RETTENS DOM (Anden Afdeling)

23. september 2003 *

I sag T-308/01,

Henkel KGaA, Düsseldorf (Tyskland), ved Rechtsanwalt C. Osterrieth, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (KHIM) ved O. Waelbroeck, som befuldmægtiget,

sagsøgt,

* Processprog: engelsk.

den anden part i sagen for appelkammeret ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) var

LHS (UK) Ltd, Cheadle Hulme (Det Forenede Kongerige),

angående en påstand om annullation af afgørelsen, der blev truffet den 12. september 2001 af Tredje Appelkammer ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (sag R 738/2000-3) i forbindelse med en indsigelsessag mellem Henkel KGaA og LHS (UK) Ltd,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS
RET I FØRSTE INSTANS (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, N.J. Forwood, og dommerne J. Pirrung og A.W.H. Meij,

justitssekretær: fuldmægtig D. Christensen,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 15. januar 2003,

afsagt følgende

Dom

Relevante retsforskrifter

1 Artikel 43, 59, 61, 62, 74 og 76 i Rådets forordning (EF) nr. 40/94 af 20. december 1993 om EF-varemærker (EFT 1994 L 11, s. 1), som ændret, bestemmer følgende:

»*Artikel 43*

Behandling af indsigelsen

[...]

2. På begæring af ansøgeren skal indehaveren af et ældre EF-varemærke, der har rejst indsigelse, godtgøre, at der inden for de seneste fem år forud for offentliggørelsen af EF-varemærkeansøgningen, er gjort reel brug af det ældre EF-varemærke i Fællesskabet for de varer og tjenesteydelser, for hvilke det er registreret, og som lægges til grund for indsigelsen [...] Godtgøres dette ikke, forkastes indsigelsen [...]

3. Stk. 2 finder anvendelse på de [...] ældre nationale varemærker, dog således at brug i den medlemsstat, hvor det ældre nationale varemærke er beskyttet, træder i stedet for brug i Fællesskabet.

[...]

Artikel 59

Klagefrist og klagens form

[...] Inden fire måneder efter den dato, på hvilken der er givet meddelelse om afgørelsen, skal der indgives en skriftlig begrundelse for klagen.

Artikel 61

Behandling af klagen

1. Kan klagen behandles, undersøger appelkammeret, om der kan gives klageren medhold.

[...]

Artikel 62

Afgørelse af klagen

1. Efter at have realitetsbehandlet sagen træffer appelkammeret afgørelse om klagen. Appelkammeret kan enten omgøre den af afdelingen trufne afgørelse, eller hjemvise sagen til videre behandling i den pågældende afdeling.

[...]

Artikel 74

Harmoniseringskontorets ex officio prøvelse af de faktiske omstændigheder

1. Under sagsbehandlingen ved Harmoniseringskontoret prøver dette ex officio de faktiske omstændigheder; i sager vedrørende relative registreringshindringer begrænser Harmoniseringskontoret sig imidlertid til at prøve de af parterne fremførte kendsgerninger, beviser og argumenter og de af parterne fremsatte anmodninger.

2. Harmoniseringskontoret kan se bort fra kendsgerninger og beviser, som ikke er påberåbt eller fremført rettidigt af de pågældende parter.

Artikel 76

Bevisoptagelse

1. Under sagsbehandlingen ved Harmoniseringskontoret kan bevisoptagelsen navnlig ske på følgende måder:

[...]

f) skriftlige erklæringer, der er afgivet under ed eller på tro og love, eller som har tilsvarende virkning i henhold til lovgivningen i den stat, hvor de er afgivet.

[...]«

2 Regel 22 og 48 i Kommissionens forordning (EF) nr. 2868/95 af 13. december 1995 om gennemførelsesbestemmelser til forordning nr. 40/94 (EFT L 303, s. 1) lyder således:

»*Regel 22*

Påvisning af brug

1. Skal den indsigende part i henhold til [...] artikel 43, stk. 2 eller 3, i [forordning nr. 40/94] godtgøre, at brug har fundet sted [...] opfordrer Kontoret vedkommende til inden for en af Kontoret fastsat frist at fremlægge fornødent bevis. Fremlægger den indsigende part ikke sådant bevis inden for den fastsatte frist, afviser Kontoret indsigelsen.

2. Af de oplysninger og bevisligheder, der fremlægges som dokumentation for brug, skal det fremgå, hvor, hvornår samt i hvilket omfang og i hvilken form det varemærke, som indsigelsen støttes på, er blevet brugt til de varer og tjenesteydelser, for hvilke varemærket er registreret, og hvorpå indsigelsen støttes, og disse oplysninger skal underbygges med beviser, jf. stk. 3.

3. Som bevis bør der kun fremlægges underbyggende dokumentation og bevisligheder som f.eks. emballager, etiketter, prislister, kataloger, fakturaer, fotografier, avisannoncer samt de i [...] artikel 76, stk. 1, litra f), [i forordning nr. 40/94] nævnte skriftlige erklæringer.

[...]

Regel 48

Klagers indhold

1. En klage skal indeholde:

[...]

c) en angivelse af, hvilken afgørelse der påklages, og i hvilket omfang afgørelsen begæres ændret eller omstødt.

[...]«

Sagens baggrund

3 Den 1. april 1996 indgav den anden part i sagen for appelkammeret ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (herefter »Harmoniseringskontoret«), dengang benævnt Laporte ESD Ltd, en ansøgning om registrering af et EF-varemærke til Harmoniseringskontoret.

4 Varemærket, som ansøgtes registreret, var ordmærket KLEENCARE.

5 Der blev for det første indgivet en varemærkeansøgning for varer i klasse 1 og 3 i Nice-arrangementet af 15. juni 1957 vedrørende international klassificering af varer og tjenesteydelser til brug ved registrering af varemærker, som revideret og ændret, svarende til følgende beskrivelse:

— »Kemikalier og kemiske præparater og produkter; rengøringsmidler, desinfektionsmidler og præparater til affedtning til anvendelse i industrien og fremstillingsprocesser«, der henhører under klasse 1

— »Præparater til rengøring, polering og fjernelse af pletter samt slibemidler og præparater til vask; rengøringsmidler; affedtningsmidler; rustfjernende præparater; sæber og hudplejepræparater«, der henhører under klasse 3.

6 For det andet blev der ansøgt om registrering af varemærket for visse andre varer i klasse 1 og 5, samt for visse tjenesteydelser i klasse 42 i Nice-arrangementet.

7 Varemærkeansøgningen blev offentliggjort i *EF-Varemærketidende* den 26. oktober 1998.

8 Den 26. januar 1999 rejste sagsøgeren indsigelse i henhold til artikel 42, stk. 1, i forordning nr. 40/94, med hensyn til de varegrupper, der er nævnt ovenfor i præmis 5. Indsigelsen var støttet på et varemærke, der blev registreret i Tyskland den 11. januar 1965. Dette varemærke (herefter »det ældre varemærke«), der består af ordmærket CARCLIN, er registreret for visse varer i klasse 1 og 2 i Nice-arrangementet. Til støtte for indsigelsen påberåbte sagsøgeren sig den relative registreringshindring, der er nævnt i artikel 8, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94.

9 I henhold til artikel 43, stk. 2, og 3, i forordning nr. 40/94 fremsatte den anden part i sagen for appelkammeret den 24. maj 1999 begæring om, at sagsøgeren skulle godtgøre, at der inden for de seneste fem år forud for offentliggørelsen af EF-varemærkeansøgningen var gjort reel brug af det ældre varemærke i den medlemsstat, hvori det var beskyttet. Ved en meddelelse af 27. juli 1999 opfordrede Indsigelsesafdelingen ved Harmoniseringskontoret (herefter »Indsigelsesafdelingen«) sagsøgeren til at godtgøre dette inden for en frist på to måneder.

10 Som bilag til en skrivelse af 9. september 1999, modtaget i Harmoniseringskontoret den 10. september 1999, fremlagde sagsøgeren for kontoret for det første en erklæring benævnt »Eidesstattliche Versicherung« (erklæring, der er afgivet under ed), fra sin industridirektør, hr. Blacha. Hr. Blacha erklærede heri, at det ældre varemærke i mange år var blevet brugt af sagsøgeren »i forbindelse med rengøring af biler«, at omsætningen ved salg under dette mærke i årene fra 1993 til 1995 havde beløbet sig til henholdsvis 1 200 000, 1 400 000 og 1 500 000 tyske mark (DEM), og at han var bekendt med, at afgivelse af en falsk erklæring, der er afgivet under ed, kan straffes. For det andet fremlagde sagsøgeren tre etiketter, hvorpå det ældre varemærke var gengivet med fed stiliseret skrift. For det tredje fremlagde sagsøgeren fem brugsanvisninger, der var skrevet på tysk, vedrørende forskellige rengøringsprodukter til biler, hvor det ældre varemærke var gengivet med sorte bogstaver, som havde forskellige datoer, der lå inden for perioden mellem den 24. oktober 1995 og den 25. september 1998.

11 Ved afgørelse af 4. juli 2000 forkastede Indsigelsesafdelingen indsigelsen med den begrundelse, at sagsøgeren ikke på tilstrækkelig måde havde godtgjort, at der var blevet gjort reel brug af det ældre varemærke. Indsigelsesafdelingen fandt i det væsentlige, at erklæringer afgivet af en ansat hos en af sagens parter havde en svagere beviskraft end erklæringer hidrørende fra tredjepersoner. Da sagsøgeren i den foreliggende sag i øvrigt ikke havde fremlagt nogen regninger, var hr. Blachas erklæring ikke tilstrækkelig til at godtgøre, i hvilket omfang det ældre varemærke var blevet brugt.

12 Den 7. juli 2000 indgav sagsøgeren en klage til Harmoniseringskontoret i henhold til artikel 59 i forordning nr. 40/94. Den 30. oktober 2000 indgav sagsøgeren en skriftlig begrundelse for klagen. Begrundelsen var formuleret som følger»: [...] As the opposition division has rejected our opposition [...] due to an insufficient proof of the extent of use of our trademark »CARCLIN« we hereby submit invoices [...] with one of our CARCLIN customers for the relevant period. We are confident that these documents prove the extent of use and that the proof of use is sufficient to indicate the genuine use of the earlier mark. [...] We therefore request to overturn the opposition division's decision [...]« [»[...] Da Indsigelsesafdelingen

har forkastet vores indsigelse [...] med den begrundelse, at det ikke på tilstrækkelig måde er blevet godtgjort, i hvilket omfang vores varemærke »CARCLIN« er blevet brugt, fremlægger vi herved regninger [...] sendt til en af vores CARCLIN-kunder i det relevante tidsrum. Vi er overbevist om, at disse dokumenter godtgør omfanget af brugen af varemærket, og at beviset for brugen er tilstrækkelig til at vise en reel brug af det ældre varemærke [...] Med denne begrundelse anmoder vi Dem om at omgøre Indsigelsesafdelingens afgørelse [...]«]. De omhandlede regninger var vedlagt den ovennævnte begrundelse.

13 Ved afgørelse af 12. september 2001 (herefter »den anfægtede afgørelse«), meddelt sagsøgeren den 15. oktober 2001, afslog Tredje Appelkammer ved Harmoniseringskontoret (herefter »appelkammeret«) klagen. Appelkammeret fandt i det væsentlige, at sagsøgeren ikke havde bestridt Indsigelsesafdelingens vurdering, hvorefter de af sagsøgeren for Indsigelsesafdelingen fremlagte beviser ikke var tilstrækkelige til at godtgøre, at der var blevet gjort reel brug af det ældre varemærke (punkt 12 i den anfægtede afgørelse). Med hensyn til de nye beviser, som sagsøgeren havde fremlagt i forbindelse med den skriftlige begrundelse, fandt appelkammeret, at parter i kontradiktoriske sager skal fremlægge alle argumenter og beviser, når de anmodes herom af den afdeling, der træffer afgørelse i første instans inden for Harmoniseringskontoret. I den foreliggende sag fandt appelkammeret derfor, at disse nye beviser ikke kunne tages i betragtning, da de skulle have været fremlagt i sagen for Indsigelsesafdelingen (punkt 13-15 i den anfægtede afgørelse).

Retsforhandlinger og parternes påstande

14 Ved stævning udformet på engelsk og indleveret til Rettens Justitskontor den 10. december 2001 har sagsøgeren anlagt nærværende sag. Den anden part i sagen for appelkammeret har ikke inden for den frist, som Rettens Justitskontor har fastsat herfor, modsat sig, at engelsk bliver processproget. Harmoniseringskontoret har indleveret sit svarskrift til Rettens Justitskontor den 3. april 2002.

15 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede afgørelse annulleres.

— Harmoniseringskontoret tilpligtes at betale sagens omkostninger.

16 Harmoniseringskontoret har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

17 Sagsøgeren har til støtte for sit sagsanlæg gjort fem anbringender gældende. Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at appelkammeret har tilsidesat sin forpligtelse til på udtømmende måde at prøve Indsigelsesafdelingens afgørelse. For det andet har Indsigelsesafdelingen tilsidesat artikel 76, stk. 1, litra f), i forordning nr. 40/94, sammenholdt med regel 22, stk. 3, i forordning nr. 2868/95. Subsidiært har sagsøgeren for det tredje og det fjerde gjort gældende, at Indsigelsesafdelingen har tilsidesat retten til en effektiv retsbeskyttelse og processuelle principper, der generelt er anerkendt i medlemsstaterne. For det femte har sagsøgeren, ligeledes

subsidiært, gjort gældende, at artikel 74, stk. 2, i forordning nr. 40/94, er blevet tilsidesat. Retten skal først undersøge det første anbringende, hvorefter appelkammeret har tilsidesat sin forpligtelse til på udtømmende måde at prøve Indsigelsesafdelingens afgørelse.

Parternes argumenter

18 Sagsøgeren har foreholdt appelkammeret, at det har begået en retlig fejl ved at antage, at det ikke var forpligtet til på udtømmende måde at prøve Indsigelsesafdelingens afgørelse, og navnlig dennes afvisning af hr. Blachas erklæring. Ifølge sagsøgeren har lovgiver med den klageprocedure, der er indført ved artikel 57 ff. i forordning nr. 40/94, villet sikre lovligheden af Harmoniseringskontorets afgørelser ved en kontrol på grundlag af en fuldstændig bedømmelse af de faktiske omstændigheder, som parterne har angivet. I den forbindelse har sagsøgeren anført, at appelkammeret i henhold til artikel 62, stk. 1, andet punktum, i forordning nr. 40/94 enten kan omgøre den af afdelingen trufne afgørelse, som anfægtes for det, eller hjemvise sagen til videre behandling i den pågældende afdeling.

19 Sagsøgeren har endvidere anført, at appelkammeret som udgangspunkt hverken kan begrænse sin kompetence eller sin forpligtelse til at foretage en udtømmende prøvelse af Indsigelsesafdelingens afgørelse. Sagsøgeren har i den forbindelse henvist til regel 48 i forordning nr. 2868/95, hvorefter klagen alene skal angive, i hvilket omfang den for appelkammeret anfægtede afgørelse begæres ændret eller omstødt.

20 I nærværende sag har sagsøgeren anført, at sagen, der er anlagt mod Harmoniseringskontoret, har til formål, at Indsigelsesafdelingens afgørelse annulleres, uden på nogen måde at begrænse appelkammerets kompetence med hensyn til omfanget af dets kontrol. Det var alene for en sikkerheds skyld — for

det tilfælde, at appelkammeret var enigt i Indsigelsesafdelingens vurdering vedrørende de beviser, der var fremlagt for Indsigelsesafdelingen — at sagsøgeren fremlagde nye beviser under klagesagen. Ifølge sagsøgeren var appelkammeret derfor forpligtet til at foretage en udtømmende prøvelse af Indsigelsesafdelingens afgørelse.

21 Harmoniseringskontoret har anført, at sagsøgeren i den skriftlige begrundelse for klagen til Harmoniseringskontoret har begrænset sig til — under henvisning til de nye beviser, som sagsøgeren havde fremlagt — at gøre gældende, at det forhold, at der var blevet gjort reel brug af det ældre varemærke, måtte betragtes som bevist. Harmoniseringskontoret har endvidere gjort opmærksom på, at den nævnte begrundelse ikke indeholder nogen oplysninger, der kunne give appelkammeret mulighed for at udlede, at sagsøgeren havde til hensigt at anfægte Indsigelsesafdelingens vurdering af hr. Blachas erklæring.

22 Harmoniseringskontoret har desuden anført, at det heller ikke fremgår af artikel 62, stk. 1, andet punktum, i forordning nr. 40/94, at appelkammeret er forpligtet til at prøve lovligheden af Indsigelsesafdelingens afgørelse med hensyn til vurderingen af hr. Blachas erklæring. Ifølge Harmoniseringskontoret kan bestemmelsen ikke fortolkes således, at den forpligter appelkammeret til at handle i den afdelings sted, der har truffet afgørelsen, som er genstand for klagen, med hensyn til synspunkter, der ikke er blevet rejst i den skriftlige begrundelse.

23 Harmoniseringskontoret har tilføjet, at en anden fortolkning endvidere ville være uforenelig med det princip, der er forankret i artikel 74, stk. 1, in fine, i forordning nr. 40/94, hvorefter Harmoniseringskontoret i kontradiktoriske sager kun prøver de af parterne fremførte kendsgerninger, beviser og argumenter.

Rettens bemærkninger

24 Som det følger af artikel 61, stk. 1, i forordning nr. 40/94, skal appelkammeret — hvis klagen kan behandles — realitetsbehandle klagen. I henhold til samme forordnings artikel 62, stk. 1, kan appelkammeret desuden enten omgøre den af afdelingen trufne afgørelse, der er genstand for klagen, eller hjemvise sagen til videre behandling i den pågældende afdeling. Sidstnævnte bestemmelse indeholder ikke blot en angivelse af indholdet, som et appelkammers afgørelse kan have, men også en angivelse af omfanget af den prøvelse, som appelkammeret skal foretage af den afgørelse, der er genstand for klagen.

25 I den forbindelse følger det af retspraksis, at der er funktionel kontinuitet mellem undersøgeren og appelkamrene (Rettens dom af 8.7.1999, sag T-163/98, Procter & Gamble mod KHIM (BABY-DRY), Sml. II, s. 2383, præmis 38-44, og af 12.12.2002, sag T-63/01, Procter & Gamble mod KHIM (formen på et stykke sæbe), Sml. II, s. 5255, præmis 21). Denne retspraksis finder imidlertid også anvendelse på forholdet mellem de andre enheder ved Harmoniseringskontoret, der træffer afgørelse i første instans, såsom Indsigelses- og annullationsafdelingerne og appelkamrene.

26 Harmoniseringskontorets appelkamres kompetence indebærer således en efterprøvelse af afgørelser truffet af de enheder ved Harmoniseringskontoret, der træffer afgørelse i første instans. Inden for rammerne af denne efterprøvelse afhænger klagens resultat af, om der lovligt på det tidspunkt, hvor der træffes afgørelse om klagen, kan — eller ikke kan — træffes en ny afgørelse, der har den samme konklusion, som afgørelsen, der er genstand for klagen. Således kan appelkamrene — alene med forbehold for artikel 74, stk. 2, i forordning nr. 40/94 — tage klagen til følge på grundlag af nye faktiske omstændigheder, der er fremført af den part, som har indgivet klagen, eller på grundlag af nye beviser, der er fremlagt af denne part.

27 I den foreliggende sag er det omtvistet mellem parterne, om sagsøgeren under sagen for appelkammeret udtrykkeligt har anfægtet Ondsigelsesafdelingens vurdering af de beviser, som sagsøgeren havde fremlagt i sagen for denne afdeling og navnlig af hr. Blachas erklæring. Det følger af punkt 12 i den anfægtede afgørelse, at appelkammeret med udgangspunkt i sagsøgerens skriftlige begrundelse fandt, at dette ikke var tilfældet.

28 Det bemærkes imidlertid, at selv hvis det antoges, at sagsøgeren ikke udtrykkeligt har anfægtet Indsigelsesafdelingens vurdering af de beviser, som sagsøgeren havde fremlagt i sagen for denne afdeling, og navnlig af hr. Blachas erklæring, således som Harmoniseringskontoret har gjort gældende, kan denne omstændighed ikke frigøre appelkammeret fra sin forpligtelse til selv at foretage en vurdering af disse beviser.

29 I lyset af de betragtninger, der er redegjort for ovenfor i præmis 25 og 26, bemærkes, i modsætning til hvad Harmoniseringskontoret har gjort gældende, at omfanget af den prøvelse, som appelkammeret er forpligtet til at foretage af den afgørelse, der er genstand for klagen, i princippet ikke er afgrænset af de anbringender, som den part, der har indgivet klagen, har fremsat. Selv om den part, der har indgivet klagen, ikke har fremsat et specifikt anbringende, er appelkammeret ikke desto mindre forpligtet til — i lyset af alle de relevante retlige og faktiske oplysninger — at prøve, om en ny afgørelse med samme konklusion som den afgørelse, der er genstand for klagen, lovligt kan — elle ikke kan — træffes på det tidspunkt, hvor der træffes afgørelse om klagen.

30 I den forbindelse bemærkes for det første, at klagen i henhold til regel 48, litra c), i forordning nr. 2868/95, der, som det følger af regel 49, stk. 1, i samme forordning, vedrører antagelsen af klagen til realitetsbehandling, alene skal angive den afgørelse, der påklages, og præcisere, i hvilket omfang denne afgørelse begæres ændret eller omstødt. Bestemmelsen kræver derimod ikke, at der i klagen skal angives særlige anbringender. Det er altså kun genstanden for, men ikke

omfanget af den prøvelse, som appelkammeret er forpligtet til at foretage, der skal angives af den part, der indgiver klagen.

31 For det andet påvirker den ovenfor i præmis 29 anførte fortolkning ikke den effektive virkning af artikel 59, tredje punktum, i forordning nr. 40/94, hvorefter der inden fire måneder efter den dato, på hvilken der er givet meddelelse om afgørelsen, skal indgives en skriftlig begrundelse for klagen. Det står den part, der har indgivet klagen, frit for, om han i begrundelsen vil fremhæve oplysninger, hvoraf det følger, at afgørelsen, der er genstand for klagen, skal omstødes eller ændres, fordi der ikke lovligt på det tidspunkt, hvor der træffes afgørelse om klagen, vil kunne træffes en ny afgørelse med samme konklusion som den første afgørelse. I den forbindelse kan parten desuden inden for anvendelsesområdet for artikel 74, stk. 1, in fine, i forordning nr. 40/94, og alene med forbehold for denne bestemmelses stk. 2, se sig foranlediget til at påberåbe sig nye faktiske omstændigheder eller at fremlægge nye beviser. Den skriftlige begrundelse, der kræves efter artikel 59, tredje punktum, i forordning nr. 40/94, letter derfor behandlingen af klagesagen, uden at det af den grund er nødvendigt at antage, at omfanget af den prøvelse, som appelkammeret er forpligtet til at foretage med hensyn til den afgørelse, der er genstand for sagen, er fastsat til eller begrænset af de anbringender, som den part, der har indgivet klagen, har fremsat.

32 For det tredje er appelkammerets forpligtelse til at foretage en prøvelse af den afgørelse, der er genstand for klagen — i modsætning til, hvad Harmoniseringskontoret har anført — selv hvis et særligt anbringende ikke er rejst af den berørte part, ikke i strid med bestemmelsen, der er fastsat i artikel 74, stk. 1, in fine, i forordning nr. 40/94, hvorefter Harmoniseringskontorets afdelinger, herunder appelkamrene, i kontradiktoriske sager alene prøver de af parterne fremførte kendsgerninger, beviser og argumenter og de af parterne fremsatte anmodninger. Under hensyntagen til de forskellige sprogversioner af denne bestemmelse bemærkes, at den på to måder begrænser Harmoniseringskontorets prøvelse. Bestemmelsen vedrører for det første det faktuelle grundlag for Harmoniseringskontorets afgørelser, nemlig de omstændigheder og beviser, hvorpå disse afgørelser gyldigt kan støttes (jf. i den retning Rettens dom af 13.6.2002, sag

T-232/00, Chef Revival USA mod KHIM — Massagué Marìn (Chef), Sml. II, s. 2749, præmis 45), og for det andet disse afgørelsers retsgrundlag, nemlig de bestemmelser, som den afdeling, der behandler sagen, er forpligtet til at anvende. Således kan appelkammeret — når det træffer afgørelse vedrørende en klage over en afgørelse, der afslutter en indsigelsessag — alene støtte sin afgørelse på de relative registreringshindringer, som den berørte part har anført, og de omstændigheder og beviser, som denne part har fremsat. En sådan begrænsning af det retlige og faktiske grundlag for prøvelsen, som appelkammeret har foretaget, er imidlertid foreneligt med princippet om, at omfanget af den prøvelse, som appelkammeret skal foretage med hensyn til afgørelsen, der er genstand for klagen, ikke afhænger af, om den part, der har indgivet klagen, har fremsat et særligt anbringende, hvorved han har anfægtet den fortolkning eller den anvendelse, som den afdeling, der har truffet afgørelse i første instans, har foretaget af en bestemmelse, eller denne afdelings vurdering af et bevis. Det følger nemlig af princippet om funktionel kontinuitet, at appelkammeret inden for anvendelsesområdet for artikel 74, stk. 1, in fine, i forordning nr. 40/94 er forpligtet til at støtte sin afgørelse på alle de faktiske og retlige elementer, som den berørte part har fremlagt, dels i sagen for den afdeling, der har truffet afgørelse i første instans, dels — med den ene undtagelse, der nævnes i denne bestemmelses stk. 2 — i klagesagen.

33 For det fjerde bestyrkes den fortolkning, der er redegjort for ovenfor i præmis 29, af det forhold, at parterne i sager for Harmoniseringskontoret — i medfør af artikel 88, stk. 1, i forordning nr. 40/94, og med forbehold for samme bestemmelses stk. 2, der vedrører de fysiske eller juridiske personer, der hverken har bopæl eller hovedsæde eller en regulær industriel eller kommerciel virksomhed i Fællesskabet — kan handle uden en professionel repræsentant eller, a fortiori, en advokat.

34 Endelig er det ikke et modargument mod den fortolkning, der er redegjort for ovenfor i præmis 29, at omfanget af den prøvelse, der foretages af Fællesskabets retsinstanser inden for rammerne af et direkte søgsmål, bestemmes ved hjælp af de anbringender, der er anført i stævningen, med den ene undtagelse, der vedrører hensyn, der præceptivt skal tages i betragtning. For det første er proceduren for appelkamrene nemlig efter sin natur ikke retlig, men administrativ (jf. dommen i

sagen Procter & Gamble mod KHIM (formen på et stykke sæbe), præmis 21-23). For det andet — og til forskel fra den situation, der foreligger ved Fællesskabets retsinstanser — skal der, som nævnt ovenfor i præmis 30, ikke nævnes nogen særlige anbringender i det dokument, der indleder sagen ved appelkammeret.

35 Det følger heraf, at appelkammeret ved selv at undlade at vurdere beviserne, som sagsøgeren havde fremlagt i sagen for Indsigelsesafdelingen og navnlig hr. Blachas erklæring, har tilsidesat de forpligtelser, der påhviler det i henhold til artikel 61, stk. 1, og artikel 62, stk. 1, i forordning nr. 40/94. Herefter må det første anbringende tages til følge.

36 Den anfægtede afgørelse må herefter annulleres, uden at det er nødvendigt at tage stilling til de andre anbringender, som sagsøgeren har fremført.

Sagens omkostninger

37 Ifølge artikel 87, stk. 2, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Harmoniseringskontoret har tabt sagen og bør derfor pålægges at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med sagsøgerens påstand.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Anden Afdeling)

1) **Afgørelsen, der blev truffet den 12. september 2001 af Tredje Appelkammer ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (sag R 738/2000-3), annulleres.**

2) **Harmoniseringskontoret betaler sagens omkostninger.**

Forwood Pirrung Meij

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 23. september 2003.

H. Jung

Justitssekretær

N.J. Forwood

Afdelingsformand