Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Fjerde Afdeling)

7. oktober 2015*

»EF-varemærker — ansøgning om EF-ordmærkerne ΧΑΛΛΟΥΜΙ og HALLOUMI — absolut registreringshindring — mangel på fornødent særpræg — beskrivende karakter — artikel 7, stk. 1, litra b) og c), i forordning (EF) nr. 207/2009«

I de forenede sager T-292/14 og T-293/14,

Republikken Cypern ved barrister S. Malynicz og solicitor V. Marsland,

sagsøger,

mod

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

sagsøgt,

angående to søgsmål til prøvelse af to afgørelser truffet den 19. februar 2014 af Fjerde Appelkammer ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (sagerne R 1849/2013-4 og R 1503/2013-4) vedrørende ansøgning om registrering af henholdsvis ordtegnet ΧΑΛΛΟΥΜΙ og ordtegnet HALLOUMI som EF-varemærker,

har

RETTEN (Fjerde Afdeling)

sammensat af præsidenten, M. Prek (refererende dommer), og dommerne I. Labucka og V. Kreuschitz,

justitssekretær: fuldmægtig I. Dragan,

under henvisning til stævningerne, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 28. april 2014,

under henvisning til svarskriftet, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 16. september 2014,

under henvisning til kendelsen af 28. august 2014, hvorved sagerne T-292/14 og T-293/14 blev forenet med henblik på retsforhandlingernes skriftlige del, den mundtlige forhandling og dommen,

og efter retsmødet den 20. maj 2015,

afsagt følgende

* Processprog: engelsk.

Dom

Sagens baggrund

1 Den 13. og den 15. februar 2013 indgav sagsøgeren, Republikken Cypern, to ansøgninger om registrering af EF-varemærker til Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (KHIM) (herefter »Harmoniseringskontoret«) i henhold til Rådets forordning (EF) nr. 207/2009 af 26. februar 2009 om EF-varemærker (EUT L 78, s. 1).

2 De varemærker, der blev ansøgt registreret, var ordtegnene HALLOUMI og ΧΑΛΛΟΥΜΙ.

3 De varer, som registreringsansøgningerne vedrører, henhører under klasse 29 i Nicearrangementet af 15. juni 1957 vedrørende international klassificering af varer og tjenesteydelser til brug ved registrering af varemærker, som revideret og ændret, og svarer til følgende beskrivelse: »ost, mælk og mælkeprodukter«.

4 Den 1. og den 14. marts 2013 meddelte undersøgeren ved Harmoniseringskontoret sagsøgeren, at han fandt, at de pågældende tegn ikke kunne registreres, fordi der forelå absolutte registreringshindringer i henhold til artikel 7, stk. 1, litra b) og c), og artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 207/2009.

5 Ved skrivelser af 26. april og af 14. maj 2013 fremførte sagsøgeren sine argumenter mod det standpunkt, som undersøgeren havde indtaget.

6 Ved afgørelser af 21. juni og af 24. juli 2013 afviste undersøgeren EF-varemærkeansøgningerne på grundlag af artikel 7, stk. 1, litra b) og c), og artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 207/2009.

7 Den 2. august og den 20. september 2013 indgav sagsøgeren to klager over undersøgerens afgørelser til Harmoniseringskontoret i henhold til artikel 58-64 i forordning nr. 207/2009.

8 Ved to afgørelser af 19. februar 2014 (herefter »de anfægtede afgørelser«) afviste Fjerde Appelkammer ved Harmoniseringskontoret disse klager. Appelkammeret fandt dels, at de ansøgte varemærker var beskrivende for de omhandlede varer i henhold til 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009, dels at de manglede fornødent særpræg i henhold til samme forordnings artikel 7, stk. 1, litra b).

9 For det første fremhævede appelkammeret, at udtrykkene »HALLOUMI« og »ΧΑΛΛΟΥΜΙ« med store bogstaver omfatter en cypriotisk ostespecialitet og derfor – i det mindste i den cypriotiske kundekreds' øjne – direkte beskriver arten og den geografiske oprindelse af den ost og mælk samt de mælkeprodukter, der er søgt registreret. Appelkammeret lagde endvidere til grund, at den engelsktalende kundekreds' opfattelse – ifølge hvilken online-udgaven af *Oxford English Dictionary* definerer udtrykket »halloumi« (skrevet med latinske bogstaver) som et registreret varemærke (en beskyttet betegnelse) – ikke skulle tillægges betydning. For så vidt angår udtrykket »ΧΑΛΛΟΥΜΙ« med store bogstaver fandt appelkammeret, at den gennemsnitlige engelske forbruger ikke er i stand til at læse det græske alfabet. For det andet bemærkede appelkammeret, at idet forordning nr. 207/2009 ikke omfatter registrering af certificeringsmærker, skal disse varemærker indgives som individuelle varemærker og kan kun blive registreret, hvis ingen af de absolutte registreringshindringer i artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 207/2009 kan påberåbes. Appelkammeret anførte i denne henseende, at undersøgerens afslag på ansøgningerne om registrering var støttet på den beskrivende betydning af udtrykkene »HALLOUMI« og »ΧΑΛΛΟΥΜΙ« med store bogstaver og ikke på den omstændighed, at sagsøgeren iværksatte certificeringsmekanismer for disse ord. For det tredje fandt det, at den omstændighed, at tegnene INTEL INSIDE og FAIRTRADE er blevet registreret som individuelle EF-varemærker og herefter er omfattet af en licens med henblik på formidling af varernes og tjenesteydelsernes egenskaber, ikke kunne have nogen indvirkning på den foreliggende sag. For det

fjerde fandt det, at de ansøgte varemærker, eftersom de beskriver egenskaberne ved de varer, som er omfattet af varemærkeansøgningerne, nødvendigvis mangler fornødent særpræg i henhold til artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 207/2009.

Parternes påstande

10 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— De anfægtede afgørelser annulleres.

— Harmoniseringskontoret tilpligtes at betale sagens omkostninger.

11 Harmoniseringskontoret har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

12 Sagsøgeren har til støtte for søgsmålet gjort et enkelt anbringende gældende vedrørende tilsidesættelse af artikel 7, stk. 1, litra b) og c), i forordning nr. 207/2009. Derfor skal dette enkelte anbringende, for så vidt som det angår tilsidesættelse af den nævnte forordnings artikel 7, stk. 1, litra c), først undersøges.

13 I henhold til artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009 er varemærker, som udelukkende består af tegn eller angivelser, der i omsætningen kan tjene til at betegne varens eller tjenesteydelsens art, beskaffenhed, mængde, anvendelse, værdi, geografiske oprindelse, tidspunktet for varens fremstilling eller for præstationen af tjenesteydelsen eller andre egenskaber ved disse, udelukket fra registrering. Herudover bestemmer artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 207/2009, at stk. 1 finder anvendelse, selv om registreringshindringerne kun er til stede i en del af Den Europæiske Union.

14 De tegn og angivelser, der henhører under artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009, er sådanne, der i den tilsigtede kundekreds' normale sprogbrug – enten direkte eller ved henvisning til en af dens væsentligste egenskaber – kan tjene til at betegne den vare eller den tjenesteydelse, for hvilken der er ansøgt om registrering (dom af 20.9.2011, Procter & Gamble mod KHIM, C-383/99 P, Sml., EU:C:2001:461, præmis 39, og af 22.6.2005, Metso Paper Automation mod KHIM (PAPERLAB), T-19/04, Sml., EU:T:2005:247, præmis 24).

15 Det følger heraf, at det, for at et tegn kan falde ind under denne bestemmelses forbud, er nødvendigt, at det har en tilstrækkelig direkte og konkret forbindelse til de omhandlede varer eller tjenesteydelser til, at den berørte kundekreds straks og uden yderligere overvejelse kan opfatte det som en beskrivelse af de omhandlede varer og tjenesteydelsers kategori eller af en af deres egenskaber (dom PAPERLAB, nævnt i præmis 14 ovenfor, EU:T:2005:247, præmis 25, og dom af 30.11.2011, Hartmann mod KHIM (Complete), T-123/10, EU:T:2011:706, præmis 21).

16 Bedømmelsen af et tegns beskrivende karakter kan således kun ske dels i forhold til de pågældende varer eller tjenesteydelser, dels i forhold til, hvorledes det opfattes af den relevante kundekreds (dom af 16.3.2006, Telefon & Buch mod KHIM – Herold Business Data (WEISSE SEITEN), T-322/03, Sml., EU:T:2006:87, præmis 90, og af 15.1.2015, MEM mod KHIM (MONACO), T-197/13, Sml., EU:T:2015:16, præmis 50).

17 Det er i lyset af disse principper, at parternes argumenter vedrørende appelkammerets vurdering i de anfægtede afgørelser skal bedømmes.

18 For det første, som anført i de anfægtede afgørelsers punkt 13, er de omhandlede varer rettet mod den brede offentlighed, hvilket i øvrigt ikke er bestridt af sagsøgeren. Ligeledes bør appelkammerets fremgangsmåde – der i øvrigt ikke er bestridt af sagsøgeren – bestående i en henvisning til den cypriotiske kundekreds med henblik på vurderingen af de ansøgte varemærkers beskrivende karakter lægges til grund.

19 Appelkammeret har ved anvendelsen af artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 207/2009 nemlig med rette vurderet den absolutte registreringshindring i forhold til kun den cypriotiske kundekreds. Som det har anført i den anfægtede afgørelses punkt 11 i sag T-292/14, er ordet »ΧΑΛΛΟΥΜΙ« med store bogstaver skrevet med det græske alfabet, og fastlæggelsen af, om tegnet kan registreres, kan foretages i forhold til den cypriotiske kundekreds, for hvilken det græske alfabet anvendes som standard-alfabet. Hvad ligeledes angår udtrykkene »HALLOUMI« og »ΧΑΛΛΟΥΜΙ« med store bogstaver har sagsøgeren anerkendt, at de angiver en cypriotisk ostespecialitet. Denne begrundelse er også tilstrækkelig til at begrunde, at appelkammeret i sag T-293/14 kun henviste til den cypriotiske kundekreds med henblik på at vurdere den absolutte registreringshindring.

20 For det andet har appelkammeret lagt til grund, at udtrykkene »HALLOUMI« og »ΧΑΛΛΟΥΜΙ« med store bogstaver omfatter en cypriotisk ostespecialitet og derfor i den cypriotiske kundekreds' øjne direkte beskriver arten og den geografiske oprindelse af den ost, mælk og de mælkeprodukter, der er omfattet af ansøgningen (de anfægtede afgørelsers punkt 14).

21 Denne opfattelse skal tiltrædes. Den er nemlig bekræftet af sagsøgeren selv i hans skriftlige indlæg. Sagsøgeren har anført, at udtrykkene »HALLOUMI« og »ΧΑΛΛΟΥΜΙ« med store bogstaver angiver en særlig type ost, der eksporteres fra Cypern, som fremstilles på en særlig måde og har en særlig smag, tekstur og særlige kulinariske egenskaber.

22 I overensstemmelse hermed skal det bemærkes, at Retten allerede har fastslået, at ordet »HALLOUMI« med store bogstaver henviste til en særlig cypriotisk ost, og at dette udtryk var beskrivende for den nævnte vare (jf. i denne retning dom af 13.6.2012, Organismos Kypriakis Galaktokomikis Viomichanias mod KHIM – Garmo (HELLIM), T-534/10, Sml., EU:T:2012:292, præmis 41 og 55).

23 Under retsmødet har sagsøgeren anfægtet denne fortolkning af dom HELLIM, nævnt i præmis 22 ovenfor (EU:T:2012:292), idet den har hævdet, at Retten i denne sidstnævnte doms præmis 41 ikke tog stilling til det fornødne særpræg vedrørende det ældre varemærke HALLOUMI, men blot foretog en vurdering af det græske ord omskrevet til tyrkisk, at den begrænsede sig til at konstatere, at den tyrkiske oversættelse af udtrykket »halloumi« var »hellim«, og at forbrugerne vidste, at disse to udtryk henviste til den samme vare. Sagsøgeren har også gjort gældende, at Retten i præmis 52 i dom HELLIM, nævnt i præmis 22 ovenfor (EU:T:2012:292), anerkendte, at det ældre varemærke HALLOUMI havde fornødent særpræg.

24 Disse argumenter skal forkastes som irrelevante. Retten bemærker, at sagsøgeren ikke har anfægtet den omstændighed, at udtrykket »HALLOUMI« med store bogstaver er beskrivende for den omhandlede vare, dvs. at varen er en særlig cypriotisk ost, hvilket desuden blev fastslået i præmis 55 i HELLIM-dommen, nævnt i præmis 22 ovenfor (EU:T:2012:292).

25 Hvad angår de varer og tjenesteydelser, som er omfattet af varemærkeansøgningen, bemærkes det, at et tegn, der har en beskrivende karakter i henhold til artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009, mangler fornødent særpræg, medmindre samme bestemmelses stk. 3 finder anvendelse for så vidt angår disse varer og tjenesteydelser (jf. dom af 10.3.2011, Agencja Wydawnicza Technopol mod

KHIM, C-51/10 P, Sml., EU:C:2011:139, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis, og af 11.5.2005, Naipes Heraclio Fournier mod KHIM – France Cartes (Sværd fra et spillekort), T-160/02 – T-162/02, Sml., EU:T:2005:167, præmis 59 og den deri nævnte retspraksis).

26 Sagsøgeren har imidlertid ikke påberåbt sig artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009 eller godtgjort, at hans tegn har opnået fornødent særpræg for de omhandlede varer som følge af den brug, der er gjort deraf, som omhandlet i den netop nævnte bestemmelse.

27 Den omstændighed, at Retten i dom HELLIM, nævnt i præmis 22 ovenfor (EU:T:2012:292), havde anerkendt, som følge af en indsigelse vedrørende en risiko for forveksling mellem varemærkerne HALLOUMI og HELLIM, at det ældre EF-ordfællesmærke HALLOUMI havde en svag grad af fornødent særpræg – som det desuden påhviler den ifølge retspraksis (jf. dom af 24.5.2012, Formula One Licensing mod KHIM, C-196/11 P, Sml., EU:C:2012:314, præmis 47) – ændrer ikke den vurdering, der er indeholdt i den foregående præmis. For det første bemærker Retten i denne dom nemlig det manglende særlige særpræg ved varemærket HALLOUMI og varemærkets beskrivende karakter (dom HELLIM, nævnt i præmis 22 ovenfor, EU:T:2012:292, præmis 55). Den konklusion, at EF-ordfællesmærket HALLOUMI har en svag grad af særpræg, er således ikke tilstrækkelig til at modvirke det nævnte varemærkes beskrivende karakter. For det andet fremgår det ikke af den omhandlede dom, at den svage grad af fornødent særpræg var opnået som følge af brug, hvilket er påkrævet i henhold til artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009.

28 Henset til det ovenstående skal det antages, at den beskrivende betydning af tegnet HALLOUMI, som appelkammeret har konstateret, er fastslået i det mindste for den cypriotiske kundekreds. Af de samme grunde kan den samme konklusion drages hvad angår tegnet ΧΑΛΛΟΥΜΙ.

29 Det følger heraf, at appelkammeret ikke har foretaget et fejlskøn ved at fastslå, at de ansøgte varemærker ikke kunne registreres på grund af deres beskrivende betydning for de varer, som registreringsansøgningerne vedrørte, i det mindste for den cypriotiske kundekreds.

30 Sagsøgeren har fremført fem klagepunkter, der tilsigter at anfægte disse betragtninger.

Det første klagepunkt om, at forordning nr. 207/2009 ikke udelukker certificeringsmærker

31 Sagsøgeren har gjort gældende, at forordning nr. 207/2009 tillader registrering af de certificeringsmærker, som opfylder kriterierne for EF-varemærker. Sagsøgeren har foreholdt appelkammeret ikke at have nævnt, at forordning nr. 207/2009 ikke forbød, at de nævnte certificeringsmærker, der er i overensstemmelse med de generelle bestemmelser i den nævnte forordning, kunne registreres som almindelige EF-varemærker.

32 Harmoniseringskontoret har gjort gældende, at certificeringsmærkerne kan registreres som individuelle EF-varemærker, hvis de opfylder betingelserne i artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 207/2009.

33 Dels skal det bemærkes, at appelkammeret i den anfægtede afgørelses punkt 16 anførte, at der ikke kunne gives afslag på et varemærke som følge af den omstændighed, at det var blevet anvendt som certificeringsmærke. Appelkammeret præciserede dog, at da forordning nr. 207/2009 ikke fastsætter en registrering af certificeringsmærker, skal disse indgives som individuelle varemærker og kan kun registreres, hvis ingen af de absolutte registreringshindringer i den nævnte forordnings artikel 7, stk. 1, kan påberåbes.

34 Således har appelkammeret udtrykkeligt anført, at certificeringsmærker kunne blive registreret som EF-varemærker på den betingelse, at der ikke forelå absolutte registreringshindringer som omhandlet i artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 207/2009, som var til hinder for deres registrering. Sagsøgerens argument om, at appelkammeret ikke nævnte, at forordning nr. 207/2009 ikke forbyder registreringen af certificeringsmærker, kan under alle omstændigheder kun blive forkastet.

35 Dels er det med rette, at Harmoniseringskontoret har anført, at forordning nr. 207/2009 ikke fastsætter en beskyttelse af certificeringsmærker. Den fastsætter kun en beskyttelse af individuelle EF-varemærker eller EF-fællesmærker.

36 I den foreliggende sag har sagsøgeren indgivet to ansøgninger om registrering af individuelle varemærker, og det er med henblik på de i forordning nr. 207/2009 fastsatte kriterier, herunder dem, der fremgår af den nævnte forordnings artikel 7, stk. 1, at disse ansøgninger om registrering af individuelle varemærker er blevet undersøgt.

37 Det følger heraf, at det første klagepunkt skal forkastes.

Det andet klagepunkt om anvendelse af fejlagtige kriterier for vurderingen af de ansøgte varemærkers beskrivende karakter

38 Sagsøgeren har gjort gældende, at den siden 1992 har været indehaver af to nationale certificeringsmærker, dvs. varemærkerne HALLOUMI og ΧΑΛΛΟΥΜΙ, og at siden dette år har i det mindste de cypriotiske forbrugere opfattet de omhandlede tegn som certificeringsmærker, der sikrer overholdelsen af en samling klare standarder, som er fastsat i en kravsspecifikation.

39 Harmoniseringskontoret har heroverfor anført, at afslaget på de ansøgte varemærker er støttet på de individuelle varemærkers beskrivende karakter og ikke på de kriterier, der er knyttet til certificeringsmærker, og bemærker, at sagsøgeren selv har anerkendt, at de ansøgte varemærker beskriver varernes art og oprindelse.

40 For det første skal det konstateres, at sagsøgeren har erkendt, at de ansøgte varemærker altid af de cypriotiske forbrugere og af forbrugere i hele Unionen er blevet opfattet som værende betegnende for en særlig type ost, der eksporteres fra Cypern, som fremstilles på en særlig måde, og som har en særlig smag, tekstur og særlige kulinariske egenskaber.

41 Appelkammeret har derfor ikke foretaget et fejlskøn, da det i de anfægtede afgørelsers punkt 14 anførte, at tegnene i det mindste i den cypriotiske kundekreds' øjne direkte beskriver ostens art og geografiske oprindelse.

42 Som Harmoniseringskontoret har anført, er afslaget på at registrere de ansøgte varemærker endvidere støttet på de individuelle varemærkers beskrivende karakter og ikke på de kriterier, der er knyttet til certificeringsmærker.

43 Det følger heraf, at den omstændighed, at sagsøgeren siden 1992 har været indehaver af identiske certificeringsmærker, ikke har indvirkning på de omhandlede tegns beskrivende karakter.

44 I denne forbindelse skal sagsøgerens argument, hvorefter tilstedeværelsen af certificeringsmærker siden 1992 i det væsentlige har udviklet de cypriotiske forbrugeres opfattelse af de omhandlede tegn på en måde, der langt overstiger den blotte beskrivende karakter hos de omhandlede varer, undersøges. Denne forbruger opfatter nu tegnene som en garanti for overholdelse af den samling af klare standarder, som er fastsat i en kravsspecifikation.

45 Dette argument er ikke relevant. De af sagsøgeren anførte kriterier, som er knyttet til varens geografiske oprindelse, dens art og dens egenskaber, er de kriterier, som er knyttet til certificeringsmærker. De kan ikke benyttes til at påvise, at den cypriotiske forbruger ikke opfatter de omhandlede tegn, der er genstand for ansøgninger om registrering som individuelle varemærker, som værende beskrivende for de omhandlede varemærker.

46 Selv om det antages, at visse cypriotiske forbrugere gennem flere år har opfattet de omhandlede tegn som certificeringsmærker, der sikrer overholdelsen af en samling af klare retlige krav, berører denne opfattelse ikke de omhandlede varemærkers beskrivende karakter i henhold til artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009 fra disse forbrugeres synsvinkel eller så meget desto mindre fra synsvinklen for andre forbrugere, som ikke ser forbindelsen med certificeringsmærket.

47 Endelig har sagsøgeren gjort gældende, at den af appelkammeret valgte tilgang svarer til at antage, at alle certificeringsmærker i sagens natur skal udelukkes. Ifølge sagsøgeren er det kun i det tilfælde, hvor varemærket ikke er mere end en simpel oplysning, som direkte og udelukkende angiver egenskaberne hos varerne eller tjenesteydelserne, at det ikke kan blive registreret som EF-varemærke. Sagsøgeren har som eksempel henvist til udtrykket »100% oksekød«.

48 Som Harmoniseringskontoret med rette har fremført, kan sagsøgerens tilgang ikke tiltrædes, idet den svarer til en indskrænkende definition af begrebet beskrivende karakter som omhandlet i artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009.

49 Det skal bemærkes, at de kriterier, som sagsøgeren har støttet sig på for at anføre, at de omhandlede tegn – i modsætning til udtrykket »100% oksekød« – er mere end en simpel oplysning, som direkte og udelukkende angiver egenskaberne hos varer eller tjenesteydelser, er certificeringsmærkets kriterier, som netop er beskrivende, da de er knyttet til varens geografiske oprindelse, dens art og dens egenskaber.

50 Følgelig skal det andet klagepunkt forkastes.

Det tredje klagepunkt om manglende offentlig interesse i at friholde de ansøgte varemærker

51 Sagsøgeren har gjort gældende, at der ikke foreligger en offentlig interesse, som kan begrunde, at de ansøgte varemærker friholdes til brug for tredjemand. Sagsøgeren har bemærket, at de registreringshindringer, der er nævnt i artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 207/2009, skal fortolkes i lyset af den almene interesse, der ligger til grund for hver enkelt af dem. I denne henseende påberåber den sig dom af 4. maj 1999, Windsurfing Chiemsee (C-108/97 og C-109/97, Sml., EU:C:1999:230, præmis 29-30), der ifølge sagsøgeren entydigt har fastslået, at den offentlige interesse er hjørnestenen i artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009. Sagsøgerens er således af den opfattelse, at appelkammeret burde have rejst spørgsmålet, om det var berettiget at antage, at en tredjemand måtte ønske at benytte varemærket i fremtiden. Sagsøgeren har bemærket, at den eneste grund til, at erhvervsdrivende måtte ønske at benytte de ansøgte varemærker uden at overholde de standarder, der er pålagt af certificeringsmærkerne, ville være for at vildlede offentligheden. Der foreligger derfor ikke en offentlig interesse i, at de erhvervsdrivende kan beskrive deres varer fejlagtigt. Modsat er der en stor offentlig interesse i at beskytte certificeringsmærker. Sagsøgeren har tilføjet, at registreringen af certificeringsmærkerne ikke fører til misbrug eller letter en registrering af beskrivende varemærker, da disse hverken har certificeringsmærkernes »stempel« eller omdømme.

52 Harmoniseringskontoret har bestridt disse argumenter.

53 Det skal bemærkes, at det mål af almen interesse, der ligger til grund for artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009, kræver, at de tegn eller angivelser, der i omsætningen kan bruges til at betegne egenskaber ved de varer eller tjenesteydelser, for hvilke der ansøges om registrering, kan

bruges frit af alle. Denne bestemmelse er til hinder for, at sådanne tegn og angivelser forbeholdes en enkelt virksomhed på grund af deres registrering som varemærke (dom af 23.10.2003, KHIM mod Wrigley, C-191/01 P, Sml., EU:C:2003:579, præmis 31, og af 12.1.2006, Deutsche SiSi-Werke mod KHIM, C-173/04 P, Sml., EU:C:2006:20, præmis 62), og at en virksomhed monopoliserer anvendelsen af en beskrivelse til skade for andre virksomheder, herunder dens konkurrenter, idet omfanget af det ordforråd, som disse konkurrenter kan anvende til at beskrive deres egne varer, dermed begrænses (dom af 6.3.2007, Golf USA mod KHIM (GOLF USA), T-230/05, EU:T:2007:76, præmis 32, og af 30.4.2013, ABC-One mod KHIM (SLIM BELLY), T-61/12, EU:T:2013:226, præmis 18).

54 I denne sammenhæng har sagsøgeren dels anført, at appelkammeret var forpligtet til at rejse spørgsmålet, om der var en offentlig interesse i at friholde de ansøgte varemærker til brug for tredjemand, hvilket appelkammeret ikke har gjort. Dels har sagsøgeren gjort gældende, at i den foreliggende sag er svaret på dette spørgsmål, at der ikke er en offentlig interesse i at friholde de ansøgte varemærker. Disse argumenter kan ikke tiltrædes.

55 Det fremgår nemlig af den retspraksis, der er nævnt i præmis 53 ovenfor, at den almene interesse eller den offentlige interesse i at friholde de beskrivende varemærker til brug for tredjemand er antaget og fastlagt på forhånd. Det følger heraf, at når det ansøgte varemærke er beskrivende, er det – uanset varemærkets beskrivende karakter – tilstrækkeligt for appelkammeret at fastslå den nævnte beskrivende karakter uden at skulle undersøge, hvorvidt der faktisk er en offentlig interesse i at friholde det ansøgte varemærke til brug for tredjemand. Det skal således i henhold til artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009 udelukkende undersøges, om der – på grundlag af det pågældende ordmærkes bestemte betydning – er en tilstrækkelig konkret og direkte forbindelse mellem tegnet og egenskaberne ved de varer eller tjenesteydelser, som ansøgningen vedrører, set ud fra den relevante kundekreds' synsvinkel (dom af 3.12.2003, Audi mod KHIM (TDI), T-16/02, Sml., EU:T:2003:327 præmis 29, og af 23.10. 2007, BORCO-Marken-Import Matthiesen mod KHIM (Caipi), T-405/04, EU:T:2007:315, præmis 44). I denne sammenhæng er det ligeledes hensigtsmæssigt at bemærke, at anvendelsen af artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009 ikke afhænger af, om der består et konkret, aktuelt eller tungtvejende friholdelsesbehov (jf. i denne retning dom af 27.2.2002, Streamserve mod KHIM (STREAMSERVE), T-106/00, Sml., EU:T:2002:43, præmis 39, af 9.2.2010, PromoCell bioscience alive mod KHIM (SupplementPack), T-113/09, EU:T:2010:34, præmis 27, og af 8.7.2010, Trautwein mod KHIM (Gengivelse af en hest), T-386/08, EU:T:2010:296, præmis 45).

56 I den foreliggende sag – som det fremgår af præmis 18-29 ovenfor – er tilstedeværelsen af en direkte og konkret forbindelse mellem de ansøgte varemærker og egenskaberne ved de varer, som ansøgningen vedrører, tilstrækkelig godtgjort ved de anfægtede afgørelser.

57 Desuden har sagsøgeren forgæves gjort gældende, at hvis der antages at foreligge en offentlig interesse, som berettiger, at de ansøgte varemærker friholdes, vil det sætte de erhvervsdrivende i stand til at benytte disse uden at overholde de standarder, som certificeringsmærkerne fastsætter, og vildlede offentligheden.

58 Som Harmoniseringskontoret nemlig med rette har gjort gældende, er argumenterne vedrørende den fremtidige anvendelse af de ansøgte varemærker eller de eventuelle medfølgende risici ikke relevante for at vurdere de nævnte varemærkers beskrivende karakter.

59 Endelig har den omstændighed, at europaretsinstitutter har tilkendegivet støtte til en nødvendig beskyttelse af certificeringsmærker, ingen indvirkning på løsningen af den foreliggende sag. Det skal bemærkes, at lovligheden af appelkamrenes afgørelser ifølge retspraksis udelukkende skal bedømmes på grundlag af forordning nr. 207/2009, således som den er fortolket af Unionens retsinstanser (dom af 15.9.2005, BioID mod KHIM, C-37/03 P, Sml., EU:C:2005:547, præmis 47, af 12.1.2006, samt domme Deutsche SiSi-Werke mod KHIM, nævnt i præmis 53 ovenfor, EU:C:2006:20, præmis 48, og PAPERLAB, nævnt i præmis 14 ovenfor, EU:T:2005:247, præmis 39). Den gældende lovgivning inden for EF-varemærker fastsætter netop ikke en mulighed for at registrere certificeringsmærker.

60 På baggrund af det ovenstående skal det tredje klagepunkt forkastes.

Det fjerde klagepunkt om registreringen af certificeringsmærker som EF-varemærker

61 Sagsøgeren er af den opfattelse, at appelkammeret har optrådt usammenhængende, da det tillod registreringen af certificeringsmærker såsom FREEDOM FOOD, ENERGY STAR, FAIRTRADE eller endog UNDERWRITERS LABORATORIES som almindelige EF-varemærker. Sagsøgeren foreholder i det væsentlige Harmoniseringskontoret ikke at have forklaret, hvorfor den registreringshindring, som ikke var blevet fremført over for disse varemærker, var blevet gjort gældende over for de ansøgte varemærker.

62 Harmoniseringskontoret har bestridt disse argumenter.

63 Hvad angår Harmoniseringskontorets tidligere afgørelser er det tilstrækkeligt at bemærke, at selv om den faktiske eller retlige begrundelse for Harmoniseringskontorets tidligere afgørelse kan udgøre argumenter til støtte for et anbringende om tilsidesættelse af en af bestemmelserne i forordning nr. 207/2009, henhører de afgørelser, som appelkammeret skal træffe i henhold til denne forordning vedrørende registrering af et tegn som EF-varemærke, under udøvelsen af en bunden kompetence og ikke under udøvelsen af en skønsmæssig beføjelse. Lovligheden af appelkamrenes afgørelser skal derfor udelukkende bedømmes på grundlag af denne forordning, således som den er fortolket af Unionens retsinstanser, og ikke på grundlag af appelkamrenes tidligere afgørelsespraksis (domme BioID mod KHIM, nævnt i præmis 59 ovenfor, EU:C:2005:547, præmis 47, Deutsche SiSi-Werke mod KHIM, nævnt i præmis 53 ovenfor, EU:C:2006:20, præmis 48, og PAPERLAB, nævnt i præmis 14 ovenfor, EU:T:2005:247, præmis 39). Når det er fastslået, er der naturligvis intet til hinder for, at Unionens retsinstanser tiltræder og gentager et af argumenterne, som er fastlagt ved Harmoniseringskontorets beslutningspraksis.

64 Der er således to mulige tilfælde. Såfremt appelkammeret ved i en tidligere sag at anerkende, at et tegn kan registreres som EF-varemærke, på korrekt vis anvender de relevante bestemmelser i forordning nr. 207/2009, og appelkammeret i en senere sag, der svarer til den første, træffer en modstridende afgørelse, skal Unionens retsinstanser annullere denne sidste afgørelse, da relevante bestemmelser i forordning nr. 207/2009 er tilsidesat. I dette første tilfælde vil anbringendet om tilsidesættelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling følgelig være uden betydning (dom STREAMSERVE, nævnt i præmis 55 ovenfor, EU:T:2002:43, præmis 67).

65 Såfremt appelkammeret derimod i en tidligere sag har begået en retlig fejl ved at anerkende, at et tegn kan registreres som EF-varemærke, og appelkammeret i en senere sag, der svarer til den første, træffer en modstridende afgørelse, vil den første afgørelse ikke med held kunne påberåbes til støtte for en påstand om annullation af denne sidste afgørelse. Det fremgår nemlig af Domstolens praksis, at ligebehandlingsprincippet alene kan påberåbes, såfremt det kan ske under overholdelse af loven (dom af 13.7.1972, Besnard m.fl. mod Kommissionen, 55/71-76/71, 86/71, 87/71 og 95/71, Sml., EU:C:1972:66, præmis 39, og af 28.9.1993, Magdalena Fernández mod Kommissionen, T-90/92, Sml., EU:T:1993:78, præmis 38), og at ingen til egen fordel kan påberåbe sig en ulovlighed, der er begået til fordel for andre (dom af 9.10.1984, Witte mod Parlamentet, 188/83, Sml., EU:C:1984:309, præmis 15). I dette andet tilfælde vil anbringendet om tilsidesættelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling derfor ligeledes være uden betydning (dom STREAMSERVE, nævnt i præmis 55 ovenfor, EU:T:2002:43, præmis 67).

66 Som det imidlertid fremgår af analysen af det dette anbringende om tilsidesættelse af artikel 7, stk. 1, litra c), og navnlig af ovennævnte præmis 13-29, har appelkammeret med rette konkluderet, at de ansøgte varemærker ikke kunne registreres, eftersom de var beskrivende for de pågældende varer.

67 Det fjerde klagepunkt skal hermed forkastes.

Det femte klagepunkt om krænkelse af beskyttelsen af nationale varemærker

68 Ifølge sagsøgeren vil de anfægtede afgørelser have den virkning, at beskyttelsen af nationale varemærker svækkes. I denne henseende har sagsøgeren anført, at nationale varemærker, herunder certificeringsmærker, kan påberåbes under en sag vedrørende EF-varemærker. De anfægtede afgørelser ville få den virkning, at disse varemærker ikke indrømmes et fornødent særpræg og derfor ingen beskyttelse i henhold til artikel 8, stk. 1, litra a) og b), i forordning nr. 207/2009. I denne forbindelse har sagsøgeren henvist til dom Formula One Licensing mod KHIM, nævnt i præmis 27 ovenfor, (EU:C:2012:314, præmis 42-47), hvori Domstolen fandt, at for ikke at tilsidesætte artikel 8, stk. 1, litra b), i forordning nr. 207/2009 skal en vis grad af fornødent særpræg hos et nationalt varemærke, der er påberåbt til støtte for en indsigelse mod registrering af et EF-varemærke, anerkendes.

69 Som Harmoniseringskontoret har bemærket, skal sagsøgerens argumenter anses for at savne enhver relevans. Appelkammerets betragtninger fremkom nemlig i forbindelse med undersøgelsen af de absolutte registreringshindringer i henhold til artikel 7, stk. 1, litra b) og c), i forordning nr. 207/2009 og ikke i forbindelse med en inter partes-procedure.

70 Den omstændighed, at appelkammeret havde givet afslag på registrering af de ansøgte varemærker som EF-varemærker som følge af, at der forelå en absolut registreringshindring, betyder imidlertid ikke, at denne instans ved Harmoniseringskontoret ikke ville anerkende et fornødent særpræg hos de samme tegn i det tilfælde, hvor de allerede var blevet registreret som nationale varemærker og var blevet gjort gældende i forbindelse med en indsigelsessag. I denne henseende vedrører dom Formula One Licensing mod KHIM, nævnt i præmis 27 ovenfor (EU:C:2012:314), en inter-partes procedure og er derfor helt irrelevant i det foreliggende tilfælde.

71 Således som Harmoniseringskontoret har anført, har sagsøgeren ikke godtgjort, at appelkammeret i proceduren med henblik på at fastslå en absolut registreringshindring anvendte kriterier for vurderingen, som kan skade beskyttelsen af de nationale certificeringsmærker.

72 Det femte anbringende skal derfor forkastes.

73 Det følger af det ovenfor anførte, at sagsøgerens argumentation vedrørende tilsidesættelsen af artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009 skal forkastes som ugrundet.

74 Hvad angår spørgsmålet om tilsidesættelsen af artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 207/2009 skal det bemærkes, således som det fremgår af artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 207/2009, at det er tilstrækkeligt, at en af de absolutte registreringshindringer finder anvendelse, for at det omtvistede tegn ikke kan registreres som EF-varemærke (jf. dom WEISSE SEITEN, nævnt i præmis 16 ovenfor, EU:T:2006:87, præmis 110 og den deri nævnte retspraksis).

75 Eftersom undersøgelsen af sagsøgerens argumentation vedrørende tilsidesættelse af artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 207/2009 har vist, at appelkammeret med rette havde konkluderet, at de ansøgte varemærker var beskrivende for de omhandlede varer, og at denne ene begrundelse var tilstrækkelig til at begrunde de ansøgte varemærkers udelukkelse fra registrering, er det under alle omstændigheder derfor ikke nødvendigt at undersøge spørgsmålet om tilsidesættelse af artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 207/2009, vedrørende hvilket sagsøgeren desuden ikke har fremført noget specifikt argument.

76 På baggrund af det ovenstående bør Harmoniseringskontoret frifindes.

Sagens omkostninger

77 Ifølge Rettens procesreglements artikel 134, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Sagsøgeren har tabt sagen og pålægges derfor at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Harmoniseringskontorets påstand.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Fjerde Afdeling):

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

2) Republikken Cypern bærer sine egne omkostninger og betaler Harmoniseringskontorets omkostninger.

Prek Labucka Kreuschitz

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 7. oktober 2015.

Underskrifter