Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (femte avdelningen)

den 17 december 2020*

”Begäran om förhandsavgörande – EU-varumärken – Förordning (EG) nr 207/2009 – Artikel 51.1 a – Artikel 55.1 – Upphävande av rättigheterna till EU-varumärket – EU-varumärke som inte har varit i verkligt bruk under en sammanhängande femårsperiod – Fullbordande av femårsperioden – Tidpunkten för bedömningen”

I mål C-607/19,

angående en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, framställd av Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen, Tyskland) genom beslut av den 6 juni 2019, som inkom till domstolen den 12 augusti 2019, i målet

Husqvarna AB

mot

Lidl Digital International GmbH & Co. KG, tidigare Lidl E-Commerce International GmbH & Co. KG,

meddelar

DOMSTOLEN (femte avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden E. Regan samt domarna M. Ilešič, E. Juhász (referent), C. Lycourgos och I. Jarukaitis,

generaladvokat: E. Tanchev,

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

med beaktande av de yttranden som avgetts av:

– Husqvarna AB, genom A. von Mühlendahl, C. Eckhartt och P. Böhner, Rechtsanwälte,

– Lidl Digital International GmbH & Co. KG, tidigare Lidl E-Commerce International GmbH & Co. KG, genom M. Wolter och A. Berger, Rechtsanwälte,

– Italiens regering, genom G. Palmieri, i egenskap av ombud, biträdd av A. Peluso, avvocato dello Stato,

* Rättegångsspråk: tyska.

– Europeiska kommissionen, genom É. Gippini Fournier och T. Scharf, båda i egenskap av ombud,

med hänsyn till beslutet, efter att ha hört generaladvokaten, att avgöra målet utan förslag till avgörande följande

Dom

1 Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 51.1 a i rådets förordning (EG) nr 207/2009 av den 26 februari 2009 om [EU-]varumärken (EUT L 78, 2009, s. 1) och artikel 58.1 a i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2017/1001 av den 14 juni 2017 om EU-varumärken (EUT L 154, 2017, s. 1).

2 Begäran har framställts i ett mål mellan Husqvarna AB och Lidl Digital International GmbH & Co. KG, tidigare Lidl E-Commerce International GmbH & Co. KG (nedan kallat Lidl). Målet rör en talan om intrång i ett EU-varumärke som Husqvarna väckt mot Lidl.

Tillämpliga bestämmelser

Förordning nr 207/2009

3 I skäl 3 i förordning nr 207/2009 anges följande:

”För att fullfölja [unionens] ovan nämnda mål förefaller det nödvändigt att tillhandahålla en [union]sordning för varumärken som innebär att företag genom ett enda förfarande kan förvärva [EU-]varumärken som åtnjuter samma skydd och får rättsverkan i hela [unionen]. Principen om [EU-]varumärkens enhetliga karaktär bör gälla om inget annat sägs i denna förordning.”

4 Artikel 1 i förordningen har rubriken ”[EU-]varumärke”. I artikel 1.2 anges följande:

”Ett [EU-]varumärke ska ha en enhetlig karaktär. Det ska ha samma rättsverkan i hela [unionen]: det får inte registreras, överlåtas eller avstås ifrån eller bli föremål för beslut om upphävande av innehavarens rättigheter eller förklaras ogiltigt, inte heller får dess användning förbjudas om det inte gäller för hela [unionen]. Denna princip ska gälla om inte annat föreskrivs i denna förordning.”

5 Artikel 14 i förordning har rubriken ”Kompletterande tillämpning av nationell rätt om intrång”, I artikel 14.3 föreskrivs följande:

”Tillämpliga förfaranderegler ska bestämmas i enlighet med avdelning X.”

6 Avdelning VI i förordning nr 207/2009, med rubriken ”Avstående, upphävande och ogiltighet”, innehåller ett avsnitt 2 som handlar om ”[g]runder för upphävande”. I detta avsnitt återfinns artikel 51 som även den har rubriken ”Grunder för upphävande”. I artikel 51.1 föreskrivs följande:

”Efter ansökan till [Europeiska unionens immaterialrättsmyndighet (EUIPO)] eller på grundval av ett genkäromål i mål om varumärkesintrång ska de rättigheter som tillhör en innehavare av ett [EU-]varumärke förklaras upphävda i följande fall

a) Om varumärket under en sammanhängande femårsperiod inte har varit i verkligt bruk i [unionen] för de varor eller tjänster för vilka det är registrerat och det inte finns skälig grund för att varumärket inte använts. Ingen kan dock göra gällande att innehavarens rättigheter till ett [EU-]varumärke upphävs, om verklig användning av varumärket har påbörjats eller återupptagits

under tiden från utgången av femårsperioden till tidpunkten för ansökan eller genkäromålet. Användning som påbörjas eller återupptas inom en period av tre månader närmast före ansökan eller genkäromålet och som inleds tidigast vid den sammanhängande femårsperiodens utgång, under vilken användning inte förekommit, ska dock inte beaktas om förberedelserna för påbörjande eller återupptagande görs först efter det att innehavaren blivit medveten om att en ansökan eller ett genkäromål kan komma att inges.

b) Om varumärket till följd av innehavarens åtgärder eller passivitet har blivit en allmän beteckning inom handeln för en produkt eller tjänst för vilken det är registrerat.

c) Om varumärket, på grund av den användning som skett av varumärkesinnehavaren eller med dennes samtycke i fråga om de varor eller tjänster för vilka det är registrerat, är ägnat att vilseleda allmänheten, särskilt vad avser art, kvalitet eller geografiskt ursprung för dessa varor eller tjänster.”

7 Avdelning VI innehåller även ett avsnitt 4 med rubriken ”Rättsverkningar av upphävande och ogiltighet”. I det avsnittet återfinns artikel 55 som även den har rubriken ”Rättsverkningar av upphävande och ogiltighet”. I artikel 55.1 föreskrivs följande:

”I den utsträckning som innehavarens rättigheter helt eller delvis förklaras upphävda ska [EU-]varumärket anses ha förlorat de rättsverkningar som anges i denna förordning från dagen för ansökan om upphävande eller framställan av genkäromålet. På begäran av en av parterna kan det i beslutet fastställas den tidigare tidpunkt vid vilken grunden för upphävande inträffade.”

8 Avdelning X i förordningen, med rubriken ”Behörighet och förfarande i mål om [EU-varumärken]”, innehåller ett avsnitt 2 om ”[t]vister om intrång i och giltighet av [EU-varumärken]”.

9 Detta avsnitt innehåller bland annat förordningens artikel 101 som har rubriken ”Tillämplig lag”. Där anges följande:

”1. Domstolarna för [EU-varumärken] ska tillämpa bestämmelserna i denna förordning.

2. I de frågor som inte regleras av denna förordning ska domstolen för [EU-varumärken] tillämpa det egna landets lagstiftning, inbegripet internationell privaträtt.

3. Om inte annat föreskrivs i denna förordning ska domstolen för [EU-varumärken] tillämpa de rättegångsregler som gäller i fråga om ett nationellt varumärke i den medlemsstat där domstolen har sitt säte.”

Förordning 2017/1001

10 Skäl 24 i förordning 2017/1001 har följande lydelse:

”Det är endast berättigat att skydda EU-varumärken och att skydda äldre registrerade varumärken mot EU-varumärken i den utsträckning som dessa varumärken faktiskt används.”

11 Artikel 17 i förordning har rubriken ”Kompletterande tillämpning av nationell rätt om intrång”. I artikel 17.3 föreskrivs följande:

”Tillämpliga förfaranderegler ska bestämmas i enlighet med kapitel X.”

12 Avdelning VI i nämnda förordning, med rubriken ”Avstående, upphävande och ogiltighet”, innehåller ett avsnitt 2 som handlar om ”[g]runder för upphävande”. I detta avsnitt återfinns artikel 58 som även den har rubriken ”Grunder för upphävande”. I artikel 58.1 föreskrivs följande:

”Efter ansökan till [EUIPO] eller på grundval av ett genkäromål i mål om varumärkesintrång ska de rättigheter som tillhör en innehavare av ett EU-varumärke förklaras upphävda i följande fall:

a) Om varumärket under en sammanhängande femårsperiod inte har varit i verkligt bruk i unionen för de varor eller tjänster för vilka det är registrerat och det inte finns skälig grund för att varumärket inte använts. Ingen kan dock göra gällande att innehavarens rättigheter till ett EU-varumärke upphävs, om verklig användning av varumärket har påbörjats eller återupptagits under tiden från utgången av femårsperioden till tidpunkten för ansökan eller genkäromålet. Användning som påbörjas eller återupptas inom en period av tre månader närmast före ansökan eller genkäromålet och som inleds tidigast vid den sammanhängande femårsperiodens utgång, under vilken användning inte förekommit, ska dock inte beaktas om förberedelserna för påbörjande eller återupptagande görs först efter det att innehavaren blivit medveten om att en ansökan eller ett genkäromål kan komma att inges.

b) Om varumärket till följd av innehavarens åtgärder eller passivitet har blivit en allmän beteckning inom handeln för en produkt eller tjänst för vilken det är registrerat.

c) Om varumärket, på grund av den användning av varumärket som skett av varumärkesinnehavaren eller med dennes samtycke i fråga om de varor eller tjänster för vilka det är registrerat, är ägnat att vilseleda allmänheten, särskilt vad avser art, kvalitet eller geografiskt ursprung för dessa varor eller tjänster.”

13 Kapitel X i förordningen, med rubriken ”Behörighet och förfarande i mål om EU-varumärken”, innehåller ett avsnitt 2 om ”[t]vister om intrång i och giltighet av EU-varumärken”.

14 Detta avsnitt innehåller bland annat artikel 129 i förordning 2017/1001. Artikel 129 har rubriken ”Tillämplig lag” och innehåller följande bestämmelser:

”1. Domstolarna för EU-varumärken ska tillämpa bestämmelserna i denna förordning.

2. I de varumärkesfrågor som inte regleras av denna förordning ska den relevanta domstolen för EU-varumärken tillämpa den tillämpliga nationella lagstiftningen.

3. Om inte annat föreskrivs i denna förordning ska domstolen för EU-varumärken tillämpa de rättegångsregler som gäller i fråga om ett nationellt varumärke i den medlemsstat där domstolen har sitt säte.”

15 I artiklarna 211 och 212 i denna förordning, med rubrikerna ”Upphävande” respektive ”Ikraftträdande”, föreskrivs att förordning nr 207/2009 ska upphöra att gälla och att förordning 2017/1001 ska träda i kraft den tjugonde dagen efter det att den har offentliggjorts i *Europeiska unionens officiella tidning*, det vill säga den 6 juli 2017, och att den ska tillämpas från och med den 1 oktober 2017.

Tysk rätt

16 I 25 § punkt 2 första meningen i Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen (lagen om skydd för varumärken och andra kännetecken) av den 25 oktober 1994 (BGBl. 1994 I, s. 3082) (nedan kallad MarkenG) anges att då det under ett pågående förfarande framställs en invändning om upphävande ska femårsperioden, under vilken varumärket eventuellt inte har använts,

beräknas utifrån den dag då talan väcks. Om den period under vilken varumärket inte har varit i bruk når sitt slut först efter det att talan väckts, ska perioden dock i stället beräknas utifrån den dag då den muntliga förhandlingen avslutas, i enligt med 25 § punkt 2 andra meningen MarkenG.

17 I 55 § punkt 3 andra meningen MarkenG anges att när talan väckts av innehavaren av ett äldre registrerat varumärke är det den femårsperiod som beräknas utifrån avslutandet av den muntliga förhandlingen som, för det fall svaranden framställer en invändning, ska beaktas vid bedömningen av huruvida varumärket inte har använts.

Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

18 Husqvarna tillverkar apparater och redskap för trädgårdsskötsel och landskapsmodulering. Bolaget är innehavare av det tredimensionella EU-varumärke som registrerades den 26 januari 2000, under nummer 456244, för sprinklerprodukter.

19 Under en period som pågick från och med juli 2014 till åtminstone januari 2015 sålde Lidl ett spiralslang-kit som bestod av en spiralslang, ett sprinklermunstycke och en anslutningshylsa.

20 Husqvarna ansåg att den vara som Lidl saluförde utgjorde ett intrång i bolagets varumärke och väckte därför talan om varumärkesintrång mot Lidl vid Landgericht Düsseldorf (Regionala domstolen i Düsseldorf, Tyskland). Husqvarna yrkade bland annat att Lidl skulle föreläggas att upphöra med intrånget och att utge skadestånd.

21 Lidl yrkade i genkäromål att Husqvarnas rättigheter till det varumärke som är aktuellt i det nationella målet skulle förklaras upphävda på grund av att varumärket inte hade använts.

22 Landgericht Düsseldorf (Regionala domstolen i Düsseldorf) biföll de av Husqvarnas yrkanden som nämnts ovan i punkt 20 och ogillade Lidls genkäromål.

23 Lidl överklagade domen till Oberlandesgericht Düsseldorf (Regionala överdomstolen i Düsseldorf, Tyskland). Efter den sista muntliga förhandlingen vid den domstolen, som hölls den 24 oktober 2017, meddelade Oberlandesgericht Düsseldorf (Regionala överdomstolen i Düsseldorf) att den upphävde den överklagade domen och förklarade Husqvarnas rättigheter till det varumärke som är aktuellt i det nationella målet upphävda från och med den 31 maj 2017.

24 Oberlandesgericht Düsseldorf (Regionala överdomstolen i Düsseldorf) fann att den relevanta tidpunkten för beräkningen av den sammanhängande tidsperiod då varumärket inte varit i bruk inte var den tidpunkt då Lidl framställde sitt genkäromål, det vill säga i september 2015, utan den tidpunkt då den sista muntliga förhandlingen hölls, det vill säga den 24 oktober 2017. Nämnda domstol konstaterade att de varor som skyddas av det aktuella varumärket hade upphört att saluföras i maj 2012, och att den slutsats som skulle dras av detta var att den sammanhängande femårsperiod som avses i artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009 ännu inte hade löpt ut vid tidpunkten för genkäromålet om upphävande, men däremot vid tidpunkten för den sista muntliga förhandlingen.

25 Husqvarna överklagade domen till den hänskjutande domstolen, det vill säga Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen, Tyskland).

26 Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen) anser att utgången i målet beror på huruvida fastställandet av den relevanta tidpunkten för beräkning av den femårsperiod som avses i artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009 och artikel 58.1 a i förordning 2017/1001 regleras av dessa förordningar samt, om så är fallet, hur den tidpunkten ska fastställas.

27 Enligt Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen) anges det varken i artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009 eller i artikel 58.1 a i förordning 2017/1001 vilken tidpunkt som ska beaktas vid beräkningen av den femårsperiod av icke-bruk som avses i dessa bestämmelser när kravet på upphävande av rättigheterna till det aktuella EU-varumärket har framställts som ett genkäromål.

28 Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen) anser att detta är en processuell fråga och att den, då det saknas närmare preciseringar i förordning nr 207/2009 och förordning 2017/1001, regleras av nationell rätt. Denna bedömning följer enligt Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen) av artikel 14.3 jämförd med artikel 101.3 i förordning nr 207/2009 samt av artikel 17.3 jämförd med artikel 129.3 i förordning 2017/1001, vilket framgår av domen av den 22 juni 2016, Nikolajeva (C-280/15, EU:C:2016:467, punkt 28).

29 Den hänskjutande domstolen har angett att enligt tysk civilprocessrätt ska rätten grunda sitt avgörande på samtliga argument och omständigheter som åberopats före avslutandet av den sista muntliga förhandlingen. När det gäller en invändning om upphävande som framställts efter det att en talan om varumärkesintrång har väckts föreskrivs det i tysk varumärkesrätt, i 25 § punkt 2 första meningen MarkenG, att den femåriga användningsfristen ska beräknas utifrån den tidpunkt då talan väcktes. Om perioden av icke-bruk når sitt slut först efter det att talan väckts, ska fristen dock i stället beräknas utifrån den dag då den muntliga förhandlingen avslutas, i enlighet med 25 § punkt 2 andra meningen MarkenG. Dessutom anges det i 55 § punkt 3 andra meningen MarkenG att när det gäller en talan om ogiltighetsförklaring av ett varumärke på grund av ett äldre varumärke, måste innehavaren av varumärket, för det fall svaranden framställer en invändning, visa att detta märke har använts under de senaste fem åren före avslutandet av den muntliga förhandlingen.

30 För det fall svaret är att såväl förordning nr 207/2009 som förordning 2017/1001 reglerar vid vilken tidpunkt det ska fastställas om femårsfristen har löpt ut, gör den hänskjutande domstolen bedömningen att det är den sista muntliga förhandlingen som hållits vid domstolen i andra instans som ska beaktas.

31 Den hänskjutande domstolen har angett att en sådan lösning stöds av skäl 24 i förordning 2017/1001, enligt vilket det endast är berättigat att skydda EU-varumärken om dessa varumärken faktiskt används. Den hänskjutande domstolen har vidare påpekat att det är processekonomiskt försvarbart att utgå från tidpunkten för den sista muntliga förhandlingen för att beräkna den sammanhängande femårsperioden av icke-bruk av EU-varumärket, eftersom det innebär att den som har framställt genkäromålet inte tvingas inge en ny ansökan för det fall denna femårsperiod når sitt slut under förfarandets gång.

32 Bundesgerichtshof (Federala högsta domstolen) beslutade mot denna bakgrund att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till EU-domstolen:

”1) Reglerar förordning 207/2009 och förordning 2017/1001 fastställandet av den tidpunkt som inom ramen för tillämpningen av artikel 51.1 a i förordning 207/2009 och artikel 58.1 a i förordning 2017/1001 är relevant vid beräkningen av perioden av icke-bruk, i sådana fall där ett genkäromål om upphävande av rättigheterna till ett EU-varumärke framställs innan varumärket har varit oanvänt i fem år?

2) Om fråga 1 ska besvaras jakande: Ska, i sådana fall där ett genkäromål om upphävande av rättigheterna till ett EU-varumärke framställs innan varumärket har varit oanvänt i fem år, den femåriga period av icke-bruk som avses i artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009 och artikel 58.1 a i förordning 2017/1001 beräknas utifrån den tidpunkt då genkäromålet framställdes eller den tidpunkt då den sista muntliga förhandlingen hölls i andra instans?”

Prövning av tolkningsfrågorna

33 Den hänskjutande domstolen har ställt sina två frågor, vilka ska prövas gemensamt, för att få klarhet i huruvida förordning nr 207/2009 och förordning 2017/1001, i sådana fall där ett sådant genkäromål om upphävande som avses i artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009 och artikel 58.1 a i förordning 2017/1001 har framställts, föreskriver vilken tidpunkt som ska beaktas vid fastställandet av huruvida en sådan sammanhängande femårsperiod som nämns i dessa bestämmelser har förflutit, och om så är fallet, vilken denna tidpunkt är.

34 Det ska inledningsvis påpekas att det i punkt 1 i artikel 101 i förordning nr 207/2009, som har rubriken ”Tillämplig lag”, föreskrivs att domstolarna för EU-varumärken ska tillämpa bestämmelserna i denna förordning. I punkt 2 i nämnda artikel anges vidare att i de frågor som inte regleras av denna förordning ska domstolen för EU-varumärken tillämpa det egna landets lagstiftning, inbegripet internationell privaträtt. Slutligen preciseras det i punkt 3 i samma bestämmelse att om inte annat föreskrivs i nämnda förordning ska domstolen för EU-varumärken tillämpa de rättegångsregler som gäller i fråga om ett nationellt varumärke i den medlemsstat där domstolen har sitt säte.

35 Upphävande behandlas i artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009. Där anges att på grundval av ett genkäromål i mål om varumärkesintrång ska de rättigheter som tillhör en innehavare av ett EU-varumärke förklaras upphävda om varumärket under en sammanhängande femårsperiod inte har varit i verkligt bruk inom unionen för de varor eller tjänster för vilka det är registrerat och det inte finns skälig grund för att varumärket inte har använts.

36 EU-domstolen konstaterar därefter att det i förordning nr 207/2009, precis som den hänskjutande domstolen har påpekat, inte uttryckligen anges vilken som är den relevanta tidpunkten vid beräkningen av den sammanhängande femårsperioden.

37 Det följer emellertid av de bestämmelser i förordning nr 207/2009 som utgör ramen för den tillämpliga ordningen att den tidpunkt då det ska fastställas huruvida den sammanhängande femårsperioden av icke-bruk har nått sitt slut, är tidpunkten för ingivandet av det berörda genkäromålet.

38 I artikel 55.1 första meningen i förordning nr 207/2009 anges att i den utsträckning som innehavarens rättigheter helt eller delvis förklaras upphävda ska EU-varumärket anses ha förlorat de rättsverkningar som anges i förordning nr 207/2009 från dagen för ansökan om upphävande eller framställan av genkäromålet i mål om varumärkesintrång. I bestämmelsens andra mening anges att det är möjligt att, på begäran av en av parterna, i beslutet välja den tidigare tidpunkt vid vilken grunden för upphävande inträffade.

39 Det framgår av artikel 55.1 i förordning nr 207/2009 att det skulle strida mot de verkningar av upphävandet som föreskrivs i denna förordning, om förordningen tolkades så, att det – i sådana fall där ett genkäromål om upphävande har framställts – är vid den tidpunkt då den sista muntliga förhandlingen hålls som bedömningen ska göras av den sammanhängande femårsperiod av icke-bruk som nämns i artikel 51.1 a i denna förordning.

40 För det första konstaterar EU-domstolen nämligen, precis som Oberlandesgericht Düsseldorf (Regionala överdomstolen i Düsseldorf) funnit vid handläggningen av den nationella tvisten, att om bedömningen görs vid den tidpunkt då den sista muntliga förhandlingen hålls, så leder det till att upphävandet får verkan från och med den dag, under målets handläggning, då de villkor som avses i artikel 51.1 a uppfylls, trots att dessa villkor inte är uppfyllda vid den tidpunkt då genkäromålet framställs.

41 Det ska noteras att även om artikel 55.1 i förordning nr 207/2009 innehåller en möjlighet att, undantagsvis, fastställa att rättsverkningarna av upphävandet ska träda in vid en tidpunkt som föregår den dag då genkäromålet framställdes, så gör den det inte möjligt att välja en tidpunkt som ligger senare i tiden än genkäromålet.

42 För det andra skulle det kunna hävdas att erkännandet av att genkäromålet var välgrundat från och med en senare tidpunkt än när genkäromålet framställdes, inte påverkar det faktum att EU-varumärket anses ha förlorat de rättsverkningar som anges i denna förordning från och med dagen för framställan av genkäromålet.

43 Domstolen kan emellertid inte godta en tolkning av förordning nr 207/2009 som innebär att det, i ett fall där ett genkäromål framställts när femårsperioden av icke-bruk ännu inte fullbordats, är möjligt att ett upphävande får verkningar under en period då villkoren för att fastställa att det föreligger en upphävandegrund enligt artikel 51.1 a i förordningen ännu inte var uppfyllda.

44 Domstolen finner således att det följer av de rättsverkningar av upphävande som föreskrivs i artikel 55.1 i förordning nr 207/2009 att det är vid tidpunkten för framställan av genkäromålet som bedömningen ska göras av huruvida den sammanhängande femårsperioden av icke-bruk av varumärket har fullbordats, vilket utgör en av de möjliga grunderna för upphävande enligt artikel 51.1 i förordningen. Genkäromålet kan endast leda till framgång om denna omständighet har konstaterats vara för handen vid denna tidpunkt.

45 Vidare har argumentet framförts att det är dagen för den sista muntliga förhandlingen som ska tjäna som utgångspunkt för bedömningen av huruvida den sammanhängande femårsperioden av icke-bruk av varumärket, som avses i artikel 51.1 a i förordning 207/2009, har fullbordats, eftersom detta alternativ uppfyller både syftet att skydda varumärken enbart om de faktiskt används och syftet att förfarandena ska vara effektiva; detta argument kan inte godtas av domstolen.

46 Ett sådant resonemang, baserat på ett kriterium som skulle utgöra ett avsteg från det kriterium som följer av de relevanta bestämmelserna i förordningen, skulle kunna motverka det mål som eftersträvas av unionslagstiftaren, vilket enligt skäl 3 och artikel 1 i förordning nr 207/2009 är att säkerställa EU-varumärkets enhetliga karaktär.

47 Denna enhetliga karaktär skulle sålunda kunna rubbas om, i sådana fall där ett genkäromål om upphävande framställts, det skydd som en varumärkesinnehavare åtnjuter för sitt varumärke enligt unionsrätten, kunde vara olika omfattande beroende på vilka processuella regler som gäller i den medlemsstat där genkäromålet framställts.

48 Framför allt finner EU-domstolen, i likhet med vad den italienska regeringen och Europeiska kommissionen har påpekat i sina yttranden, att frågan huruvida det föreligger grund för ett genkäromål om upphävande på grund av att ett EU-varumärke inte har använts under en period på fem år, inte kan vara beroende av hur lång tid ett nationellt förfarande pågår.

49 Med hänsyn till att de frågor som ställts även avser tolkningen av förordning 2017/1001, finns det skäl att erinra om att, såsom framgår ovan av punkt 44, det är vid tidpunkten för framställan av genkäromålet i mål om varumärkesintrång som bedömningen ska göras av huruvida den sammanhängande femårsperioden av icke-bruk av varumärket har fullbordats. Eftersom genkäromålet i det nationella målet framställdes vid en tidpunkt då förordning nr 207/2009 fortfarande var tillämplig, ska de frågor som ställts besvaras enbart med avseende på denna förordning.

50 Mot bakgrund av det ovan anförda ska tolkningsfrågorna besvaras enligt följande. Artikel 51.1 a i förordning 207/2009 ska tolkas så, att det i de fall där ett genkäromål om upphävande av rättigheterna till ett EU-varumärke har framställts är det vid tidpunkten för framställan av genkäromålet som bedömningen ska göras av huruvida den sammanhängande femårsperiod som nämns i den bestämmelsen har fullbordats.

Rättegångskostnader

51 Eftersom förfarandet i förhållande till parterna i det nationella målet utgör ett led i beredningen av samma mål, ankommer det på den hänskjutande domstolen att besluta om rättegångskostnaderna. De kostnader för att avge yttrande till domstolen som andra än nämnda parter har haft är inte ersättningsgilla.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (femte avdelningen) följande:

Artikel 51.1 a i rådets förordning (EG) nr 207/2009 av den 26 februari 2009 om [EU-]varumärken ska tolkas så, att det i de fall där ett genkäromål om upphävande av rättigheterna till ett EU-varumärke har framställts är det vid tidpunkten för framställan av genkäromålet som bedömningen ska göras av huruvida den sammanhängande femårsperiod som nämns i den bestämmelsen har fullbordats.

Underskrifter