Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Sjette Afdeling)

21. november 2013 *

»EF-design — ugyldighedssag — registreret EF-design, der gengiver en proptrækker — tidligere nationalt design — ugyldighedsgrund — manglende individuel karakter — andet helhedsindtryk foreligger ikke — informeret bruger — den grad af frihed, som designeren har — artikel 4, 6 og artikel 25, stk. 1, litra b), i forordning (EF) nr. 6/2002«

I sag T-337/12,

El Hogar Perfecto del Siglo XXI, SL, Madrid (Spanien), ved advokaterne C. Ruiz Gallegos og E. Veiga Conde,

sagsøger,

mod

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

sagsøgt,

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

Wenf International Advisers Ltd, Tortola, De Britiske Jomfruøer (Det Forenede Kongerige), ved advokaterne J.L. Rivas Zurdo, E. Seijo Veiguela og I. Munilla Muñoz,

angående en påstand om annullation af afgørelse truffet den 1. juni 2012 af Tredje Appelkammer ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (sag R 89/2011-3) vedrørende en ugyldighedssag mellem Wenf International Advisers Ltd og El Hogar Perfecto del Siglo XXI, SL,

har

RETTEN (Sjette Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, H. Kanninen, og dommerne G. Berardis (refererende dommer) og C. Wetter,

justitssekretær: E. Coulon,

under henvisning til stævningen, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 30. juli 2012,

* Processprog: spansk.

under henvisning til svarskriftet fra Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design), der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 30. oktober 2012,

under henvisning til intervenientens svarskrift, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 26. oktober 2012,

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

Sagens baggrund

1 Den 22. november 2007 indgav sagsøgeren, El Hogar Perfecto del Siglo XXI, SL, i henhold til Rådets forordning (EF) nr. 6/2002 af 12. december 2001 om EF-design (EFT 2002 L 3, s. 1) en ansøgning om registrering af et EF-design til Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (herefter »Harmoniseringskontoret«).

2 Designet, der blev søgt registreret, er afbildet som følger:

3 Det omtvistede design skal anvendes på »proptrækkere« henhørende under klasse 07-06 i Locarnoarrangementet af 8. oktober 1968 vedrørende oprettelse af en international klassifikation af industrielle design, med senere ændringer.

4 Det omtvistede design blev registreret under nummeret 000830831-0001 samme dag, som ansøgningen om registrering blev foretaget, og offentliggjort i *Registreringstidende for EF-design* nr. 2007/191 af 14. december 2007.

5 Den 16. april 2009 indgav intervenienten, Wenf International Advisers Ltd, en begæring til Harmoniseringskontoret om, at det omtvistede design blev erklæret ugyldigt. Til støtte for begæringen blev der henvist til artikel 25, stk. 1, litra b), i forordning nr. 6/2002, hvorefter et EF-design skal erklæres ugyldigt, hvis det ikke opfylder betingelserne i forordningens artikel 4-9. I ugyldighedsbegæringen gjorde intervenienten gældende, at det omtvistede design i henhold til artikel 4 i forordning nr. 6/2002, sammenholdt med samme forordnings artikel 5 og 6, ikke var nyt og ikke havde nogen individuel karakter.

6 Til støtte for ugyldighedsbegæringen henviste intervenienten til det design, der blev registreret i Spanien under nummer 131750 den 7. september 1994 og offentliggjort i *Boletín Oficial de la Propiedad Industrial* (det spanske officielle tidende om industriel ejendomsret) den 16. oktober 1994, og som skal finde anvendelse på »proptrækkere«. Det tidligere design er afbildet som følger:

7 Den 12. november 2010 tog ugyldighedsafdelingen ved Harmoniseringskontoret begæringen om ugyldighed til følge med den begrundelse, at det omtvistede design ikke havde individuel karakter. Den præciserede, at det helhedsindtryk, som det omtvistede design giver, ikke adskiller sig fra helhedsindtrykket af det tidligere design, henset til de mange ligheder mellem dem, såsom udseendet af det bøjede håndtag, den bestanddel, der består af to flader, der er sat sammen med en stift på det samme sted, og en lille klinge, der også er placeret det samme sted. Ugyldighedsafdelingen anførte

desuden, at disse ligheder opfattes ens, uanset om redskaberne er udfoldet eller klappet sammen. Endelig var ugyldighedsafdelingen af den opfattelse, at designeren havde haft en stor grad af frihed, eftersom redskabet – som det fremgik af sagsakterne – kunne udformes på flere forskellige måder.

8 Den 11. januar 2011 indgav sagsøgeren en klage til Harmoniseringskontoret i henhold til artikel 55-60 i forordning nr. 6/2002 til prøvelse af ugyldighedsafdelingens afgørelse.

9 Ved afgørelse af 1. juni 2012 (herefter »den anfægtede afgørelse«) gav Tredje Appelkammer ved Harmoniseringskontoret afslag på klagen. Efter at have afvist sagsøgerens argument om intervenientens onde tro, tog appelkammeret stilling til, om det omtvistede design havde individuel karakter. Det definerede således en informeret bruger af det nævnte design som en person, der privat eller fagligt benytter sig af produkter, der er omfattet af designet, dvs. proptrækkere, og at designeren havde haft en høj grad af frihed. Selv om der er visse funktionelle dele, der er uundværlige for fremstillingen af dette redskab, kan disse ifølge appelkammeret udformes og sættes sammen på flere forskellige måder. Ifølge appelkammeret er de ikke-funktionelle aspekter – nemlig udformningen af håndtaget og placeringen af den lille kniv – fælles for de to omtvistede design, og de giver dermed ikke den informerede bruger et forskelligt helhedsindtryk. Hvad nærmere bestemt angår ligheden mellem håndtagene præciserede appelkammeret dels, at håndtagets form har en afgørende indflydelse på helhedsindtrykket af en proptrækker, idet det udgør proptrækkerens største bestanddel, og helt eller delvist dækker de andre bestanddele, dels, at det er vigtigt for det helhedsindtryk, som produktet giver, når det er sammenklappet. Appelkammeret anførte i denne forbindelse, at håndtaget i begge de omhandlede design var udformet således, at samme del af skaftet og armen var synlige, når proptrækkeren var sammenklappet. Forskellen mellem håndtagene på de omhandlede design, dvs. udformningen af den indvendige del, er dermed ikke tilstrækkelig til at ændre det helhedsindtryk, som disse giver den informerede bruger.

Parternes påstande

10 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede afgørelse annulleres.

— Harmoniseringskontoret og intervenienten tilpligtes at betale sagens omkostninger.

11 Harmoniseringskontoret og intervenienten har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

12 Sagsøgeren har til støtte for sit søgsmål fremført to anbringender vedrørende for det første en tilsidesættelse af artikel 4 og artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 6/2002, sammenholdt med forordningens artikel 25, stk. 1, litra b), for så vidt angår begrebet en informeret bruger i forbindelse med vurderingen af det omtvistede designs individuelle karakter, og for det andet en tilsidesættelse af artikel 4 og artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 6/2002, sammenholdt med forordningens artikel 25, stk. 1, litra b), for så vidt angår den grad af frihed, som designeren har haft ved udviklingen af det omtvistede design, i forbindelse med vurderingen af designets individuelle karakter.

13 Eftersom disse to anbringender vedrører de fejl, som appelkammeret angiveligt begik ved sin vurdering af det omtvistede designs individuelle karakter, finder Retten, at de bør behandles under ét.

14 Sagsøgeren har i det væsentlige gjort gældende, at appelkammeret begik fejl ved sin vurdering af det omtvistede designs individuelle karakter. Appelkammeret har nærmere bestemt begået fejl i vurderingen af begrebet den informerede bruger, hvilket angiveligt har påvirket vurderingen af det helhedsindtryk, som det omtvistede design giver denne bruger, og af den grad af frihed, som designeren har haft. Ifølge sagsøgeren bevirker forskellene mellem det omtvistede design og det tidligere design, at den informerede bruger får et andet helhedsindtryk, og at det omtvistede design derfor ikke mangler individuel karakter.

15 Harmoniseringskontoret og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter.

16 I henhold til artikel 25, stk. 1, litra b), i forordning nr. 6/2002 kan et EF-design kun erklæres ugyldigt, hvis det ikke opfylder betingelserne i forordningens artikel 4-9.

17 Ifølge artikel 4 i forordning nr. 6/2002 beskyttes et design af et EF-design kun, hvis designet er nyt og har individuel karakter.

18 I henhold til artikel 6, stk. 1, litra b), i forordning nr. 6/2002 anses et registreret EF-design for at have individuel karakter, hvis det helhedsindtryk, det giver den informerede bruger, adskiller sig fra en sådan brugers helhedsindtryk af alle andre design, som er blevet offentliggjort inden den dato, hvor ansøgningen om registrering er indgivet, eller, hvis der begæres prioritet, inden prioritetsdagen.

19 Artikel 6, stk. 2, i forordning nr. 6/2002 præciserer, at der ved vurderingen af et designs individuelle karakter tages hensyn til den grad af frihed, som designeren har haft ved udviklingen af designet.

20 Med henblik på at undersøge, om det omtvistede design har individuel karakter, bør det således afgøres, om appelkammeret har begået en fejl, idet det først udtalte sig om den informerede bruger af dette design og dernæst om den grad af frihed, som designeren har haft ved udviklingen heraf, for dernæst at sammenligne de helhedsindtryk, som de omhandlede design giver den informerede bruger.

Om den informerede bruger

21 Det fremgår af retspraksis, at begrebet den informerede bruger skal forstås som et begreb, som ligger mellem den gennemsnitlige forbruger, der finder anvendelse på varemærkeområdet, hvor der ikke kræves nogen særlig viden, og hvor der som regel ikke foretages en direkte sammenligning af de omhandlede varemærker, og en fagmand, som er en ekspert med detaljeret sagkundskab (Domstolens dom af 20.10.2011, sag C-281/10 P, PepsiCo mod Grupo Promer Mon Graphic, Sml. I, s. 10153, præmis 53).

22 Selv om den informerede bruger ikke er en almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet gennemsnitsforbruger, der sædvanligvis opfatter et design som en helhed og ikke foretager en undersøgelse af dets forskellige detaljer, er denne heller ikke ekspert eller fagmand, som i detaljer kan få øje på de mindste forskelle, der måtte være mellem de omhandlede design (dommen i sagen PepsiCo mod Grupo Promer Mon Graphic, nævnt ovenfor i præmis 21, præmis 59).

23 Egenskaben af »bruger« indebærer, at den pågældende person benytter sig af det produkt, som designet indgår i, i overensstemmelse med formålet med produktet (Rettens dom af 22.6.2010, sag T-153/08, Shenzhen Taiden mod KHIM - Bosch Security Systems (Kommunikationsudstyr), Sml. II, s. 2517, præmis 46). Derudover indebærer benævnelsen »informeret«, at brugeren, uden at være designer eller teknisk ekspert, er bekendt med de forskellige design i den omhandlede sektor, i besiddelse af et vist kendskab til de bestanddele, som disse design normalt består af, og udviser en vis grad af opmærksomhed, når han anvender produkterne, som følge af hans interesse for de omhandlede produkter (dommen i sagen PepsiCo mod Grupo Promer Mon Graphic, nævnt ovenfor i præmis 21, præmis 59, og dommen i sagen om kommunikationsudstyr, præmis 47).

24 Begrebet den informerede bruger kan således opfattes som en bruger, der ikke er gennemsnitligt opmærksom, men som er særligt opmærksom, hvad enten det er på grund af personlige erfaringer eller omfattende kendskab til den omhandlede sektor (dommen i sagen PepsiCo mod Grupo Promer Mon Graphic, nævnt ovenfor i præmis 21, præmis 53, og Rettens dom af 25.4.2013, sag T-80/10, Bell & Ross mod KHIM – KIN (Urkasse på armbåndsur), Sml., EU:T:2013:214, præmis 103).

25 Denne omstændighed indebærer imidlertid ikke, at den informerede bruger er i stand til at adskille de af produktets ydre kendetegn, der er dikteret af dets tekniske funktion, fra de vilkårlige kendetegn, ud over hvad der følger af den erfaring, han har indhøstet gennem anvendelsen af det pågældende produkt. Der er således tale om en person, der har et vist kendskab til de forskellige design i den omhandlede sektor uden dog at være bekendt med, hvilke af produktets kendetegn der er funktionsbestemte (Rettens dom i sagen om en urkasse på armbåndsur, nævnt ovenfor i præmis 24, præmis 104, og af 9.9.2011, sag T-11/08, Kwang Yang Motor mod KHIM – Honda Giken Kogyo (Forbrændingsmotor), ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 26).

26 I den foreliggende sag konstaterede appelkammeret indledningsvis i den anfægtede afgørelses i punkt 16, at »den omhandlede sektor var sektoren for proptrækkere, dvs. redskaber beregnet til at skulle trække propper op af en flaske vin«. Det fremgår af den anfægtede afgørelses punkt 19, der beskriver redskabets funktionelle bestanddele, at appelkammeret, i modsætning til det, sagsøgeren har gjort gældende, begrænsede den omhandlede sektor til sektoren for proptrækkere med bevægelig arme. Appelkammeret fastslog dernæst i den anfægtede afgørelses punkt 17, at den informerede bruger kunne være »såvel en privatperson, som […] anvender [disse redskaber] hjemme hos sig selv, som en faglært (tjener, sommelier), der anvender dem i en restaurant«. Ifølge appelkammeret er en sådan bruger informeret i den forstand, at »han har kendskab til vin og vintilbehør og, uden at være designer, men på baggrund af sin interesse for og forkærlighed for vin, har fået et vist kendskab til markedet for vinproptrækkere«. Med andre ord er denne person ifølge appelkammeret uden at være ekspert i industrielt design bekendt med, hvad der udbydes på markedet og produktets grundlæggende egenskaber.

27 I modsætning til det af sagsøgeren hævdede er denne definition af en informeret bruger imidlertid korrekt og i overensstemmelse med de principper fra retspraksis, der er nævnt ovenfor i præmis 21-25. Ifølge den i disse præmisser nævnte retspraksis er den informerede bruger bekendt med de forskellige design i den omhandlede sektor, i besiddelse af et vist kendskab til de bestanddele, som disse design normalt består af, og udviser en vis grad af opmærksomhed, når han anvender produkterne som følge af hans interesse herfor, således at begrebet informeret bruger kan opfattes som en bruger, der enten på grund af hans personlige erfaringer eller omfattende kendskab til den omhandlede sektor er særligt opmærksom.

28 Det skal i denne forbindelse endvidere bemærkes, at sagsøgeren ikke har underbygget sine påstande dels om, at den informerede bruger udelukkende er en »faglært, der har med vin eller vinens anvendelse at gøre«, dels om, at en privatperson sjældent anvender en proptrækker med arme som den, der er omhandlet i hovedsagen, der i øvrigt sjældent sælges i detailforretninger, og har endog heller ikke bevist, at indskrænkningen af begrebet informeret bruger til kun at omfatte faglærte sætter spørgsmålstegn ved den definition af en informeret bruger, som appelkammeret anlagde i den anfægtede afgørelses punkt 17, andet punktum.

29 Selv om det antages, at det omtvistede design, som sagsøgeren har gjort gældende, kan anses for en reklameartikel, der foræres i gave af vinproducenterne, efter at disse har forsynet den synlige del med et personligt kendetegn, påvirkes definitionen af en informeret bruger ikke, eftersom begrebet i lighed med det, som appelkammeret har fastslået, dels omfatter faglærte, der erhverver artiklerne med henblik på at uddele dem til slutbrugerne, dels disse slutbrugere selv (jf. i denne retning Rettens dom af 14.6.2011, sag T-68/10, Sphere Time mod KHIM - Punch (Ur påsat en snor), Sml. II, s. 2275, præmis 53).

30 Appelkammeret har derfor ikke begået en fejl, idet det fastslog, at den informerede bruger af dette design er såvel en privatperson som en faglært, der anvender de produkter, som er omfattet af designet.

Om den grad af frihed, som designeren har

31 Det skal bemærkes, at der ved vurderingen et designs individuelle karakter og dets synlige elementer, og dermed det helhedsindtryk designet giver den informerede bruger, skal der tages hensyn til den grad af frihed, som designeren har haft ved udviklingen af designet (jf. dommen i sagen om en forbrændingsmotor, nævnt ovenfor i præmis 25, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis).

32 Det fremgår af retspraksis, at den grad af frihed, som designeren har haft ved udviklingen af designet, navnlig defineres ud fra de bindinger, som er knyttet til de kendetegn, som produktets eller en del af produktets tekniske funktion pålægger, eller ud fra de ved lov fastsatte krav til produktet. Disse bindinger fører til en standardisering af visse kendetegn, der derefter bliver fælles for design, der finder anvendelse på de omhandlede produkter (jf. dommen i sagen om en forbrændingsmotor, nævnt ovenfor i præmis 25, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

33 Jo større frihed designeren har ved udviklingen af et design, jo mindre er små forskelle mellem de omhandlede design tilstrækkelige til at give et andet helhedsindtryk hos den informerede bruger. Omvendt, jo mere bundet designerens frihed er ved udviklingen af det omtvistede design, jo mere vil små forskelle mellem de omhandlede design kunne være tilstrækkelige til at give et andet helhedsindtryk hos den informerede bruger. En høj grad af frihed hos designeren ved udviklingen af et design styrker således konklusionen om, at de design, der ikke har væsentlige forskelle, giver det samme helhedsindtryk hos den informerede bruger (jf. dommen i sagen om en forbrændingsmotor, nævnt ovenfor i præmis 25, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis).

34 I den foreliggende sag fandt appelkammeret i den anfægtede afgørelses punkt 19, at selv om en proptrækker skal bestå af visse bestanddele for at opfylde sin funktion, har designeren en stor grad af frihed ved udviklingen af et sådant produkt. Den omstændighed, at en proptrækker nødvendigvis skal bestå af sådanne bestanddele som en snoet optræksaksel, beregnet til at skulle skrues ned i propper og fastgøres hertil, et håndtag til at holde fast i redskabet, en eller to arme til at presse redskabet mod flaskens hals og en lille klinge til at gennemskære den kapsel, der dækker proppen, er ikke til hinder for, at bestanddelene kan udformes og sammensættes forskelligt, samtidig med at deres funktionalitet bevares. Appelkammeret har f.eks. tilføjet, at den lille klinge kan være anbragt såvel i den ene ende af redskabet som i den anden, og at håndtaget kan udformes meget forskelligt og varierer i længde og tykkelse, uden at det påvirker redskabets funktionalitet eller anvendelighed.

35 Sagsøgeren har bestridt denne bedømmelse. Selskabet har gjort gældende, at de strukturelle kendetegn, der er typiske for denne type proptrækkere, i forvejen tager udgangspunkt i deres funktion og de behov deres brugere måtte have, der ifølge selskabet er faglærte inden for hotelbranchen og indehavere af vinkældre. Blandt de fire bestanddele, som er nødvendige for redskabets tekniske funktion, dvs. den snoede optræksaksel, de to arme, håndtaget og den lille klinge, er det kun de to sidstnævnte, der kan udformes forskelligt. Hvad angår klingen har sagsøgeren desuden anført, at den ville ende med at blive ineffektiv, kontraproduktiv og farlig, hvis den placeres på et andet sted på de omhandlede proptrækkere. Derfor er den grad af frihed, som designeren af en proptrækker med to håndtag har, begrænset.

36 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det er korrekt, at nogle af bestanddelene i proptrækkere med håndtag er nødvendige, og at enhver proptrækker af denne art skal bestå af disse dele for at kunne opfylde sin funktion. Som Harmoniseringskontoret og intervenienten har gjort gældende, påvirker kravene med hensyn til funktion om, at en proptrækker med håndtag skal bestå af visse bestanddele, imidlertid ikke i mærkbart omfang deres form og generelle udseende (jf. i denne retning dommen i

sagen om en urkasse på armbåndsur, nævnt ovenfor i præmis 24, præmis 118), eftersom de eneste tekniske krav, der skal opfyldes, er armens størrelse, uanset om den består af en eller to dele, forekomsten af et indstillingspunkt for enden heraf og placeringen af spidsen og dens afstand til armen. Som appelkammeret med rette har anført, kan håndtaget, der er den centrale og største bestanddel i proptrækkeren, antage forskellige former og variere i størrelse, og den lille klinge kan placeres på forskellige steder.

37 Som det fremgår af de af Harmoniseringskontorets sagsakter, som er forelagt for Retten, findes der design af proptrækkere med arme i forskellige udformninger, og som er sammensat forskelligt, og som askiller sig fra dem, der er anvendt til det omtvistede design. Det skal f.eks. først og fremmest bemærkes, at der kan være forskellige størrelser og udformninger af håndtaget, der kan være retlinjet eller krumt, rundt eller rektangulært, og hvad angår den synlige del af proptrækkerens andre bestanddele kan disse være omsluttet af håndtaget. Der er også forskelle hvad angår placeringen af en oplukker eller af en lille klinge. Sagsøgeren har imidlertid ikke fremlagt oplysninger til støtte for sin påstand om, at den lille klinge ikke længere ville være funktionel og endda farlig, hvis den blev placeret et andet sted på håndtaget.

38 Heraf følger, at håndtagets design og form og placeringen af de ovenfor nævnte bestanddele ikke er funktionsbestemte. De tekniske begrænsninger er dermed ikke afgørende for det generelle indtryk af en proptrækker, der kan variere betydeligt.

39 Det var således med rette, at appelkammeret i den anfægtede afgørelses punkt 19 nærmere bestemt fastlog, at designeren af en proptrækker har en stor grad af kreativ frihed.

Om sammenligningen af de helhedsindtryk, som de to omhandlede design giver den informerede bruger

40 Ifølge appelkammeret adskiller det helhedsindtryk, som det omtvistede design giver en informeret bruger, sig ikke fra det et tidligere design giver, henset til, at de forskellige bestanddele i en proptrækker i det væsentlige er ens for så vidt angår form, placering og størrelse.

41 Appelkammeret fandt i det væsentlige, at det helhedsindtryk, som den informerede bruger får, hovedsageligt afhænger af håndtagets udformning og placeringen af visse af proptrækkerens bestanddele. Det tilføjede, at henset til egenskaberne ved denne type proptrækker, der først og fremmest er kendetegnet ved, at den kan klappes sammen og stikkes i lommen, er designet og formen afgørende for det helhedsindtryk, den giver.

42 Sagsøgeren har bestridt denne bedømmelse. Sagsøgeren har for det første kritiseret appelkammeret for at have foretaget en urigtig bedømmelse, eftersom det kun undersøgte de omtvistede design i sammenklappet position og ikke udfoldet position eller i brugsposition. Sagsøgeren har endvidere gjort gældende, at der ved anvendelsen af redskabet kan spores forskelle, som vedrører håndtaget, klingen, den snoede optrækkeraksel og den dobbelte arm. Sagsøgeren har fremlagt en detaljeret analyse af de omhandlede design og anført, at deres kendetegn ikke er identiske, og at det helhedsindtryk de giver, hvis de undersøges i udfoldet position, dermed adskiller sig fra hinanden.

43 Det skal for det første bemærkes, at klagepunktet om, at appelkammeret foretog en forkert analyse af de omhandlede designs generelle udseende, idet det kun undersøgte det i sammenklappet position, bygger på en fejlfortolkning af den anfægtede beslutning. Det fremgår nemlig af afgørelsen, at for så vidt som appelkammeret i den anfægtede afgørelses punkt 21, litra a), til punkt 24 henviste til produktet i sammenklappet position, var det alene som støtte for påstanden om, at der ikke er nogen væsentlig forskel i udformningen af håndtagene i de omhandlede design, og som bl.a. lader samme del af skaftet og håndtaget være synlige, når disse er sammenfoldet. Det skal desuden bemærkes, at det fremgår af den anfægtede afgørelses punkt 5, at ugyldighedsafdelingen anså, at de mange ligheder mellem de omhandlede design kunne anskues ens, uanset om redskaberne var udfoldet eller i

sammenklappet position. Denne bedømmelse blev ikke bestridt af sagsøgeren for appelkammeret. Når appelkammeret stadfæster en afgørelse, der er truffet af en lavere instans ved Harmoniseringskontoret, i sin helhed, er denne afgørelse fra ugyldighedsafdelingen i lighed med dens begrundelse ifølge retspraksis en del af den sammenhæng, som appelkammerets afgørelse er truffet i, hvilken sammenhæng er kendt af sagsøgeren og giver Retten mulighed for fuldt ud at udøve sin legalitetskontrol i forhold til det omhandlede designs individuelle karakter (jf. i denne retning Rettens dom af 6.10.2011, sag T-246/10, Industrias Francisco Ivars mod KHIM – Motive (Mekanisk reduktionsgear), ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 20, og af 22.5.2012, sag T-179/11, Sport Eybl & Sports Experts mod KHIM – Seven (SEVEN SUMMITS), Sml., EU:T:2012:254, præmis 50). Det fremgår således, at appelkammeret i modsætning til det af sagsøgeren anførte ved vurderingen af, om der er lighed mellem de omhandlede design, ganske som ugyldighedsafdelingen har vurderet redskabet sammenklappet såvel som i udfoldet position.

44 Det skal i denne forbindelse først og fremmest bemærkes, at længden af det omstridte designs håndtag kun er en smule kortere end længden af håndtaget i det tidligere design, og at der ikke foreligger nogen væsentlig forskel for så vidt angår de omhandlede designs samlede dimensioner eller hvad angår proportionerne og placeringen af de forskellige bestanddele omkring håndtaget, uanset om disse vurderes i sammenfoldet stand eller som udfoldet. Den direkte sammenligning af vareprøverne af de faktiske produkter, der er omfattet af de af Harmoniseringskontorets sagsakter, der er forelagt for Retten, som foreslået af sagsøgeren, rejser således ikke tvivl om denne konklusion.

45 Selv om der som anført af sagsøgeren udelukkende skal tages hensyn til det helhedsindtryk, som de to design giver en informeret bruger, når den pågældende anvender det omhandlede produkt, hvilket angiveligt vil sige, når det er i udfoldet position, skal det bemærkes, at når det anvendes, hvilket indledes med at proptrækkeren foldes ud, er det altid omsluttet af brugerens greb. Dette indebærer, at der ved vurderingen af det helhedsindtryk, som de omhandlede design giver, således skal tages hensyn til, at når den informerede bruger anvender de proptrækkere, der svarer til de omhandlede design, i overensstemmelse med deres formål, altid ser en meget lille del af dem, som hovedsageligt består af de to arme og den deri integrerede oplukker samt den lille klinge og den snoede optrækkeraksel. I en sådan situation er detaljerne i de produkter, som de omhandlede design gengiver, og som er påberåbt af sagsøgeren, ikke synlige for brugeren på grund af den måde, hvorpå de konkret anvendes, og de har dermed blot en begrænset indvirkning på, hvordan disse design opfattes af den informerede bruger (jf. i denne retning dommen i sagen om en urkasse på armbåndsur, nævnt ovenfor i præmis 24, præmis 133 og 134).

46 Under disse omstændigheder, og som det præciseres i retspraksis, skal vurderingen vedrøre det helhedsindtryk, som et design giver en informeret bruger, og der skal således også tages hensyn til den måde, hvorpå det omhandlede produkt anvendes (jf. i denne retning dommen i sagen om kommunikationsudstyr, nævnt ovenfor i præmis 23, præmis 66, og dommen i sagen om ur påsat en snor, nævnt ovenfor i præmis 29, præmis 78), hvorfor appelkammeret ikke kan kritiseres for med hensyn til kendetegnene ved proptrækkere med arme, der er udformet netop med henblik på at kunne klappes sammen, ligeledes at have taget hensyn til det indtryk, som de omhandlede design giver den informerede bruger, når de hertil svarende proptrækkere er klappet sammen. Det fremgår desuden af de af Harmoniseringskontorets sagsakter, der er forelagt for Retten, at de omhandlede produkter i den omhandlede industrisektor hovedsageligt – nogle gange udelukkende – afbildes som sammenklappede, eftersom dette som hovedregel er grundpositionen for enhver proptrækker. Det er endvidere, når en proptrækker er i denne position, at det er muligt at opfatte den samlede form af det design, der gengiver den.

47 Det skal for det andet bemærkes, at de forskelle mellem de omhandlede design, som sagsøgeren har fremført, og som forudsætter, at der foretages en undersøgelse af de af sagsøgeren forelagte produkter i udfoldet position, enten ikke er relevante eller er ubetydelige. Det samme gør sig gældende for så vidt angår de funktionelle detaljer, som sagsøgeren har fremført, idet disse ikke er tilstrækkeligt markante til at påvirke det helhedsindtryk, de nævnte design giver.

48 Hvad for det første angår håndtaget er det, som anført af appelkammeret i den anfægtede afgørelses punkt 24, korrekt, at der er en forskel mellem de omhandlede design hvad angår udformningen af den indvendige del, der i det tidligere design har små riller, mens det omtvistede design har en glat inderside. Denne forskel er imidlertid ikke særlig udtalt, dels fordi bøjningen på håndtaget på det produkt, der gengives af det omtvistede design, og bøjningen på håndtaget på det produkt, der gengives af det tidligere design, er indbyrdes meget lignende, selv om den førstnævnte er mindre fremhævet, dels fordi placeringen af de forskellige bestanddele omkring håndtaget er den samme i begge de omhandlede design, ligesom den del, der forbliver synlig, når håndtaget er i sammenklappet position, er den samme. Det må således fastslås, at den noget anderledes udformning af håndtaget i det omtvistede design, således som appelkammeret har gjort gældende, ikke er nok til at opveje de konstaterede ligheder og følgelig ikke er tilstrækkelig til at give designet en individuel karakter.

49 Hvad for det andet angår den lille klinge skal det i modsætning til det, som sagsøgeren har gjort gældende, indledningsvis bemærkes, at det ikke fremgår af en sammenligning af de omtvistede design, at den lille klinge i det tidligere design i det væsentlige er mindre, mindre synlig eller anderledes udformet end den i det omtvistede design. Hvad angår klingens æg er det tilstrækkeligt at anføre, at det ikke fremgår klart af billederne af det tidligere design, om den dér afbildede æg er glat eller under alle omstændigheder uden takker. Såfremt der derimod, som foreslået af sagsøgeren, foretages en undersøgelse af de vareprøver af de faktiske produkter, som sagsøgeren har tilføjet til sagens akter ved Harmoniseringskontoret, og som er forelagt Retten, fremgår det, at den lille klinge i det tidligere design slet ikke er glat, men at den som i det omtvistede design er forsynet med takker på langs af dens æg. Det er under omstændigheder ikke muligt at konstatere nogen mærkbare forskelle mellem klingerne på de produkter, der er gengivet af de omhandlede design.

50 Hvad for det tredje angår den snoede optrækkeraksel på de omhandlede design har sagsøgeren gjort gældende dels, at der er farveforskel mellem dem, dels, at der er en forskel mellem det materiale, de er lavet af eller dækket af. Ifølge sagsøgeren er disse forskelle også fremtrædende ved en sammenligning af de vareprøver af de faktiske produkter, som sagsøgeren har indgivet til Harmoniseringskontoret, og som er forelagt for Retten. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at den omstændighed, at skaftet i det omtvistede design er gengivet i sort, mens det et gengivet i hvidt i det tidligere design, ikke er væsentlig, idet der ikke er blevet ansøgt om nogen farve for det omtvistede design (jf. i denne retning dommen i sagen om et ur påsat en stor, nævnt ovenfor i præmis 29, præmis 82). Det skal under alle omstændigheder bemærkes, at en sammenligning af vareprøverne af de faktiske produkter, i modsætning til hvad appellanten har anført, viser, at skaftet er sort på såvel det produkt, som svarer til det omtvistede design, som det, der svarer til det tidligere design. Det samme gør sig gældende for så vidt angår det materiale, som de to skafter angiveligt er lavet af eller belagt med.

51 Hvad for det fjerde angår de to arme skal det bemærkes, at forskellene mellem overfladen på de to indstillingspunkter, som er blevet påberåbt af sagsøgeren, ikke fremgår klart ved en sammenligning af billederne af de omhandlede design. Under alle omstændigheder er disse forskelle så vanskelige at opfatte, at det udelukkende er ved hjælp af en minutiøs og meget indgående teknisk undersøgelse af de to faktiske produkter – som i lighed med det ovenfor i præmis 22 anførte ikke svarer til en undersøgelse, som en informeret bruger foretager – at disse forskelle i givet fald vil kunne opdages. Hvad angår forskellen mellem overfladen på de to arme, som er glat på det omtvistede design og rillet på det tidligere design, skal det bemærkes, at den omstændighed, at det omtvistede design ikke er rillet, ikke kan have nogen væsentlig betydning for den informerede brugers helhedsindtryk, og ikke i sig selv er tilstrækkeligt til at give designet en individuel karakter.

52 Hvad for det femte angår de ulemper og problemer, der er ved anvendelsen af håndtaget, den lille klinge, skaftet og de to arme på det tidligere design, der angiveligt er afhjulpet ved det omtvistede design, skal det bemærkes, at selv om de anses for underbygget, er de ikke relevante med henblik på at bevise, at det omtvistede design har individuel karakter. Det omtvistede designs individuelle karakter skal i henhold til artikel 6 i forordning nr. 6/2002 nemlig bedømmes ved en sammenligning af de

helhedsindtryk, som de omhandlede design giver den informerede bruger under hensyntagen til den frihed, som designeren har haft ved udviklingen af det omtvistede design. Det kriterium, som sagsøgeren har nævnt, dvs. de ulemper og problemer med anvendelsen af det tidligere design, som angiveligt er løst med det omtvistede design, er således ikke blandt de kriterier, der kan tages i betragtning ved en bedømmelse af et designs individuelle karakter. Som det fremgår af artikel 1 og 3 i forordning nr. 6/2002 er formålet med retten til et design at beskytte et produkts udseende og ikke dets anvendelses- eller funktionsmåde. Endelig skal bemærkes dels, at sagsøgeren ikke har underbygget sin argumentation, dels, at der ikke kan drages nogen konklusion vedrørende anvendelse eller funktion af de produkter, der er omfattet af de omhandlede design, ud fra en sammenligning af sidstnævnte.

53 De øvrige forskelle, som sagsøgeren har påberåbt sig, for så vidt angår visse kendetegn ved den bevægelige del af armen på håndtaget, den lille klinge, oplukkeren, det område, hvor spiralen er fikseret, og den såkaldte »åbningszone«, spiller en ubetydelig rolle for det helhedsindtryk, som de omhandlede design giver. Disse forskelle er nemlig ikke tilstrækkeligt tydelige til at adskille de to redskaber fra hinanden i den informerede brugers bevidsthed, der som anført ovenfor i præmis 22 ikke går videre end et vist niveau for undersøgelse og detaljer.

54 Appelkammeret begik dermed ikke en fejl, da det i den anfægtede afgørelses punkt 26 fastslog, at det omtvistede design og det tidligere design ikke gav den informerede bruger et forskelligt helhedsindtryk, og da det konkluderede, at det omtvistede design ikke havde nogen individuel karakter i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 6 i forordning 6/2002.

55 På baggrund af de foregående betragtninger skal Harmoniseringskontoret frifindes i det hele.

Sagens omkostninger

56 I henhold til artikel 87, stk. 2, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom.

57 Da sagsøgeren har tabt sagen, bør det pålægges selskabet at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Harmoniseringskontorets og intervenientens påstande herom.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer

RETTEN (Sjette Afdeling):

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

2) El Hogar Perfecto del Siglo XXI, SL, betaler sagens omkostninger.

Kanninen Berardis Wetter

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 21. november 2013.

Underskrifter