Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Femte Afdeling)

6. november 2014*

»EF-varemærker — ansøgning om et EF-figurmærke, som gengiver en linje, der skråner og bølger — absolut registreringshindring — mangel på fornødent særpræg — artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning (EF) nr. 207/2009 — fornødent særpræg ikke opnået ved brug — artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009 — artikel 76 i forordning nr. 207/2009 — artikel 75 i forordning nr. 207/2009«

I sag T-53/13,

Vans, Inc., Cypress, Californien (De Forenede Stater), ved advokat M. Hirsch,

sagsøger,

mod

Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (KHIM) ved Ó. Mondéjar Ortuño, som befuldmægtiget,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af afgørelse truffet den 14. november 2012 af Femte Appelkammer ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (sag R 860/2012-5) vedrørende en ansøgning om registrering af et figurtegn, som gengiver en linje, der skråner og bølger, som EF-varemærke

har

RETTEN (Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, A. Dittrich, og dommerne J. Schwarcz og V. Tomljenović (refererende dommer),

justitssekretær: E. Coulon,

under henvisning til stævningen, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 31. januar 2013,

under henvisning til svarskriftet fra Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design), der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 7. maj 2013,

* Processprog: engelsk.

og under henvisning til, at ingen af parterne har fremsat nogen anmodning om fastsættelse af et retsmøde inden for en frist af en måned, efter at det var forkyndt, at den skriftlige forhandling var afsluttet, og Retten derfor på grundlag af den refererende dommers rapport og i henhold til Rettens procesreglements artikel 135a har besluttet at træffe afgørelse, uden at retsforhandlingerne omfatter et mundtligt stadium,

afsagt følgende

Dom[1] *[udelades]*

Parternes påstande

7 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede afgørelse annulleres i sin helhed, og sagen hjemvises til appelkammeret.

— Harmoniseringskontoret tilpligtes at betale sagens omkostninger.

8 Harmoniseringskontoret har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger *[udelades]*

Det første anbringende vedrørende bl.a. en tilsidesættelse af artikel 76, stk. 1, i forordning nr. 207/2009 [udelades]

12 Det skal bemærkes, at det, som det fremgår af retspraksis, følger af artikel 76, stk. 1, i forordning nr. 207/2009, at undersøgerne og appelkamrene ved Harmoniseringskontoret skal foretage en ex officio-prøvelse af de faktiske omstændigheder. Det følger heraf, at de kompetente instanser ved Harmoniseringskontoret kan være foranlediget til at støtte deres afgørelser på faktiske forhold, som ikke er blevet påberåbt af ansøgeren (dom af 23.1.2014, Novartis mod KHIM (CARE TO CARE), T-68/13, Sml., EU:T:2014:29, præmis 22; jf. endvidere i denne retning dom af 22.6.2006, Storck mod KHIM, C-25/05 P, Sml., EU:C:2006:422, præmis 50, 51 og 54). Det fremgår endvidere af fast retspraksis, at Harmoniseringskontoret tilsidesætter artikel 76 i forordning nr. 207/2009, hvis det undlader at tage hensyn til argumenter eller beviser, som parterne har fremlagt rettidigt (jf. i denne retning dom af 9.11.2005, Focus Magazin Verlag mod KHIM – ECI Telecom (Hi-FOCuS), T-275/03, Sml., EU:T:2005:385, præmis 43, og af 10.7.2006, La Baronia de Turis mod KHIM – Baron Philippe de Rothschild (LA BARONNIE), T-323/03, Sml., EU:T:2006:197, præmis 68).

13 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren med sin argumentation i det væsentlige fremført to klagepunkter vedrørende for det første en manglende passende efterprøvelse af de beviser, der er nævnt i præmis 10 ovenfor, og for det andet en utilstrækkelig begrundelse.

1 — Der gengives kun de præmisser i nærværende dom, som Retten finder det relevant at offentliggøre.

14 Hvad angår det første klagepunkt vedrørende en manglende passende efterprøvelse af de beviser, der er nævnt i præmis 10 ovenfor, bemærkes indledningsvis, at det på ingen måde fremgår af den anfægtede afgørelse, at appelkammeret undlod at tage noget argument eller bevis, som sagsøgeren havde fremlagt, i betragtning.

15 Det skal for det andet bemærkes, at det for så vidt angår de dokumenter, som sagsøgeren fremlagde i bilag 5 og 6 til bemærkningerne af 27. januar 2012, fremgår af den anfægtede afgørelses punkt 14-16, at appelkammeret tog dem i betragtning og forkastede dem. Det følger navnlig af den anfægtede afgørelses punkt 16, at appelkammeret gentog de kriterier, der er opstillet i retspraksis (jf. præmis 84 nedenfor), og anvendte dem på de EF-varemærkeregistreringer, som sagsøgeren havde påberåbt sig, og lod dem ude af betragtning, for så vidt som det ikke var bundet af tidligere eller fejlagtige afgørelser, som Harmoniseringskontoret havde truffet. Det var efter denne analyse, at appelkammeret fejlagtigt for fuldstændighedens skyld, således som anvendelsen af udtrykket »endvidere« indikerer, anførte, at de nævnte registreringer kunne have været støttet på artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009.

16 Det er ganske vist korrekt, at appelkammeret ved efterprøvelsen af disse dokumenter begik en fejl ved i den anfægtede afgørelses punkt 16 at anføre, at EF-varemærkeregistreringerne kunne have været støttet på det forhold, at der var opnået fornødent særpræg ved brug som omhandlet i artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009. Denne fejl, som for øvrigt vedrører et argument, der blev anført for fuldstændighedens skyld, og som opstod ved efterprøvelsen af dokumenter, som sagsøgeren havde fremlagt, kan imidlertid ikke udgøre en tilsidesættelse af artikel 76 i forordning nr. 207/2009, men en materiel fejl, hvis eventuelle konsekvenser vil blive undersøgt i præmis 84-88 nedenfor.

17 En overfladisk efterprøvelse af beviser, som den som sagsøgeren i den foreliggende sag foreholder appelkammeret, hvis den anses for bevist, kan nemlig ikke udgøre en tilsidesættelse af bestemmelsen om sagsbehandlingen i artikel 76 i forordning nr. 207/2009. En forkert vurdering af de beviser, som en part har fremlagt, kan i givet fald give anledning til en tilsidesættelse af den materielle bestemmelse, der finder anvendelse i det foreliggende tilfælde.

18 Det skal for det tredje for så vidt angår bilag 10 i klagesagen for appelkammeret bemærkes, at dette dokument bl.a. indeholder oplysninger om sagsøgerens salgsvolumen i årene 2010 og 2011 i bestemte medlemsstater, nemlig Benelux, Den Tjekkiske Republik, Danmark og Sverige, for så vidt som disse indgår i Skandinavien, Tyskland, Grækenland, Spanien, Frankrig, Italien, Polen og Det Forenede Kongerige. Det indeholder endvidere en salgsprognose for 2012 for disse medlemsstater. Dette dokument skal således supplere indholdet af den erklæring på tro og love fra sagsøgerens direktør med ansvar for reklame og kampagner, der blev fremlagt for undersøgeren, og som – ligesom appelkammeret anførte i den anfægtede afgørelses punkt 23, der gentager det i dette dokument anførte – indeholder tal vedrørende salgsvolumen, der ikke er fordelt på forskellige konti, alt efter hvilket land der er tale om, ikke angiver det samlede beløb for Unionen og ikke bekræftes af andre dokumenter, såsom fakturaer.

19 Det følger af den anfægtede afgørelse, at appelkammeret, således som appellanten har gjort gældende, ikke har udtalt sig om det nævnte dokument. Dokumentet er nemlig ikke nævnt i den anfægtede afgørelses punkt 21 blandt de yderligere dokumenter, som sagsøgeren havde fremlagt for appelkammeret, og appelkammeret har heller ikke nævnt det i forbindelse med den vurdering af beviser, som sagsøgeren havde fremlagt.

20 Det skal imidlertid bemærkes, at den omstændighed, at appelkammeret ikke har gengivet samtlige af en part fremsatte argumenter og beviser, som denne har fremlagt, eller ikke har taget stilling til hvert eneste af disse argumenter og beviser, ikke i sig selv er tilstrækkeligt til, at det kan fastslås, at appelkammeret har undladt at tage dem i betragtning (dom af 9.12.2010, Tresplain Investments mod KHIM – Hoo Hing (Golden Elephant Brand), T-303/08, Sml., EU:T:2010:505, præmis 46).

21 I det foreliggende tilfælde fremgår det på ingen måde af den anfægtede afgørelse, at appelkammeret undlod at tage dokumentet i bilag 10 til den klage, der var forelagt det, i betragtning. Appelkammeret har navnlig ikke foreholdt sagsøgeren, at denne ikke har fremlagt dokumentet rettidigt, og har ikke afvist dokumentet fra sagsbehandlingen. Det er muligt, at den omstændighed, at bilag 10 til klagen for appelkammeret indeholdt oplysninger om sagsøgerens salgsvolumen i bestemte medlemsstater, er forbigået appelkammerets opmærksomhed.

22 Denne omstændighed alene kan dog ikke udgøre en tilsidesættelse af bestemmelsen om sagsbehandlingen i artikel 76 i forordning nr. 207/2009. Den udgør en forkert vurdering af beviser, som sagsøgeren har fremlagt, der i givet fald kan give anledning til en tilsidesættelse af en materiel bestemmelse. De eventuelle konsekvenser af den nævnte forkerte vurdering vil blive undersøgt i forbindelse med undersøgelsen af anbringendet om en tilsidesættelse af artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009 (jf. præmis 107 nedenfor).

23 Det skal for det fjerde for så vidt angår beviset, der angiveligt hidrører fra uafhængige kilder, og som fremgår af bilag 2 til bemærkningerne af 27. januar 2012, bemærkes, at der er tale om en side fra modebladet *Elle*. På denne side er der et fotografi af en mannequin, der er iført et par bukser, som sagsøgeren har fremstillet, med det tegn, der er blevet ansøgt registreret.

24 I denne henseende skal det i modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, bemærkes, at selv om der ikke er tale om en annonce, er der tale om reklamemateriale, der vedrører sagsøgeren, og som er trykt i et modeblad, der gør det muligt for denne at præsentere sine varer for offentligheden. Eftersom alt reklamematerialet er blevet efterprøvet af appelkammeret i den anfægtede afgørelses punkt 26 og 27, kan det ikke foreholdes dette, at det ikke har taget dette dokument i betragtning. Det har således ikke tilsidesat bestemmelsen om sagsbehandlingen i artikel 76 i forordning nr. 207/2009.

25 Under alle omstændigheder skal det – ligesom det var tilfældet for bilag 10 til den klage, der blev indbragt for appelkammeret – bemærkes, at det på ingen måde følger af den anfægtede afgørelse, at appelkammeret undlod at tage dette dokument i betragtning, selv hvis det, således som sagsøgeren har gjort gældende, skal anses for at udgøre et bevis, der hidrører fra en uafhængig kilde. Appelkammeret foreholdt således ikke sagsøgeren, at denne ikke fremlagt det rettidigt, og det afviste det ikke fra sagsbehandlingen. Hvis det antages, at appelkammeret ikke skulle have bemærket det, kan denne omstændighed alene ikke, således som det blev anført ovenfor i præmis 22, udgøre en tilsidesættelse af bestemmelsen om sagsbehandlingen i artikel 76 i forordning nr. 207/2009. Den kunne udgøre en forkert vurdering af beviser, som sagsøgeren har fremlagt, hvis eventuelle konsekvenser vil blive undersøgt i forbindelse med undersøgelsen af anbringendet om en tilsidesættelse af artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009 (jf. præmis 107 nedenfor).

26 Det skal følgelig antages, at sagsøgeren ikke kan foreholde appelkammeret, at dette har tilsidesat bestemmelsen om sagsbehandlingen i artikel 76 i forordning nr. 207/2009. Sagsøgerens argumenter i denne henseende skal følgelig forkastes.

[udelades]

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Femte Afdeling):

1) **Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) frifindes.**

2) **Vans, Inc. betaler sagens omkostninger.**

Dittrich Schwarcz Tomljenović

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 6. november 2014.

Underskrifter