

- i henhold til artikel 5, litra b) og d), i direktiv 2009/147, som ændret ved direktiv 2013/17, idet den ikke har sikret beskyttelsen af fuglearter, der er omhandlet i dette direktivs artikel 1, navnlig spurveuglen (*Glaucidium passerinum*), perleuglen (*Aegolius funereus*), den hvidryggede flagspætte (*Dendrocopos leucotos*) og den tretåede spætte (*Picoides tridactylus*), dvs. ikke har sikret, at disse arter ikke dræbes eller forstyrres i yngletiden, og at deres reder og æg ikke forsætligt ødelægges, beskadiges eller fjernes i skovdistriktet Białowieża.

2) Republikken Polen betaler sagsomkostningerne.

(¹) EUT C 338 af 9.10.2017.

Appel iværksat den 15. februar 2018 af Red Bull GmbH til prøvelse af dom afsagt af Retten (Anden Afdeling) den 30. november 2017 i de forenede sager T-101/15 og T-102/15 — Red Bull GmbH mod Den Europæiske Unions Kontor for Intellectuel Ejendomsret

(Sag C-124/18 P)

(2018/C 200/27)

Processprog: engelsk

Parter

Appellant: Red Bull GmbH (ved Rechtsanwalt A. Renck og abogada S. Petivlasova)

De andre parter i appellsagen: Den Europæiske Unions Kontor for Intellectuel Ejendomsret (EUIPO) og Optimum Mark sp. z o. o.

Appellanten har nedlagt følgende påstande

- Den appellerede dom af 30. november 2017 i de forenede sager T-101/15 og T-102/15 ophæves.
- Afgørelserne truffet den 2. december 2014 af Første Appellkammer ved EUIPO i sag R 2037/2013-1 og sag R 2036/2013-1 annulleres.
- EUIPO tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

Anbringender og væsentligste argumenter

Med sit første anbringende har appellanten gjort gældende, at Rettens fortolkning af varemærkeforordningens (¹) artikel 7, stk. 1, litra a), og artikel 4, i forbindelse med varemærker, der består af en farvekombination, tilsidesatte ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet. Retten pålagde uberettiget et nyt og uforholdsmæssigt krav til den grafiske gengivelse af varemærkers farvekombination på grundlag af den urigtige forudsætning, at sådanne varemærker har en iboende mindre præcis karakter. For det første savner denne forudsætning ethvert retligt grundlag, den svarer ikke til nogen af de i lovgivningen fastsatte formål og bevirker en ulovlig og uforholdsmæssig forskelsbehandling af varemærker, der består af en farvekombination, i forhold til alle andre typer af varemærker, såsom farvemærker med kun én farve, ordmærker, figurmærker m.fl.. For det andet er det kriterium, der lægges til grund i den appellerede dom, i strid med selve karakteren af de farvekombinerede varemærker, idet disse, således som det klart blev anerkendt af Retten i dommen *Libertel* (²), ikke er rumligt afgrænset. Den appellerede dom begrænser således varemærker, der består af en farvekombination, til figur-, positions- eller mønstermærker i farver. For det tredje bevirker den appellerede dom potentielt, at mere end 85 % af de farvekombinerede varemærker af samme type som de anfægtede varemærker, der er registreret ved EUIPO, er ugyldige.

Med det andet anbringende har appellanten anført, at Retten tilsidesatte varemærkeforordningens artikel 7, stk. 1, litra a), og artikel 4, som følge af en ukorrekt og ulovlig fortolkning af dommen *Heidelberger Bauchemie* ⁽³⁾, eftersom den indførte tre kumulative krav for den grafiske gengivelse af varemærker, der består af en kombination af farver, nemlig (i) de præcise omhandlede farvenuancer, (ii) proportionerne af de omhandlede farver og (iii) den rumlige opstilling af farverne. Disse krav var ikke væsentlige for denne dom, og de har en uforholdsmæssig hård effekt alene for den kategori eller klasse af varemærker eller tegn, som består af en kombination af farver, eller for de tegn, der i sig selv består af en farve. Desuden er det tredje og nyligt indførte kumulative krav angiveligt berettiget som følge af farvernes angivelige »iboende begrænsede evne til at bibringe nogen som helst form for præcis betydning«. Dette er imidlertid hidtil blevet behandlet i forbindelse med den del af proceduren for registrering af et varemærke, som omhandler fornødent særpræg, og ikke i forbindelse med kravet om grafisk gengivelse, hvilket betyder, at registreringen allerede fra starten vil være ugyldig, uden at det er muligt at godtgøre opnået fornødent særpræg eller på anden vis afhjælpe dette. Den appellerede dom tilsidesætter ligeledes varemærkeforordningens artikel 4, idet den opstiller krav om en »udtrykkelig« beskrivelse af den omtvistede varemærketype svarende til den forventede reelle brug af varemærket, idet dommen på ulovlig vis begrænser den faktiske definition af sådanne varemærker til alene at omfatte dem, der har en rumlig (dvs. figurativ) opstilling.

Med det tredje anbringende har appellanten gjort gældende, at Retten tilsidesatte princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, idet den i dommen undlod at vurdere og tage hensyn til det forhold, at det første anfægtede varemærke var blevet indgivet inden dommen *Heidelberger Bauchemie*, og Retten så dermed bort fra muligheden for at anvende de principper, som Domstolen lagde til grund i dommene *Lambretta* ⁽⁴⁾ og *Cactus* ⁽⁵⁾. Retten tilsidesatte ligeledes dette princip, idet den ikke foretog en overordnet vurdering af autoriserede og pålidelige kilder, gældende regler og bestemmelser, EU's retspraksis og EUIPO's retningslinjer med henblik på at afgøre, om alle de relevante omstændigheder i den foreliggende sag tilsammen ville kunne føre til den konklusion, at EUIPO gav appellanten præcise, ubetingede og samstemmende oplysninger, som appellanten støttede sig til ved at følge dem, hvilket medførte, at der hos appellanten opstod en gyldig berettiget forventning.

Med det fjerde anbringende har appellanten anført, at Retten tilsidesatte proportionalitetsprincippet, idet den ikke tog hensyn til, at det var uforholdsmæssigt under de ekstraordinære omstændigheder i den foreliggende sag, at annullere begge anfægtede varemærker. Retten undlod bl.a. at tage hensyn til det forhold, at formålene om klarhed og præcision, såvel som retssikkerhed, med rimelighed kunne opfyldes, såfremt appellanten var blevet opfordret til og givet mulighed for at præcisere beskrivelsen af de to varemærker, således at de forblev i registret, i stedet for at annullere begge registreringer.

Med det femte anbringende har appellanten anført, at Retten tilsidesatte procesreglementet, idet den anvendte procesreglementets artikel 134, stk. 1, ukorrekt, og pålagde appellanten at betale sagsomkostningerne. De ekstraordinære omstændigheder i den foreliggende sag og rimelighedsprincippet indebærer i henhold til procesreglementets artikel 135, stk. 1, at appellanten ikke skal pålægges at betale sagsomkostningerne (og at sagsomkostningerne skal pålægges EUIPO).

⁽¹⁾ Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2017/1001 af 14.6.2017 om EU-varemærker (EUT 2017, L 154, s. 1).

⁽²⁾ Dom af 6.5.2003, *Libertel*, C-104/01, EU:C:2003:244.

⁽³⁾ Dom af 24.6.2004, *Heidelberger Bauchemie*, C-49/02, EU:C:2004:384.

⁽⁴⁾ Dom af 16.2.2017, *Brandconcern BV mod EUIPO og Scooters India (Lambretta)*, C-577/14 P, EU:C:2017:122.

⁽⁵⁾ Dom af 11.10.2017, *EUIPO mod Cactus SA (Cactus)*, C-501/15 P, EU:C:2017:750.

Sag anlagt den 22. marts 2018 — Europa-Kommissionen mod Kongeriget Spanien

(Sag C-207/18)

(2018/C 200/28)

Processprog: spansk

Parter

Sagsøger: Europa-Kommissionen (ved É. Gippini Fournier, G. von Rintelen og J. Samnadda, som befuldmægtigede)