Han gav även in den skriftväxling han haft med EUIPO.

35 Med beaktande av att sökanden inte upptagits i förteckningen över auktoriserade ombud och bedömningen att det var osannolikt att parterna skulle komma till en uppgörelse beslutade tribunalen den 6 september 2016 att avsluta den muntliga delen av förfarandet.

Rättslig bedömning

36 Sökanden har till stöd för sin talan åberopat en enda grund, avseende åsidosättande av artikel 93 i förordning nr 207/2009, som enligt sökanden ska tolkas med beaktande av den fria rörligheten för tjänster inom EES enligt EES-avtalet.

37 Sökanden har gjort gällande att EES-avtalets syfte bland annat är att på ett så fullständigt sätt som möjligt säkerställa den fria rörligheten för tjänster. Reglerna om detta ska enligt rättspraxis (se dom av den 1 april 2004, Bellio F.lli, C-286/02, EU:C:2004:212, punkterna 34 och 35 och där angiven rättspraxis, och dom av den 28 oktober 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, EU:C:2010:645, punkt 20 och där angiven rättspraxis) tolkas och tillämpas på samma sätt som det fria tillhandahållandet av tjänster säkerställs mellan unionens medlemsstater. Domstolen har vidare, när det gäller förhållandet mellan unionens medlemsstater, slagit fast att kravet på att ett patentombud, som redan är etablerat och har godkänts i en annan medlemsstat och som önskar tillhandahålla tjänster, ska ha fast bosättning eller fast affärsställe i värdmedlemsstaten utgör en inskränkning av

friheten att tillhandahålla tjänster som går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå syftet att kunna fastställa vilken domstol som är territoriellt behörig att avgöra en tvist angående ett patent som är registrerat i värdmedlemsstaten och att säkerställa förfarandets riktiga förlopp (dom av den 13 februari 2003, kommissionen/Italien, C-131/01, EU:C:2003:96, punkterna 42–45, och dom av den 11 juni 2009, kommissionen/Österrike, C-564/07, ej publicerad, EU:C:2009:364, punkterna 47–53). Det fria tillhandahållandet av tjänster, som säkerställs genom EES-avtalet och utgör en direkt och individuellt tillämplig rättighet, medför följaktligen antingen att bestämmelser som antas av avtalsparterna i EES-avtalet som villkorar utövandet av ett yrke med ett krav på rörelse inom unionen blir ogiltiga, eller att sådana bestämmelser ska tolkas så, att rörelse inom EES är tillräcklig.

38 De skyldigheter som följer av EES-avtalet är bindande inte bara för unionens medlemsstater, utan även för unionen i sig, vars institutioner och organ har en direkt skyldighet att respektera de grundläggande friheter som säkerställs i det avtalet, såsom det fria tillhandahållandet av tjänster.

39 Sökanden har gjort gällande att den omständigheten att förordning nr 207/2009 inte uttryckligen nämns i de instrument som omger EES-avtalet, i synnerhet i protokoll 28 och bilaga XVII, inte påverkar denna slutsats. Artikel 1.2 i protokoll 28 i EES-avtalet, enligt vilken avtalets parter ska beakta principen om fritt tillhandahållande av tjänster, utgör hinder mot att det ställs krav på rörelse inom unionen. Det är vidare allmänt fastslaget att en första omsättning på marknaden i en EES-medlemsstat innebär att rättigheterna inom unionen konsumeras.

40 Sökanden har, till bemötande av vad EUIPO anfört, gjort gällande att enligt liechtensteinsk rätt har patentombud som är behöriga i en EES-medlemsstat rätt att, för iakttagandet av vissa formaliteter, utöva gränsöverskridande verksamhet med rådgivning och representation i Liechtenstein. Liechtensteins rätt överensstämmer i detta avseende helt och hållet med förordning nr 207/2009. Vidare påverkas, enligt sökanden, den direkta tillämpningen av bestämmelserna i EES-avtalet inte av huruvida de tillämpas med reciprocitet.

41 Sökanden har vidare anfört att EUIPO:s argument, att kravet på säte eller hemvist inom unionens territorium motiveras av ansvarsskäl och skyddet för motparten i tvåpartsförfaranden, är nytt och därför ska avvisas. Vidare menar sökanden att även om kravet på att visa att det finns en gällande ansvarsförsäkring inte strider mot friheten att tillhandahålla tjänster, föreskrivs i liechtensteinsk rätt en skyldighet för ombud att ha en sådan försäkring. Detta kan således inte i sig motivera kravet på rörelse inom unionen.

42 Sökanden har slutligen anfört att eftersom det förhåller sig så, att, i enlighet med artikel 19.4 i Europeiska unionens domstols stadga, är advokater som är behöriga att uppträda som ombud i en EES-medlemsstat behöriga att uppträda som ombud vid domstolen finns det ingen anledning att upprätthålla strängare krav vid EUIPO, då den har att pröva bestämmelser av lägre rang.

43 EUIPO har anfört att det som sökanden begär är att artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009 inte ska tillämpas därför att den strider mot en överordnad norm, nämligen mot EES-avtalet. EUIPO kan emellertid, enligt domen av den 12 juli 2001, Kik/EUIPO (Kik) (T-120/99, EU:T:2001:189, punkt 55), inte underlåta att tillämpa en klar och tydlig rättsregel utan att åsidosätta principen om presumtion om lagenlighet.

44 EUIPO har vidare anfört att inget av sökandens argument visar att den geografiska hänvisningen till unionen i artikel 93 i förordning nr 207/2009 ska förstås som en hänvisning till EES-området. I bilaga XVII i EES-avtalet nämns inte den förordningen som en sådan rättsakt som protokoll 1 i detta avtal ska tillämpas på.

45 Även om artikel 1.2 i protokoll 28 i detta avtal skulle medföra en skyldighet för unionen att anpassa sina bestämmelser, i synnerhet artikel 93 i förordning nr 207/2009, vilar en sådan skyldighet inte på EUIPO, utan på övervakningsmyndigheten för Europeiska frihandelsområdet (Efta) eller på Europeiska kommissionen.

46 Enligt EUIPO förhåller det sig så, att även om kravet på rörelse inom unionen för auktoriserade ombud ska anses utgöra ett hinder mot det fria tillhandahållandet av tjänster inom EES, är det motiverat med hänsyn till ansvarsfrågor och till skyddet för motparten i tvåpartsförfaranden.

47 EUIPO har vidare gjort gällande att vad sökanden anfört om reciprocitet i liechtensteinsk rätt i sin replik är ett nytt argument som därmed ska lämnas utan avseende. I alla händelser föreligger det inte någon reciprocitet eftersom det i liechtensteinsk rätt endast föreskrivs en rätt till ”tillfälligt” och ”gränsöverskridande” utövande av verksamhet som patentombud, medan det i förordning nr 207/2009 föreskrivs en rätt att permanent uppträda som ombud i den medlemsstat där ombudet driver rörelse. EUIPO har vidare anfört att hänvisningen till den rättsliga situationen i Liechtenstein i punkt 18 i det angripna beslutet gjorts enbart för att illustrera att den liechtensteinska lagstiftaren inte bedömt den rättsliga situationen på något annat sätt än vad unionslagstiftaren har gjort.

48 Tribunalen konstaterar att även om det i förordning nr 207/2009 anges att det är en ”text av betydelse för EES” har sökanden inte bestritt att varken EES-avtalet eller dess protokoll och bilagor hänvisar till detta avtal.

49 Således kan det, utifrån artikel 2 a i EES-avtalet, där detta definieras som ”huvudavtalet, dess protokoll och bilagor samt de rättsakter som det hänvisas till i dessa”, konstateras att förordning nr 207/2009 inte utgör en del av EES-avtalet.

50 Således var det korrekt av överklagandenämnden att fastslå att punkt 8 i protokoll 1 i EES-avtalet, där det hänvisas till bilaga XVII i detta och där det anges att ”[n]är rättsakter som det hänvisas till innehåller hänvisningar till [unionens] eller ’den gemensamma marknadens’ territorium skall dessa inom ramen för avtalet förstås som hänvisningar till de avtalsslutande parternas territorier enligt definitionen i artikel 126 i avtalet”, inte är tillämplig i förevarande mål.

51 Sökanden har emellertid i sak gjort gällande att det angripna beslutet är oförenligt med artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009, såsom det enligt sökanden borde tolkas och tillämpas utifrån friheten att tillhandahålla tjänster enligt EES-avtalet. För det fall att en sådan fördragskonform tolkning inte är möjlig menar sökanden att det omtvistade villkoret avseende rörelse inom unionen som föreskrivs i den bestämmelsen ska åsidosättas såsom rättsstridigt, till förmån för en direkt tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster inom EES, av vilken det följer att det på detta område inte får förekomma begränsningar för eller diskriminering av personer som är etablerade utanför unionens territorium men inom en medlemsstat i Efta som tillhör EES, såsom Liechtenstein. Sökanden har således gjort en invändning om rättsstridighet enligt artikel 277 FEUF.

52 Av artikel 216.2 FEUF följer att internationella avtal som ingås av unionen ska vara bindande för unionens institutioner och medlemsstaterna.

53 Det framgår av fast rättspraxis att bestämmelserna i sådana avtal, från det att de träder i kraft, utgör en integrerad del av unionens rättsordning (dom av den 30 april 1974, Haegeman, 181/73, EU:C:1974:41, punkt 5, dom av den 21 december 2011, Air Transport Association of America m.fl., C-366/10, EU:C:2011:864, punkterna 73 och 79, och dom av den 18 mars 2014, Z., C-363/12, EU:C:2014:159, punkt 73).

54 Domstolen har i detta avseende fastslagit att företrädet för de internationella avtal som unionen slutit framför rättsakter som tillhör unionens sekundärrätt medför att de senare så långt möjligt ska tolkas i överensstämmelse med dessa avtal (dom av den 10 september 1996, kommissionen/Tyskland, C-61/94, EU:C:1996:313, punkt 52).

55 Det framgår vidare av fast rättspraxis att bestämmelserna i ett sådant avtal kan ha direkt effekt om de är ovillkorliga och tillräckligt preciserade (se, för ett liknande synsätt, dom av den 5 februari 1976, Conceria Bresciani, 87/75, EU:C:1976:18, punkt 25, och dom av den 26 oktober 1982, Kupferberg, 104/81, EU:C:1982:362, punkt 23). Unionsdomstolen kan emellertid endast pröva huruvida en unionsrättakt strider mot bestämmelserna i ett sådant avtal om avtalets beskaffenhet och systematik inte utgör hinder mot detta (se, för ett motsvarande synsätt, dom av den 16 juli 2015, ClientEarth/kommissionen, C-612/13 P, EU:C:2015:486, punkt 35 och där angiven rättspraxis).

56 Vad gäller EES-avtalet har unionsdomstolen fastslagit att dess bestämmelser, innefattande de som rör Liechtenstein, utgör en integrerad del av unionens rättsordning (se, för ett liknande synsätt, dom av den 28 oktober 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, EU:C:2010:645, punkterna 13 och 19, och dom av den 22 januari 1997, Opel Austria/rådet, T-115/94, EU:T:1997:3, punkt 101).

57 I enlighet med femte stycket i dess ingress syftar EES-avtalet bland annat till att så långt det är möjligt förverkliga den fria rörligheten för varor, personer, tjänster och kapital inom hela EES-området, så att den inre marknad som genomförts inom unionens territorium utsträcks till att omfatta medlemsstaterna i Efta (se dom av den 28 oktober 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, EU:C:2010:645, punkt 20 och där angiven rättspraxis, samt dom av den 26 september 2013, Förenade kungariket/rådet, C-431/11, EU:C:2013:589, punkt 50).

58 De regler som är tillämpliga i förhållandet mellan de avtalsslutande parterna på de områden som omfattas av EES-avtalet motsvarar i sak bestämmelser i FEUF och i de rättsakter som har antagits med tillämpning av detta fördrag (se, för ett liknande synsätt, dom av den 22 januari 1997, Opel Austria/rådet, T-115/94, EU:T:1997:3, punkt 107).

59 I detta perspektiv syftar ett flertal bestämmelser i EES-avtalet till att säkerställa en så enhetlig tolkning som möjligt av avtalet inom hela EES. Det ankommer på unionsdomstolen att inom denna ram kontrollera att de regler i EES-avtalet som i sak är identiska med bestämmelserna i FEU tolkas på ett enhetligt sätt inom unionens rättsordning (se, för ett liknande synsätt, dom av den 28 oktober 2010, Établissements Rimbaud, C-72/09, EU:C:2010:645, punkt 20 och där angiven rättspraxis, samt dom av den 22 januari 1997, Opel Austria/rådet, T-115/94, EU:T:1997:3, punkterna 106–108).

60 I förevarande mål önskar sökanden, alltjämt etablerad i Liechtenstein, tillhandahålla sina tjänster i egenskap av auktoriserat ombud vid EUIPO. Det framgår av domstolens praxis att en sådan verksamhet kan omfattas av tillämpningsområdet för det fria tillhandahållandet av tjänster som föreskrivs i EES-avtalet (se, för ett liknande synsätt, dom av den 13 februari 2003, kommissionen/Italien, C-131/01, EU:C:2003:96, punkterna 21–25).

61 Det har fastslagits att de bestämmelser som föreskrivs i artikel 36.1 i EES-avtalet, som förbjuder begränsningar av friheten att tillhandahålla tjänster, har samma rättsliga räckvidd som de som föreskrivs i artikel 56 FEUF. Domstolen har uttalat att de bestämmelser som föreskrivs i EES-avtalet och de som föreskrivs i FEUF, inom det berörda området, ska ges en enhetlig tolkning (dom av den 5 juli 2007, kommissionen/Belgien, C-522/04, EU:C:2007:405, punkterna 45 och 46, och dom av den 6 oktober 2009, kommissionen/Spanien, C-153/08, EU:C:2009:618, punkt 48).

62 Domstolen har emellertid nyanserat denna princip genom att ange att unionens rättspraxis avseende begränsningar i utövandet av den fria rörligheten inom unionen inte är helt överförbar på de friheter som säkerställs genom EES-avtalet, då utövandet av de sistnämnda sker i ett annat rättsligt sammanhang (se dom av den 18 juli 2013, kommissionen/Danmark, C-261/11, ej publicerad, EU:C:2013:480, punkt 44 och där angiven rättspraxis).

63 Med detta sagt kan det i förevarande mål konstateras att varken överklagandenämnden eller EUIPO har påstått, och än mindre visat, att utövandet av friheten att tillhandahålla tjänster på området representation vid immaterialrättsliga organ sker i ett särskilt rättsligt sammanhang, som skulle medföra att unionens rättspraxis avseende begränsningar i utövandet av friheten att tillhandahålla tjänster inom unionen inte vore helt överförbara på motsvarande frihet som säkerställs genom EES-avtalet (se, för ett liknande synsätt, dom av den 16 april 2015, kommissionen/Tyskland, C-591/13, EU:C:2015:230, punkt 82).

64 Det ska således prövas om villkoret avseende rörelse inom unionen i artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009, såsom det tolkats av överklagandenämnden, det vill säga att uttrycket ”gemenskapen” inte ska anses hänvisa till EES, är förenligt med artikel 36.1 i EES-avtalet, som rör det fria tillhandahållandet av tjänster inom EES.

65 Domstolen har vid upprepade tillfällen slagit fast att artikel 56 FEUF, vilken i likhet med artikel 36.1 i EES-avtalet rör det fria tillhandahållandet av tjänster, är tillräckligt preciserad och ovillkorlig och därmed har direkt effekt (dom av den 3 december 1974, van Binsbergen, 33/74, EU:C:1974:131, punkt 27, och dom av den 14 juli 1976, Donà, 13/76, EU:C:1976:115, punkt 20). När det gäller arten och uppbyggnaden av EES-avtalet har varken överklagandenämnden eller EUIPO lagt fram några argument som kan leda till slutsatsen att dess bestämmelser inte skulle kunna åberopas direkt av enskilda. Tvärtom framgår denna möjlighet av åttonde stycket i ingressen i EES-avtalet, där man understryker den betydelsefulla roll som enskilda spelar inom EES-området genom att utöva de rättigheter som avtalet ger dem och genom att rättsligt försvara dessa rättigheter. För övrigt har domstolen redan i ett tidigare fall prövat frågan om en unionsrättsakts förenlighet med EES-avtalet (dom av den 1 april 2004, Bellio F.lli, C-286/02, EU:C:2004:212, punkterna 57–63).

66 Artikel 56 FEUF innebär inte bara ett krav på avskaffande av all form av diskriminering av en tjänsteleverantör på grund av dennes nationalitet, utan även ett krav på avskaffande av varje inskränkning – även om den är tillämplig på inhemska tjänsteleverantörer och tjänsteleverantörer från andra medlemsstater utan åtskillnad – som kan medföra att den verksamhet som bedrivs av en tjänsteleverantör som är etablerad i en annan medlemsstat, där denne lagligen utför liknande tjänster, förbjuds, försvåras eller blir mindre attraktiv (se dom av den 17 mars 2011, Peñarroja Fa, C-372/09 och C-373/09, EU:C:2011:156, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

67 Det framgår av domstolens rättspraxis att kravet på att ett patentombud, som har godkänts av patentbyrån i en annan medlemsstat och som önskar tillhandahålla tjänster, ska ha ett fast affärsställe i värdmedlemsstaten eller utse ett ombud där utgör en inskränkning av friheten att tillhandahålla tjänster (se, för ett liknande synsätt, dom av den 13 februari 2003, kommissionen/Italien, C-131/01, EU:C:2003:96, punkt 42 och där angiven rättspraxis, och dom av den 11 juni 2009, kommissionen/Österrike, C-564/07, ej publicerad, EU:C:2009:364, punkt 47).

68 Villkoret i artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009, såsom det tolkats av överklagandenämnden, utgör således en begränsning av det fria tillhandahållandet av tjänster inom EES.

69 Det framgår emellertid av domstolens rättspraxis att nationella åtgärder som kan göra det svårare eller mindre attraktivt att utöva de grundläggande friheter som garanteras av FEUF är förenliga med fördraget om de uppfyller fyra villkor, nämligen att de tillämpas på ett icke-diskriminerande sätt, att de motiveras av tvingande skäl av allmänintresse, att de är ägnade att säkerställa förverkligandet av

målet och att de inte går utöver vad som är nödvändigt för att uppnå detta (dom av den 30 november 1995, Gebhard, C-55/94, EU:C:1995:411, punkt 37, och dom av den 11 juni 2009, kommissionen/Österrike, C-564/07, ej publicerad, EU:C:2009:364, punkt 31).

70 Överklagandenämnden har i punkt 16 i det angripna beslutet anfört att artikel 93 i förordning nr 207/2009 säkerställer dels att de vars yrkesverksamhet består i att företräda utomstående inför EUIPO har yrkesmässiga kvalifikationer, vars närmare innehåll varierar mellan medlemsstaterna, dels, jämförd med artikel 92 i samma förordning, att EUIPO endast behöver kommunicera med parter eller företrädare som har en adress inom unionen. Sökanden, som driver sin rörelse i Liechtenstein, kan inte uppfylla detta villkor.

71 När det gäller det första syftet avseende yrkesmässiga kvalifikationer har EUIPO inte förklarat på vilket sätt det faktum att rörelse drivs inom unionen skulle säkerställa bättre kvalifikationer än om rörelse drivs i en Eftastat som ingår i EES skulle göra. Det kan även konstateras att detta mål kan uppnås med mindre ingripande medel än de som förevarande mål rör, nämligen genom att ställa krav på bevis för yrkesmässiga kvalifikationer.

72 När det gäller det andra syftet kan det jämföras med syftet att säkerställa förfarandets förlopp. Det kan således göras gällande såsom ett tvingande skäl av allmänintresse, som kan motivera en inskränkning i friheten att tillhandahålla tjänster (se, för ett liknande synsätt, dom av den 11 juni 2009, kommissionen/Österrike, C-564/07, ej publicerad, EU:C:2009:364, punkt 49 och där angiven rättspraxis).

73 Kravet på att driva rörelse inom unionens territorium, såsom föreskrivs i artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009 i den tolkning som överklagandenämnden gjort, går emellertid längre än vad som är nödvändigt för att uppnå detta syfte. Moderna elektroniska kommunikationsmedel gör det möjligt för auktoriserade ombud att kommunicera på ett lämpligt sätt med EUIPO. Det finns ett flertal tekniska medel såsom telefax, e-post och datorprogram uppkopplade via internet eller e-filing som gör det möjligt att kommunicera handlingar mellan EUIPO och berörda personer.

74 EUIPO har, för det andra, i sina skrivelser vid tribunalen, gjort gällande att kravet på att driva rörelse inom unionen motiveras av rättsliga skäl, nämligen ansvarsrättsliga sådana, och av behovet av skydd för motparten i tvåpartsförfaranden.

75 Dessa argument kan inte godtas.

76 När det gäller syftet avseende ansvarsrättsliga frågor har EUIPO endast hänvisat till punkterna 22 och följande punkter i domen av den 11 juni 2009, kommissionen/Österrike (C-564/07, ej publicerad, EU:C:2009:364), som rörde skyldigheten att teckna en professionell ansvarsförsäkring. Skyldigheten att driva rörelse kan emellertid inte i sig säkerställa att auktoriserade ombud har en tillfredsställande professionell ansvarsförsäkring. EUIPO har för övrigt inte påstått, och än mindre visat, att samtliga medlemsstater i unionen föreskriver en skyldighet att teckna en professionell ansvarsförsäkring, medan så inte är fallet i vissa Eftastater som tillhör EES. Om unionslagstiftarens avsikt varit att säkerställa att auktoriserade ombud förfogar över en sådan försäkring kunde dessutom detta ändamål ha uppnåtts genom medel som i mindre grad begränsar det fria tillhandahållandet av tjänster, såsom genom en uttrycklig skyldighet för varje auktoriserat ombud att teckna en sådan försäkring som även gäller ombudets tjänster inför EUIPO.

77 För det andra har EUIPO inte på något sätt utvecklat på vilket sätt en etablering för auktoriserade ombud i en medlemsstat i unionen, snarare än i en Eftastat tillhörande EES såsom Liechtenstein, skulle ge ett mer omfattande skydd för motparten i tvåpartsförfaranden.

78 Således har varken överklagandenämnden eller EUIPO åberopat tvingande skäl av allmänintresse som kan motivera den inskränkning i det fria tillhandahållandet av tjänster som konstaterats i punkt 68 ovan. Det kan således konstateras att villkoret om rörelse inom unionen som föreskrivs i artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009 i den tolkning som överklagandenämnden gjort, strider mot artikel 36.1 i EES-avtalet.

79 Överklagandenämnden har vidare angett, i likhet med vad EUIPO gjort gällande, att Liechtenstein inte medger reciprocitet i detta avseende. Tribunalen konstaterar dock för det första att varken överklagandenämnden eller EUIPO har visat att upptagande i förteckningen över auktoriserade ombud vid byrån för immateriella rättigheter skulle vara villkorat av att den berörde driver rörelse i den staten. Parternas argument rör snarare frågan huruvida och i vilken utsträckning ett ombud som är auktoriserat i en av unionens medlemsstater kan företräda en klient inför byrån för immateriella rättigheter. För det andra har varken överklagandenämnden eller EUIPO anfört att denna påstådda avsaknad av reciprocitet skulle kunna motivera denna inskränkning i det fria tillhandahållandet av tjänster. Enligt EUIPO rör det sig endast om en illustration av den omständigheten att den liechtensteinska lagstiftaren inte har uppfattat den rättsliga situationen på något annat sätt än vad unionslagstiftaren gjort. För det tredje kan i alla händelser, enligt domstolens praxis (se dom av den 13 februari 2003, kommissionen/Italien, C-131/01, EU:C:2003:96, punkt 46 och där angiven rättspraxis), en medlemsstat inte åberopa bristande reciprocitet eller en annan medlemsstats eventuella åsidosättande av fördraget för att rättfärdiga sitt eget åsidosättande. EUIPO har inte gjort gällande någon omständighet eller rättsregel som skulle kunna leda till att denna rättspraxis avseende den fria rörligheten i EES-avtalet inte skulle tillämpas. Vidare skulle en tillämpning av reciprocitetsprincipen strida mot de särskilda förfarandena för övervakning och reglering av tvister som föreskrivs i artiklarna 109 och 111 i EES-avtalet.

80 För det tredje har överklagandenämnden angett, vilket även EUIPO har gjort gällande, att EUIPO inte är behörig att underlåta att tillämpa det villkor avseende rörelse som föreskrivs i artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009.

81 Det är i detta avseende tillräckligt att konstatera att det framgår av den rättspraxis som redovisats i punkt 54 ovan att det företräde som internationella avtal som träffats av unionen, såsom EES-avtalet, ska ges framför unionens sekundärrättsakter, medför att de sistnämnda så långt det är möjligt ska tolkas i enlighet med sådana avtal.

82 Således förelåg inget behov av att bortse från den omtvistade bestämmelsen, utan det ankom i stället på EUIPO att tolka och tillämpa den i enlighet med de förpliktelser som följer av EES-avtalet.

83 Även om fördragskonform tolkning av unionens sekundärrätt inte kan leda till en tolkning *contra legem* av dessa bestämmelser (se beslut av den 17 juli 2015, EEB/kommissionen, T-685/14, ej publicerad, EU:T:2015:560, punkt 31 och där angiven rättspraxis), är det inte fråga om det i förevarande fall.

84 Det framgår nämligen varken av förordning nr 207/2009 i dess lydelse före ikraftträdandet av förordning 2015/2424 eller av de omständigheter eller rättsregler som EUIPO lagt fram att unionslagstiftarens specifika avsikt varit att utesluta personer som driver rörelse i en Eftastat tillhörande EES, såsom Liechtenstein, från att upptas i förteckningen över auktoriserade ombud.

85 Såsom överklagandenämnden i sak har angett har unionslagstiftarens avsikt snarare varit att säkerställa en viss kvalitet och en viss grad av tillförlitlighet i kommunikationerna mellan EUIPO och berörda parter. Såsom framgått i punkt 73 ovan medför ett sådant syfte inte nödvändigtvis att den berörda driver rörelse inom unionens territorium.

86 Denna tolkning bekräftas genom förordning 2015/2424, genom vilken hänvisningarna till unionens territorium ersatts av hänvisningar till EES-området när det gäller, bland annat, villkoren för upptagande i förteckningen över auktoriserade ombud enligt artikel 93 i förordning nr 207/2009. Trots att det rör sig om en ändring av stor praktisk betydelse framgår det inte på något sätt att den är ett resultat av en förändrad politik gentemot de Eftastater som tillhör EES. För det första återfinns denna ändring inte i kommissionens lagförslag COM(2013) 161 final av den 27 mars 2013, utan infördes först i ett senare skede av lagstiftningsförfarandet. För det andra har lagstiftaren inte på något sätt klargjort dess ursprung i ingressen i förordning 2015/2424. Det rör sig således enbart om en teknisk ändring som inte har något annat syfte än att anpassa unionens sekundärrätt till dess skyldigheter enligt EES-avtalet.

87 Härav följer att talan ska bifallas på den enda grund som anförts till stöd för den, så att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras.

88 När det gäller sökandens andra yrkande avser det ogiltigförklaring av det beslut som meddelades av direktören för EUIPO:s avdelning ”Stöd till insatser” den 7 september 2012. Sökanden avser med detta yrkande således att tribunalen i sak ska fatta det beslut som överklagandenämnden enligt sökanden borde ha fattat. Sökanden begär därmed att det angripna beslutet ska ändras, såsom föreskrivs i artikel 65.3 i förordning nr 207/2009.

89 Tribunalen erinrar om att dess behörighet enligt artikel 65.3 i förordning nr 207/2009 att ändra överklagandenämndens beslut inte innebär att tribunalen får göra bedömningar i frågor i vilka överklagandenämnden ännu inte uttalat sig. Tribunalens behörighet att ändra beslut ska således i princip endast avse de fall där den – efter att ha prövat överklagandenämndens bedömning – på grundval av fastlagda rättsliga och faktiska omständigheter kan avgöra vilket beslut som överklagandenämnden var skyldig att fatta (dom av den 5 juli 2011, Edwin/EUIPO, C-263/09 P, EU:C:2011:452, punkt 72).

90 I förevarande mål är förutsättningarna för att tribunalen ska få utöva sin behörighet att ändra beslut uppfyllda. Det framgår nämligen av punkt 2 i det angripna beslutet att direktörens för EUIPO:s avdelning ”Stöd till insatser” grundade sig på att sökanden inte uppfyllde villkoret i artikel 93.2 b i förordning nr 207/2009. Det framgår av vad som anförts i punkterna 36–87 ovan att överklagandenämnden borde ha konstaterat att den bestämmelsen, tvärtemot vad direktören för EUIPO:s avdelning ”Stöd till insatser” ansett, inte hindrade att sökanden upptogs i förteckningen över auktoriserade ombud. Tribunalen ska således, med ändring av det angripna beslutet, även ogiltigförklara det beslut som fattats av direktören för EUIPO:s avdelning ”Stöd till insatser”.

Rättegångskostnader

91 Enligt artikel 134.1 i tribunalens rättegångsregler ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats.

92 Enligt artikel 190.2 i rättegångsreglerna ska dessutom nödvändiga kostnader som rättegångsdeltagarna haft med anledning av förfarandet vid EUIPO:s överklagandenämnd anses som ersättningsgilla kostnader.

93 Sökanden har yrkat att EUIPO ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. EUIPO har tappat målet och ska därför ersätta rättegångskostnaderna, inbegripet kostnaderna vid överklagandenämnden.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (femte avdelningen)

följande:

1) **Det beslut som meddelades av fjärde överklagandenämnden vid Europeiska unionens immaterialrättsmyndighet (EUIPO) den 29 april 2014 (ärende R 2063/2012-4) ogiltigförklaras.**

2) **Det beslut som meddelades av direktören för EUIPO:s avdelning ”Stöd till insatser” den 7 september 2012 ogiltigförklaras.**

3) **EUIPO ska ersätta rättegångskostnaderna.**

Dittrich Schwarcz Tomljenović

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 13 juli 2017.

Underskrifter