



Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
M. WATHELET
fremsat den 19. april 2018¹

Forenede sager C-84/17 P, C-85/17 P og C-95/17 P

Société des produits Nestlé SA

mod

Mondelez UK Holdings & Services Ltd, tidligere Cadbury Holdings Ltd,
Den Europæiske Unions Kontor for Intellectuel Ejendomsret (EUIPO) (C-84/17 P)

og

Mondelez UK Holdings & Services Ltd, tidligere Cadbury Holdings Ltd,

mod

Den Europæiske Unions Kontor for Intellectuel Ejendomsret (EUIPO) (C-85/17 P)

og

Den Europæiske Unions Kontor for Intellectuel Ejendomsret (EUIPO)

mod

Mondelez UK Holdings & Services Ltd, tidligere Cadbury Holdings Ltd (C-95/17 P)

»Appel – EU-varemærker – tredimensionalt varemærke, der gengiver formen af en plade chokolade med fire stænger – ugyldighedsbegæring fremsat af appellanten – appelkammerets afslag på ugyldighedsbegæringen«

I. Indledning

1. I appelskrifterne har Société des produits Nestlé SA (herefter »Nestlé«), Mondelez UK Holdings & Services Ltd (herefter »Mondelez«) og Den Europæiske Unions Kontor for Intellectuel Ejendomsret (EUIPO) nedlagt påstand om ophævelse af Den Europæiske Unions Rets dom af 15. december 2016, Mondelez UK Holdings & Services mod EUIPO – Société des produits Nestlé (formen af en plade chokolade) (T-112/13, ikke trykt i Sml., EU:T:2016:735, herefter »den appellerede dom«), hvorved Retten annullerede afgørelse truffet den 11. december 2012 af Andet Appelkammer ved EUIPO (sag R 513/2011-2) vedrørende en ugyldighedssag mellem Cadbury Holdings og Nestlé (herefter »den omtvistede afgørelse«).

2. Den foreliggende sag giver Domstolen lejlighed til at klarlægge betydningen af artikel 7, stk. 3, i Rådets forordning (EF) nr. 207/2009 af 26. februar 2009 om EF-varemærker² og af præmis 60-63 i dom af 24. maj 2012, Chokoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM (C-98/11 P, EU:C:2012:307). Den vil nærmere bestemt skulle præcisere rækkevidden af det geografiske område, for hvilket det skal bevises, at et varemærke har fået fornødent særpræg som følge af den brug, der er gjort deraf.

¹ – Originalsprog: fransk.

² – EUT 2009, L 78, s. 1. Denne forordning er blevet ophævet og erstattet af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2017/1001 af 14.6.2017 om EU-varemærker (EUT 2017, L 154, s. 1). Artikel 7, stk. 3, er forblevet den samme.

II. Retsforskrifter

3. Artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 207/2009 har følgende ordlyd:

»[EU]-varemærket har enhedskarakter. Det har samme retsvirkninger overalt inden for [Unionen]: Et varemærke kan kun registreres, overdrages, opgives, erklæres for bortfaldet eller ugyldigt, og brugen deraf kun forbydes med virkning for hele [Unionen]. Dette princip gælder, medmindre andet fastsættes i denne forordning.«

4. Artikel 7 i forordning nr. 207/2009 bestemmer:

»1. Udelukket fra registrering er:

[...]

b) varemærker, som mangler fornødent særpræg

[...]

2. Stk. 1 finder anvendelse, selv om registreringshindringerne kun er til stede i en del af [Unionen].

3. Stk. 1, litra b), c) og d), finder ikke anvendelse, hvis varemærket som følge af den brug, der er gjort deraf, har fået fornødent særpræg for de varer eller tjenesteydelser, for hvilke det søges registreret.«

5. Artikel 52 i forordning nr. 207/2009 bestemmer:

»1. Et [EU]-varemærke erklæres ugyldigt efter indgivelse af begæring herom til [EUIPO] eller ved fremsættelse af modkrav under en sag om varemærkekrænkelse:

a) når det er registreret i strid med bestemmelserne i artikel 7

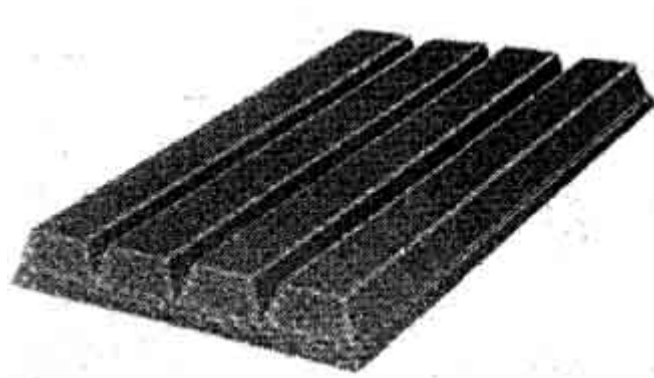
[...]

2. Selv om [EU]-varemærket er registreret i strid med artikel 7, stk. 1, litra b), c) eller d), kan det dog ikke erklæres ugyldigt, hvis det som følge af den brug, der er gjort deraf, efter registreringen har fået fornødent særpræg for de varer eller tjenesteydelser, for hvilke det er registreret.

[...]«

III. Sagens baggrund

6. Den 21. marts 2002 indgav Nestlé ansøgning til EUIPO om registrering af det tredimensionale varemærke for produktet ved navn »Kit Kat 4 fingers«, der består af fire trapezformede stænger placeret på et rektangulært fundament:



7. Der blev ansøgt om registrering for varer, som henhører under klasse 30 i Nice-arrangementet af 15. juni 1957 vedrørende international klassificering af varer og tjenesteydelser til brug ved registrering af varemærker, som revideret og ændret. EUIPO gjorde indsigelse mod en del af de varer, som der var ansøgt om registrering for, nemlig »chokolade, chokoladevarer, konfektvarer, søde sager«. I forlængelse af denne indsigelse blev det ovenfor nævnte tegn den 28. juli 2006 registreret som EU-varemærke for varer under klasse 30 med følgende beskrivelse: »søde sager, bagervarer, konditorivarer, biskuitter, kager, vafler« (herefter »det omtvistede varemærke«).

8. Den 23. marts 2007 indledte Cadbury Schweppes plc (efterfølgende Cadbury Holdings Ltd og dernæst Mondelez) en ugyldighedssag ved EUIPO mod denne registrering med støtte i bl.a. artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 207/2009. Den 11. januar 2011 tog annullationsafdelingen ved EUIPO denne begæring til følge og erklærede det omtvistede varemærke ugyldigt.

9. Nestlé klagede over annullationsafdelingens afgørelse til Andet Appellkammer ved EUIPO, som annullerede den ved den omtvistede afgørelse. Appellkammeret fastslog bl.a., at selv om det omtvistede varemærke i sig selv savnede fornødent særpræg for de varer, som det var registreret for, havde Nestlé i overensstemmelse med artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009 godtgjort, at dette varemærke havde opnået et sådant særpræg for disse varer som følge af den brug, der var gjort deraf.

IV. Retsforhandlingerne for Retten og den appellerede dom

10. Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 19. februar 2013 anlagde Mondelez sag med påstand om annullation af den omtvistede afgørelse. Mondelez fremsatte tre anbringender til støtte for søgsmålet. Retten undersøgte kun det første anbringende, som vedrørte en tilsidesættelse af artikel 52, stk. 2, i forordning nr. 207/2009, sammenholdt med denne forordnings artikel 7, stk. 3, og som bestod af fire led.

11. I den appellerede doms præmis 21-44 gennemgik og tiltrådte Retten Mondelez' første anbringendes andet led. Som det fremgår af den appellerede doms præmis 41-44, fandt Retten, at Andet Appellkammer med urette havde fastslået, at Nestlé havde godtgjort det omtvistede varemærkes brug for bagervarer, konditorivarer, kager og vafler. Retten gennemgik derfor kun de andre led i Mondelez' første anbringende for så vidt angik søde sager og biskuitter.

12. I den appellerede doms præmis 45-64 gennemgik og forkastede Retten Mondelez' første anbringendes første led om, at det omtvistede varemærke ikke var blevet brugt i den form, i hvilken det var registreret.

13. I den appellerede doms præmis 65-111 undersøgte og forkastede Retten Mondelez' første anbringendes tredje led om manglende brug af det omtvistede varemærke som oprindelsesangivelse og om utilstrækkelige beviser herfor. I denne forbindelse bemærkede Retten i den appellerede doms præmis 94 for det første, at de beviser for det omtvistede varemærkes reelle brug, som Nestlé havde fremlagt for EUIPO, var relevante forhold, der samlet set kunne godtgøre, at offentligheden opfattede det nævnte varemærke som en angivelse af de pågældende varers handelsmæssige oprindelse. I den nævnte doms præmis 107 anførte Retten for det andet, at Andet Appellkammer »[havde] undersøgt, om det [omtvistede] varemærke havde opnået fornødent særpræg, på dette grundlag og konkret [havde] underbygget sine konklusioner herom med hensyn til Danmark, Tyskland, Spanien, Frankrig, Italien, Nederlandene, Østrig, Finland, Sverige og Det Forenede Kongerige«.

14. Endelig gennemgik Retten Mondelez' første anbringendes fjerde led i den appellerede doms præmis 112-178. I denne doms præmis 142 og 143 bemærkede den, at Andet Appellkammer havde begået en fejl, da den i det væsentlige konkluderede, at det for at bevise, at der var opnået fornødent særpræg ved varemærkets brug i hele EU, var tilstrækkeligt at godtgøre, at en væsentlig del af den relevante offentlighed i EU, fordelt på alle medlemsstater og alle regioner, opfattede varemærket som en angivelse af den handelsmæssige oprindelse af de varer, som det nævnte varemærke betegnede, og at det ikke var nødvendigt at bevise, at et varemærke havde opnået fornødent særpræg ved brug i alle de berørte medlemsstater.

15. Som det fremgår af den appellerede doms præmis 144 og 145, bemærkede Retten alligevel, at det ikke kunne udelukkes, at appellkammeret til trods for den fejlagtige gengivelse af kriteriet for undersøgelse af beviset for, at et varemærke har opnået fornødent særpræg ved sin brug i hele EU, havde anvendt dette kriterium korrekt, da det undersøgte de beviser, som Nestlé havde fremlagt. Retten fandt det derfor nødvendigt at undersøge, hvorledes Andet Appellkammer havde bedømt disse beviser.

16. Efter at have undersøgt beviserne vedrørende Danmark, Tyskland, Spanien, Frankrig, Italien, Nederlandene, Østrig, Finland, Sverige og Det Forenede Kongerige konkluderede Retten i henholdsvis præmis 146, 148, 151, 153, 155, 158, 159, 164 og 167, at Andet Appellkammer med rette havde anset det for påvist, at det omtvistede varemærke havde opnået fornødent særpræg ved brug i alle disse medlemsstater.

17. I den appellerede doms præmis 173 bemærkede Retten imidlertid, at Andet Appellkammer ikke havde taget udtrykkelig stilling til, om det var påvist, at det omtvistede varemærke havde opnået fornødent særpræg i Belgien, Irland, Grækenland og Portugal, og at det heller ikke havde medregnet disse medlemsstater, da det angav, for hvilke medlemsstater opnåelsen af et sådant særpræg var blevet bevist.

18. I dommens præmis 176 bemærkede Retten, at Andet Appellkammer havde begået en fejl, da det konkluderede, at det omtvistede varemærke havde opnået fornødent særpræg ved brug i EU, eftersom dette kun var bevist for en væsentlig del af dette område og ikke for hele området.

19. I den appellerede doms præmis 177-179 fastslog Retten, at Mondelez' første anbringendes fjerde led måtte tages til følge, og at den omtvistede afgørelse måtte annulleres i det hele, da Andet Appellkammer ikke med rette kunne afslutte sin undersøgelse af, om det omtvistede varemærke havde opnået fornødent særpræg ved brug, uden at tage stilling til den relevante offentligheds opfattelse af dette varemærke, bl.a. i Belgien, Irland, Grækenland og Portugal, og uden at gennemgå de beviser, der var fremlagt for disse medlemsstater.

V. Retsforhandlingerne for Domstolen

20. Nestlé har i sit appelskrift i sag C-84/17 P nedlagt følgende påstande:

- Den appellerede dom ophæves med den begrundelse, at Retten tilsidesatte artikel 7, stk. 3, og artikel 52, stk. 2, i forordning nr. 207/2009.
- Mondelez tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

21. Mondelez har i sit appelskrift i sag C-85/17 P nedlagt påstand om annullation af den del af Rettens begrundelse, der er indeholdt i den appellerede doms præmis 37-44, 58-64, 78-111 og 144-169, samt den del af denne doms præmis 177, der lyder således: »selv om det er godtgjort, at det [omtvistede] varemærke havde opnået fornødent særpræg ved brug i Danmark, Tyskland, Spanien, Frankrig, Italien, Nederlandene, Østrig, Finland, Sverige og Det Forenede Kongerige«.

22. EUIPO har i sit appelskrift i sag C-95/17 P nedlagt følgende påstande:

- Den appellerede dom ophæves.
- Mondelez tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

23. Ved kendelse afsagt af Domstolens præsident den 10. maj 2017 er sagerne C-84/17 P, C-85/17 P og C-95/17 P blevet forenet med henblik på den skriftlige og mundtlige forhandling samt dommen.

24. Nestlé har i sit svarskrift i sag C-85/17 P nedlagt følgende påstande:

- Appellen afvises eller forkastes som åbenbart ugrundet ved kendelse eller subsidiært ved dom.
- Appellen tages ikke til følge, for så vidt som den kan antages til realitetsbehandling, og den appellerede dom ophæves.
- Mondelez tilpligtes under alle omstændigheder at betale sagsomkostningerne.

25. Mondelez har i sit svarskrift i sag C-84/17 P og C-95/17 P nedlagt følgende påstande:

- Nestlés og EUIPO's appeller forkastes.
- Nestlé og EUIPO tilpligtes hver især at betale sagsomkostningerne i disse to sager.

26. EUIPO har i sit svarskrift i sag C-84/17 P, C-85/17 P og C-95/17 P nedlagt følgende påstande:

- Nestlés appel tages til følge.
- Mondelez' appel forkastes.
- Mondelez tilpligtes at betale de omkostninger, der er afholdt af EUIPO.

27. Ved processkrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 13. november 2017 anmodede European Association of Trade Mark Owners (Den europæiske sammenslutning af varemærkeindehavere, herefter »Marques«) om tilladelse til at indtræde i tvisten i sag C-84/15 P til støtte for Nestlés påstande. Ved kendelse af 12. januar 2018 tog Domstolens præsident denne anmodning til følge. Da denne anmodning blev fremsat sent, gav Domstolens præsident Marques tilladelse til at fremsætte bemærkninger under retsmødet.

28. Der blev afholdt retsmøde den 22. februar 2018, hvor Nestlé, Mondelez, Marques og EUIPO afgav mundtlige indlæg.

VI. Formaliteten med hensyn til Mondelez' appel i sag C-85/17 P

A. Parternes argumenter

29. Nestlé har anført, at Mondelez' appel bør afvises, eftersom Mondelez ikke har nedlagt påstand om hel eller delvis ophævelse af den appellerede dom, men om annullation af en del af begrundelsen for den appellerede dom og stadfæstelse af dens konklusion.

30. Selv om Retten gav Mondelez medhold i sagen og annullerede den omtvistede afgørelse, har selskabet gjort gældende, at dets appel kan antages til realitetsbehandling, eftersom Retten forkastede nogle af dets argumenter i forbindelse med undersøgelsen af dets første anbringende om tilsidesættelse af artikel 7, stk. 3, og artikel 52, stk. 2, i forordning nr. 207/2009. Da Andet Appellkammer ved EUIPO ikke må støtte sig på argumenter, der er forkastet, i forbindelse med den nye undersøgelse, som den vil skulle foretage efter annullationen af den omtvistede afgørelse, finder Mondelez, at selskabet bør have mulighed for at anfægte den appellerede dom.

B. Bedømmelse

31. Det er af to grunde åbenbart, at Mondelez' appel bør afvises. For det første opfylder Mondelez ikke det i artikel 56 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol indeholdte krav om ikke at have fået helt eller delvis medhold ved Retten. For det andet går påstandene i Mondelez' appelskrift ikke ud på, at konklusionen i den appellerede dom ophæves helt eller delvist, men at visse præmisser i denne dom annulleres, hvilket strider mod artikel 169, stk. 1, i Domstolens procesreglement.

1. Appellens overensstemmelse med artikel 56, stk. 2, i statuten for Den Europæiske Unions Domstol

32. Det er fastsat i artikel 56 i statuten for Domstolen, at appel kan iværksættes af »enhver part, som helt eller delvis ikke har fået medhold«³.

33. Ifølge Domstolens praksis anses en part, som har nedlagt påstand om, at Retten annullerer en EU-retsakt, ikke for at have tabt sagen – end ikke delvist – når Retten har taget denne påstand til følge⁴, uanset om Retten afviste flere af denne parts argumenter, inden den tiltrådte det anbringende, der lå til grund for annullationen⁵.

34. I det foreliggende tilfælde havde Mondelez, hvis der ses bort fra sagsomkostningerne, kun nedlagt påstand om, at »[d]en [omtvistede] afgørelse annulleres, undtagen for så vidt som appellkammeret fastslog, at varemærket mangler fornødent særpræg i sig selv i henhold til artikel 7, stk. 1, litra b), i [forordning nr. 207/2009]«⁶.

3 – Der er stor sproglig uoverensstemmelse mellem de forskellige sprogversioner af statuten for Den Europæiske Unions Domstol, som i flere tilfælde ikke henviser til parternes påstande. Jf. i denne retning generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse British Airways mod Kommissionen (C-122/16 P, EU:C:2017:406, punkt 40 og 41).

4 – Jf. dom af 29.4.2004, IPK-München og Kommissionen (C-199/01 P og C-200/01 P, EU:C:2004:249, præmis 42).

5 – Jf. dom af 15.11.2012, Al-Aqsa mod Rådet og Nederlandene mod Al-Aqsa (C-539/10 P og C-550/10 P, EU:C:2012:711, præmis 44 og 45).

6 – Punkt 61, første led, nr. 1), i selskabets stævning for Retten i sag T-112/13.

35. Ved den appellerede dom tiltrådte Retten i et vist omfang det første anbringendes andet og fjerde led⁷, og den annullerede den omtvistede afgørelse på grund af en tilsidesættelse af artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009.

36. Som EUIPO forklarede under retsmødet, ville appelkammeret ved EUIPO, hvis der ikke blev iværksat appel, og henset til den appellerede doms begrundelse og konklusion, være nødt til at stadfæste annullationsafdelingens afgørelse af 11. januar 2011, som indeholdt den ugyldighedserklæring vedrørende det omtvistede varemærke, der i det væsentlige er genstand for Mondelez' annulationssøgsmål.

37. Mondelez kan som følge heraf ikke anses for ikke at have fået helt eller delvis medhold i en af de påstande, som selskabet nedlagde for Retten.

38. Efter parternes og også min opfattelse er den eneste undtagelse fra denne regel, den, som Domstolen anerkendte i den sag, der gav anledning til dom af 20. september 2001, Procter & Gamble mod KHIM (C-383/99 P, EU:C:2001:461), hvori Procter & Gamble havde nedlagt påstand om, »at Domstolen [ophævede] [Rettens] dom, i det omfang Retten [havde] udtalt, at Første Appelkammer ved [EUIPO] ikke [havde tilsidesat] artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. [207/2009]«⁸. Domstolen mindede i dommen om, at Procter & Gamble i første instans havde nedlagt påstand om, »dels principalt, at den omtvistede afgørelse blev annulleret, for så vidt som den [havde fastslået], at varemærket ikke opfyldte betingelserne i artikel 7, stk. 1, litra b) og c), i forordning nr. [207/2009], dels subsidiært, at [EUIPO's] afgørelse blev annulleret, for så vidt som den [havde afvist] at behandle [selskabets] argumentation på grundlag af forordningens artikel 7, stk. 3«⁹.

39. På dette grundlag fastslog Domstolen, at Retten i sin dom – ved at forkaste Procter & Gambles principale anbringende og ved at annullere EUIPO's afgørelse i overensstemmelse med det subsidiære anbringende – fortsat havde ladet den del af afgørelsen bestå, der vedrørte spørgsmålet om, hvorvidt varemærket opfyldte kravene i artikel 7, stk. 1, litra b) og c), i forordning nr. 207/2009, hvilket indebar, at EUIPO kun skulle ændre sin fortolkning af artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009, og at Retten derfor i virkeligheden kun havde foretaget en delvis annulation¹⁰.

40. Der findes ingen analogi med den foreliggende sag. På den ene side har Mondelez i modsætning til Procter & Gamble kun nedlagt påstand om annulation af visse punkter i Rettens begrundelse og ikke om ophævelse af den appellerede dom. På den anden side undersøgte Retten, selv om Mondelez havde fremsat flere anbringender i det søgsmål, der var indbragt for den, kun det anbringende, der vedrørte artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009, hvorefter den tog det til følge, selv om den først forkastede visse klagepunkter, som Mondelez havde fremsat i forbindelse med dette anbringende. Da Retten ikke forkastede det principale anbringende, mener jeg ikke, at det i den foreliggende sag kan antages, at den fortsat lod en del af EUIPO's afgørelse bestå ved den appellerede dom. Jeg mener i denne retning ikke, at der findes nogen analogi med dom af 20. september 2001, Procter & Gamble mod KHIM (C-383/99 P, EU:C:2001:461).

41. Det kan under disse omstændigheder ikke lægges til grund, at Mondelez ikke fik helt eller delvis medhold i sin påstand som omhandlet i artikel 56 i statuten for Den Europæiske Unions Domstol.

7 – Jf. punkt 11-19 i dette forslag til afgørelse.

8 – Denne doms præmis 11.

9 – Jf. denne doms præmis 19.

10 – Jf. denne doms præmis 24 og 25.

2. Appellens overensstemmelse med artikel 169, stk. 1, i Domstolens procesreglement

42. Det fremgår af artikel 169, stk. 1, i Domstolens procesreglement, at »[p]åstandene i appelskriftet skal gå ud på, at Rettens afgørelse, således som den fremgår af denne afgørelses konklusion, ophæves helt eller delvist«¹¹.

43. Ifølge Domstolen vedrører »denne bestemmelse [...] det grundlæggende princip i appelsager, hvorefter appellen skal rettes mod den afgørelse fra Retten, der appelleres, og ikke kan være begrænset til at sigte efter at ændre visse præmisser i denne afgørelse«¹².

44. Domstolen har desuden flere gange fastslået, at medmindre der er tale om et forsvar mod et appelanbringende fremsat af appellanten, må en påstand om ændring af begrundelsen afvises på grund af manglende retlig interesse, da den ikke kan tilføre den part, som har nedlagt den, en fordel¹³.

45. Det fremgår i det foreliggende tilfælde af appelskriftet, at påstandene i Mondelez' appelskrift ikke går ud på, at Rettens afgørelse, således som den fremgår af dens konklusion, ophæves helt eller delvist, men at den begrundelse, som Retten angav i den appellerede doms præmis 37-44, 58-64, 78-111, 144-169 og 177, annulleres.

46. Der er tale om en påstand om ændring af begrundelsen, som ikke stemmer overens med artikel 169, stk. 1, i Domstolens procesreglement. Mondelez har ingen retlig interesse heri.

47. Jeg finder det som følge heraf åbenbart, at den appel, som Mondelez har iværksat i sag C-85/17 P, ikke kan antages til realitetsbehandling og bør afvises.

VII. Realiteten

48. Med det enkelte appelanbringende i sag C-84/17 P og det andet appelanbringende i sag C-95/17 P har henholdsvis Nestlé og EUIPO gjort gældende, at Retten tilsidesatte artikel 52, stk. 2, i forordning nr. 207/2009, sammenholdt med denne forordnings artikel 7, stk. 3, for så vidt som den fastslog, at indehaveren af et EU-varemærke skal godtgøre, at varemærket har opnået fornødent særpræg ved brug i hver enkelt medlemsstat. Nestlé og EUIPO mener, at denne bedømmelse er støttet på en fejlagtig fortolkning og anvendelse af præmis 60-63 i dom af 24. maj 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM (C-98/11 P, EU:C:2012:307).

49. Selv om EUIPO's første anbringende i sag C-95/17 P formelt omhandler en tilsidesættelse af begrundelsespligten, vedrører det reelt det samme spørgsmål.

50. Jeg vil derfor behandle de to appeller under ét.

11 – Min fremhævelse.

12 – Jf. dom af 14.11.2017, British Airways mod Kommissionen (C-122/16 P, EU:C:2017:861, præmis 51). Jf. også dom af 15.11.2012, Al-Aqsa mod Rådet og Nederlandene mod Al-Aqsa (C-539/10 P og C-550/10 P, EU:C:2012:711, præmis 43-45).

13 – Jf. dom af 21.12.2011, Iride mod Kommissionen (C-329/09 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2011:859, præmis 49 og 50), af 11.7.2013, Ziegler mod Kommissionen (C-439/11 P, EU:C:2013:513, præmis 42), og af 13.1.2015, Rådet og Kommissionen mod Stichting Natuur en Milieu og Pesticide Action Network Europe (C-404/12 P og C-405/12 P, EU:C:2015:5, præmis 31).

A. Parternes argumenter

51. Nestlé¹⁴ og EUIPO har med støtte fra Marques kritiseret den appellerede dom med hensyn til udstrækningen af det EU-område, for hvilket det skal godtgøres, at det omtvistede varemærke har opnået fornødent særpræg. De mener, at Retten tilsidesatte artikel 7, stk. 3, i forordning 207/2009 og den fortolkning, som Domstolen anlagde heraf i præmis 60-63 i dom af 24. maj 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM (C-98/11 P, EU:C:2012:307), da den i den appellerede doms præmis 139 fastslog, at det fornødne særpræg, der er opnået ved brug, skal godtgøres for hele EU-området og ikke kun for en væsentlig del eller størstedelen af dette område, og at det som følge heraf ikke kan konkluderes, at der er opnået et sådant særpræg, når de fremlagte beviser ikke omfatter en vis del af EU, uanset om der er tale om en beskeden del eller kun en enkelt medlemsstat.

52. Ifølge Nestlé, Marques og EUIPO fastslog Retten med urette, at Andet Appellkammer ved EUIPO havde begået en retlig fejl ved at fastslå, at det var tilstrækkeligt at godtgøre, at en væsentlig del af den relevante offentlighed i EU, fordelt på alle medlemsstater og alle regioner, opfattede varemærket som en angivelse af den handelsmæssige oprindelse af de varer, som var omfattet af det omtvistede varemærke, og at det ikke var nødvendigt at bevise, at varemærket havde opnået fornødent særpræg ved brug i alle de berørte medlemsstater¹⁵.

53. Retten fastslog som følge heraf med urette, at Andet Appellkammer ved EUIPO havde begået en retlig fejl ved at konkludere, at det omtvistede varemærke havde opnået fornødent særpræg ved brug, uden at tage stilling til den relevante offentligheds opfattelse af dette varemærke i Belgien, Irland, Grækenland og Portugal og uden at gennemgå de beviser, der var fremlagt for disse medlemsstater¹⁶.

54. Nestlé, Marques og EUIPO har anført, at Rettens fortolkning var fokuseret på individuelle nationale markeder og dermed uforenelig med EU-varemærkets enhedskarakter og selve det indre markeds eksistens.

55. Mondelez mener derimod, at Retten foretog en korrekt fortolkning og anvendelse af artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009 samt af dom af 24. maj 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM (C-98/11 P, EU:C:2012:307). Ifølge Mondelez er det ikke tilstrækkeligt, at et EU-varemærke har fornødent særpræg i en stor del af EU, hvis det ikke har fornødent særpræg i en anden del af EU, selv om denne del kun udgøres af en enkelt medlemsstat.

56. Mondelez mener, at der ellers kan opstå det paradoksale resultat, at en ansøgning om registrering af et varemærke, som må afslås på grund af manglende fornødent særpræg i en enkelt medlemsstat, alligevel vil kunne registreres som EU-varemærke og som følge heraf vil kunne gøres gældende ved denne medlemsstats domstole.

14 – Nestlés appel fokuserer ikke klart og præcist på specifikke præmisser i den appellerede dom, men det fremgår efter min opfattelse klart af appelskriftets punkt 21, at den reelt vedrører de samme præmisser, som EUIPO har angivet i forbindelse med sin appel.

15 – Jf. den appellerede doms præmis 141-143.

16 – Jf. den appellerede doms præmis 175-179.

B. Bedømmelse

1. Indledende bemærkninger

57. Spørgsmålet om udstrækningen af det geografiske område, for hvilket det skal bevises, at et varemærke har fået fornødent særpræg som følge af den brug, der er gjort deraf, i henhold til artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009, og om den fortolkning, der skal anlægges af præmis 60-63 i dom af 24. maj 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHMI (C-98/11 P, EU:C:2012:307), er ikke nyt.

58. Louis Vuitton Malletiers appel i de forenede sager C-363/15 P og C-364/15 P vedrørte således netop dette spørgsmål, eftersom Louis Vuitton Malletier i lighed med Nestlé, Marques og EUIPO anførte, at Retten med urette havde krævet, at det skulle bevises for hver medlemsstat, at et brunt og beige skaktern og et gråt skaktern havde fornødent særpræg. Parterne indgik imidlertid forlig i sagen, inden retsmødet fandt sted¹⁷.

59. De foreliggende appeller giver på ny Domstolen lejlighed til at klarlægge en gang for alle, hvordan præmis 60-63 i dom af 24. maj 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM (C-98/11 P, EU:C:2012:307), skal forstås.

2. Den geografiske udstrækning af det bevis, der kræves i artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009

60. Det skal indledningsvis påpeges, at artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 207/2009 bestemmer, at EU-varemærket har enhedskarakter, og at det har samme retsvirkninger overalt inden for Unionen. Retten fastslog således i den appellerede doms præmis 119, at »EU-varemærket har enhedskarakter, hvilket indebærer, at det har samme retsvirkninger overalt inden for Unionen. Det følger af EU-varemærkets enhedskarakter, at det er en betingelse for registrering, at et tegn har fornødent særpræg i hele Unionen. I henhold til den nævnte forordnings artikel 7, stk. 1, litra b), sammenholdt med samme bestemmelses stk. 2, er et varemærke således udelukket fra registrering, hvis det mangler fornødent særpræg i en del af Unionen«¹⁸.

61. Der er i artikel 7, stk. 3, i forordning nr. 207/2009 fastsat en undtagelse fra de absolutte hindringer for registrering i samme artikel stk. 1, litra b)-d), vedrørende varemærker, der har fået fornødent særpræg som følge af den brug, der er gjort deraf.

62. De principper, der gælder for fortolkningen af denne bestemmelse, er fastlagt i dom af 22. juni 2006, Storck mod KHIM (C-25/05 P, EU:C:2006:422), og af 24. maj 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM (C-98/11 P, EU:C:2012:307).

63. Domstolen fastslog i præmis 83 i dom af 22. juni 2006, Storck mod KHIM (C-25/05 P, EU:C:2006:422), at »et varemærke kun [kunne] registreres i medfør af artikel 7, stk. 3, i forordning nr. [207/2009], hvis det [blev bevist], at det som følge af den brug, der [var] gjort deraf, [havde] fået fornødent særpræg i den del af [Unionen], hvor det ikke fra begyndelsen havde et sådant særpræg i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 7, stk. 1, litra b)«.

64. Den tilføjede i samme præmis i denne dom, at den del af Unionen, der i henhold til artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 207/2009 er tilstrækkelig til at udelukke registrering af et varemærke, »i givet fald [kan] bestå af en enkelt medlemsstat«.

17 – Jf. Domstolens præsidents kendelse af 21.7.2016, Louis Vuitton Malletier mod EUIPO (C-363/15 P og C-364/15 P, ikke trykt i Sml, EU:C:2016:595).

18 – Jf. i denne retning også dom af 22.6.2006, Storck mod KHIM (C-25/05 P, EU:C:2006:422, præmis 81-83).

65. Nestlé har anført, at der i denne dom blev fastsat så høje beviskrav, at det kun er lykkedes for én erhvervsdrivende at fremlægge fyldestgørende beviser. Nestlé mener således, at Domstolen i dom af 24. maj 2012, *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM* (C-98/11 P, EU:C:2012:307), anvendte en mere hensigtsmæssig tilgang til bevisets geografiske aspekt.

66. Der skal mindes om, at den sag, der gav anledning til den sidstnævnte dom, vedrørte en ansøgning om registrering af et tredimensionalt tegn, der bestod af formen på en chokoladehare med rødt bånd, som EU-varemærke, og at Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli kun havde fremlagt beviser for, at der var opnået fornødent særpræg ved brug for 3 af de daværende 15 medlemsstater, nemlig Tyskland, Østrig og Det Forenede Kongerige.

67. I den nævnte doms præmis 60 henviste Domstolen først til præmis 83 i dom af 22. juni 2006, *Storck mod KHIM* (C-25/05 P, EU:C:2006:422). På dette grundlag fastslog den dernæst, at Rettens konklusion om, at det varemærke, der var ansøgt registreret, skulle have fået et fornødent særpræg ved brug i hele Unionen, ikke var behæftet med nogen retlig fejl, for så vidt som Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli ikke havde kunnet bevise, at det nævnte varemærke »havde et iboende fornødent særpræg, og at denne konstatering gjaldt for hele Unionens område«¹⁹. Domstolen bemærkede videre, at de beviser, der var fremlagt for tre medlemsstater, ikke var tilstrækkelige til at godtgøre, at det omhandlede varemærke »[havde] et iboende fornødent særpræg i 15 medlemsstater, og det i disse stater derfor ikke kunne kræves, at varemærket havde fået et fornødent særpræg ved brug«²⁰.

68. Til Chocoladefabriken Lindt & Sprünglis argument om EU-varemærkets enhedskarakter og om, at vurderingen af, om et varemærke har fået fornødent særpræg ved brug, ikke må støttes på de enkelte nationale markeder, bemærkede Domstolen, at »selv om det [...] er rigtigt, at den omstændighed, at et varemærke har fået fornødent særpræg ved brug, skal bevises for den del af Unionen, hvor dette varemærke ikke fra begyndelsen havde et sådant særpræg, ville det gå for vidt at kræve, at beviset for, at dette er opnået, skal føres for hver enkelt medlemsstat«²¹.

69. Den forkastede imidlertid Chocoladefabriken Lindt & Sprünglis appel, idet den i dommens præmis 63 fastslog, at »[h]vad [angik] den foreliggende sag [havde] Retten imidlertid ikke begået en retlig fejl, eftersom [Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli] under alle omstændigheder ikke på *tilstrækkelig kvantitativ* måde [havde] bevist, at det varemærke, der [var] ansøgt registreret, [havde] fået et fornødent særpræg ved brug på hele Unionens område«²².

70. Det skal påpeges, at der er en fejl i den engelske oversættelse af dette afsnit. Hvor der i den tyske og franske sprogversion af denne præmis tales om beviser, som ikke er *kvantitativt* tilstrækkelige (»keinen quantitativ hinreichenden Nachweis«), tales der i den engelske sprogversion blot om beviser, som ikke er tilstrækkelige (»sufficiently proved«). Da den tyske sprogversion er den autentiske version af denne dom, er der ingen grund til at tro, at adverbiet »sufficiently« ikke sigter til »kvantitativt« tilstrækkelige beviser.

71. Det må efter denne præcisering fastslås, at Domstolen i denne dom konkluderede, at Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli tydeligvis ikke havde fremlagt kvantitativt tilstrækkelige beviser til, at der kunne foretages en ekstrapolering til hele EU, når der alene var fremlagt beviser for tre medlemsstater.

19 – Denne doms præmis 61.

20 – Denne doms præmis 61.

21 – Denne doms præmis 62.

22 – Min fremhævelse.

72. Der har besynderligt nok indsneget sig en lignende fejl i den franske sprogversion af den appellerede dom. Hvor der i den engelske sprogversion af den appellerede doms præmis 125 og 130, dvs. på processproget, tales om *kvantitativt* tilstrækkelige beviser, tales der således i den franske sprogversion af de samme præmisser i den appellerede dom om *kvantitativt* tilstrækkelige beviser (præmis 125) og om *kvalitativt* tilstrækkelige beviser (præmis 130).

73. Det var måske denne skrivefejl fra Rettens side i den franske sprogversion, der var årsag til det standpunkt, som Retten indtog i den appellerede doms præmis 139-143 og 175-178, hvori den i det væsentlige fastslog, at det ikke kunne fastslås, at der var opnået fornødent særpræg ved brug, ved ekstrapolering ud fra beviser, som kun godtgør, at en væsentlig del af den relevante offentlighed i EU, fordelt på alle medlemsstater og alle regioner, opfatter et varemærke som en angivelse af den handelsmæssige oprindelse af de varer eller tjenesteydelser, som er omfattet af dette varemærke, uanset om befolkningen i de medlemsstater, som der er fremlagt beviser for, udgør næsten 90% af befolkningen i EU.

74. Ifølge Retten beror spørgsmålet om, hvorvidt der er opnået fornødent særpræg, med andre ord ikke udelukkende på et flertal af medlemsstaterne og befolkningerne, men også på begrebet »geografisk repræsentation«, i den forstand at det omhandlede varemærke skal have opnået fornødent særpræg i opfattelsen hos offentligheden i alle dele af EU-området, hvilket ikke nødvendigvis afspejler medlemsstaternes grænser.

75. Dette spørgsmål besvares kun delvis i præmis 60-63 i dom af 24. maj 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM (C-98/11 P, EU:C:2012:307). Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli havde kun fremlagt beviser for, at der var opnået fornødent særpræg ved brug for tre medlemsstater, nemlig Tyskland, Østrig og Det Forenede Kongerige. Når der under disse omstændigheder sås bort fra store regioner i EU, var det klart, at beviserne ikke var tilstrækkelige til at danne grundlag for en ekstrapolering til hele EU.

76. I præmis 62 i dom af 24. maj 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM (C-98/11 P, EU:C:2012:307), fastslog Domstolen, at det »ville [...] gå for vidt at kræve, at beviset for, at dette er opnået, skal føres for hver enkelt medlemsstat«.

77. Som EUIPO har indrømmet i appelskriftets punkt 43, indebærer dette imidlertid ikke, at den, der ansøger om registrering af et varemærke, kan se bort fra hele regioner og markeder. Som EUIPO har påpeget i dette appelskrifts punkt 53, skal der tages hensyn til det geografiske omfang og fordelingen af de områder, hvor det er påvist, at der er opnået fornødent særpræg, for at sikre, at de beviser, der ligger til grund for ekstrapoleringen til hele EU, vedrører et kvantitativt og geografisk repræsentativt udsnit.

78. I forbindelse med denne ekstrapolering skal der ganske vist ikke tages hensyn til medlemsstaternes område som sådan²³, men selv om der findes et indre marked i EU, er det ikke til hinder for, at der findes nationale eller regionale markeder. Det er således almindeligt, at erhvervsdrivende som Nestlé med henblik på at distribuere deres varer eller tjenesteydelser samler visse nationale markeder, bl.a. fordi de er tæt på hinanden geografisk, der er historiske bånd mellem dem, eller de deler samme sprog, sædvaner eller praksis. Henset til disse omstændigheder og de omhandlede varer kan de beviser, der er fremlagt for visse nationale markeder, i betragtning af, hvad Mondelez under retsmødet kaldte »markedernes sammenlignelighed«, være tilstrækkelige til at dække andre markeder, som ikke er omfattet af beviserne, eller som der ikke er fremlagt kvantitativt tilstrækkelige beviser for. Det kan

23 – Domstolen har fastslået, at »[h]vis det inden for rammerne af EF-varemærkeordningen blev lagt til grund, at medlemsstaternes område skulle tillægges en særlig betydning, ville det i denne sammenhæng være en hindring for gennemførelsen af de formål, der [forfølges med forordning nr. 207/2009], og gøre indgreb i EF-varemærkets enheds karakter« (dom af 19.12.2012, Leno Marken, C-149/11, EU:C:2012:816, præmis 42).

navnlig tænkes, at de beviser, der er fremlagt for det spanske marked, med hensyn til visse varer eller tjenesteydelser og på grund af de omhandlede markeders sammenlignelighed også er tilstrækkelige for det portugisiske marked, eller at de beviser, der er fremlagt for det britiske marked, også er tilstrækkelige for det irske marked osv.

79. Hvis det skal bevises, at der er opnået fornødent særpræg ved brug i hele EU, på en kvantitativt og geografisk tilstrækkelig måde, kræver det, at der tages hensyn til denne forskellighed inden for EU for hver enkelt vare eller tjenesteydelse. Et varemærke kan således ikke være et EU-varemærke, der har enhedskarakter, hvis den relevante offentlighed i en del af EU ikke opfatter det som en angivelse af den handelsmæssige oprindelse af de varer eller tjenesteydelser, som er omfattet af det.

80. Det skal herved præciseres, at de regioner eller dele af EU, for hvilke det skal godtgøres, at der er opnået fornødent særpræg, ikke er angivet på forhånd, men skal fastlægges i forbindelse med den konkrete ansøgning om registrering for de varer og tjenesteydelser, der er omfattet af det pågældende varemærke.

81. Dette indebærer i modsætning til det af EUIPO anførte ikke, at den omstændighed, at der alene mangler beviser vedrørende Luxembourg, er tilstrækkelig til at udelukke, at der er tale om fornødent særpræg, når der foreligger beviser for de øvrige medlemsstater. Hvis Luxembourg indgår i det samme marked som Belgien, Frankrig eller Tyskland for de varer eller tjenesteydelser, der er omfattet af det omhandlede varemærke, og der er fremlagt tilstrækkelige beviser for et af de lande, der indgår i dette marked sammen med Luxembourg, er det ikke nødvendigt at fremlægge specifikke beviser for Luxembourg. Artikel 7, stk. 2 og 3, i forordning nr. 207/2009 og præmis 60-63 i dom af 24. maj 2012, *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM* (C-98/11 P, EU:C:2012:307), skal efter min opfattelse forstås på denne måde.

82. Kravet om, at beviserne for, at der er opnået fornødent særpræg, ikke kun skal være kvantitativt tilstrækkelige, men også geografisk repræsentative, illustreres også af det puslespil, som EUIPO har angivet som eksempel i appelskriftets punkt 42²⁴.

83. Hvis de fleste af brikkerne i puslespillet – for at blive ved dette eksempel – viser kroppen på en hest, kan det have stor betydning, om den eneste brik, der mangler for at gøre puslespillet færdigt, er den, der viser hestens hoved. Selv om de fleste af brikkerne antyder, at puslespillet viser et billede af en hest, kan det således ikke udelukkes, at den manglende brik viser en mandetorso. I så fald er det ikke et billede af en hest, men et billede af en kentaur. Det er risikoen ved selektivt at udelukke visse medlemsstater fra de fremlagte beviser.

84. I de sager, der lå til grund for Rettens dom af 21. april 2015, *Louis Vuitton Malletier mod KHIM – Nanu-Nana* (gengivelse af et brunt og beige skakternet mønster) (T-359/12, EU:T:2015:215), og af 21. april 2015, *Louis Vuitton Malletier mod KHIM – Nanu-Nana* (gengivelse af et gråt skakternet mønster) (T-360/12, ikke trykt i Sml., EU:T:2015:214), som Retten henviste til i den appellerede doms præmis 128, fastslog Retten således med føje, at det ikke var bevist, at der var opnået fornødent særpræg for Danmark, Portugal, Finland og Sverige, selv om de fremlagte beviser ifølge Louis Vuitton Malletier vedrørte 11 af de 15 medlemsstater og repræsenterede 92,5% af EU's befolkning. Louis

24 – Jf. ligeledes EUIPO's retningslinjer for undersøgelse af EU-varemærker, del B, afdeling 4, kapitel 14, s. 8, som affattet den 1.10.2017 (der kan ses på EUIPO's websted:

https://euiipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/law_and_practice/trade_marks_practice_manual/WP_2_2017/Part-B/04-part_b_examination_section_4_absolute_grounds_for_refusal/part_B_examination_section_4_chapter_14/part_B_examination_section_4_chapter_14_Acquired_distinctiveness_en.pdf). Det følger efter EUIPO's opfattelse af det princip, som Domstolen fastsatte i præmis 62 i dom af 24.5.2012, *Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli mod KHIM* (C-98/11 P, EU:C:2012:307), at »hvis man betragter det europæiske område som et puslespil, er det ikke afgørende, at det ikke er godtgjort, om der er opnået fornødent særpræg for et eller flere specifikke nationale markeder, hvis den »manglende brik« i puslespillet ikke berører helhedsindtrykket af, at en væsentlig del af den relevante europæiske offentlighed opfatter tegnet som et varemærke i de forskellige dele eller regioner af EU«.

Vuitton Malletier havde således helt undladt at fremlægge beviser for de nordiske lande, som repræsenterer en del af EU, uden at godtgøre, at de beviser, der var fremlagt for de øvrige medlemsstater, også var repræsentative for disse lande. Denne undladelse var til hinder for konklusionen om, at de omhandlede skaktern havde fået fornødent særpræg i hele EU.

85. I det foreliggende tilfælde fremgår det af den omtvistede afgørelses punkt 60-87 og af den appellerede doms præmis 146-173, at Nestlé har fremlagt beviser for 14 af de daværende 15 medlemsstater. Den eneste medlemsstat, som der ikke er fremlagt noget bevis for, er Luxembourg. Selv om Nestlé fremlagde markedsanalyser for de fleste af medlemsstaterne, fremgår det imidlertid af den omtvistede afgørelses punkt 84-87 og af den appellerede doms præmis 173, at de oplysninger, der var fremlagt for Belgien, Irland, Grækenland og Portugal²⁵, ikke var tilstrækkelige til at bevise, at den relevante offentlighed i disse lande identificerede Nestlé som den handelsmæssige oprindelse af den vare, der var omfattet af det omtvistede varemærke.

86. Inden Retten i den appellerede doms præmis 176 og 177 konkluderede, at Andet Appellkammer ved EUIPO ikke med rette kunne afslutte sin undersøgelse af, om det omtvistede varemærke havde opnået fornødent særpræg i hele EU, når der ikke forelå tilstrækkelige beviser for Belgien, Irland, Grækenland, Luxembourg og Portugal, undlod den imidlertid at undersøge, om den omstændighed, at den vare, der var omfattet af det omtvistede varemærke, havde opnået fornødent særpræg ved brug i disse fem medlemsstater, kunne ekstrapoleres på grundlag af de beviser, der var fremlagt for de øvrige nationale eller regionale markeder.

87. Selv om Retten i princippet skulle undersøge dette spørgsmål, bekræftede Nestlé under retsmødet, at selskabet ikke havde tilføjet oplysninger til sagsakterne med det formål at påvise, at de beviser, der var fremlagt for det danske, tyske, spanske, franske, italienske, nederlandske, østrigske, finske, svenske og britiske marked, for så vidt angik den vare, der var omfattet af det omtvistede varemærke, også gjaldt for det belgiske, irske, græske, luxembourgske og portugisiske marked eller kunne danne grundlag for en ekstrapolering af den omstændighed, at det omtvistede varemærke havde opnået fornødent særpræg ved brug i disse lande. Nestlé havde som følge heraf ikke påvist, at de belgiske, irske, græske, luxembourgske og portugisiske markeder for så vidt angik den omhandlede vare var sammenlignelige med de øvrige nationale markeder, som Nestlé havde fremlagt tilstrækkelige beviser for.

88. I mangel af sådanne beviser var Retten nødt til at annullere afgørelsen truffet af Andet Appellkammer ved EUIPO, hvilket den også gjorde.

89. Jeg foreslår på baggrund heraf, at Domstolen forkaster de appeller, der er iværksat af Nestlé og EUIPO.

VIII. Sagsomkostninger

90. I medfør af artikel 137 i Domstolens procesreglement, som ifølge dette procesreglements artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, træffes der afgørelse om sagsomkostninger ved den dom eller kendelse, hvormed sagens behandling afsluttes. Ifølge samme procesreglements artikel 138, stk. 1, som der henvises til i dets artikel 184, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom.

91. Det fremgår desuden af det nævnte procesreglements artikel 184, stk. 2, at Domstolen træffer afgørelse om sagsomkostninger, såfremt appellen ikke tages til følge.

25 – Der var tale om den såkaldte Nielsen-tabel og reklamematerialet. Jf. bl.a. den omtvistede afgørelses punkt 84-87.

92. Endelig bestemmer artikel 140, stk. 3, i Domstolens procesreglement, som ifølge dette procesreglements artikel 184, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse i appelsager, bl.a. at Domstolen kan træffe afgørelse om, at andre intervenienter end en medlemsstat eller en institution skal bære deres egne omkostninger.

93. Da Mondelez i sag C-84/17 P har nedlagt påstand om, at Nestlé tilpligtes at betale sagsomkostningerne, og Nestlé har tabt sagen, bør det pålægges sidstnævnte at betale de sagsomkostninger, som Mondelez har afholdt. Det bør fastslås, at EUIPO og Marques bærer deres egne sagsomkostninger.

94. Da Nestlé og EUIPO i sag C-85/17 P har nedlagt påstand om, at Mondelez tilpligtes at betale sagsomkostningerne, og Mondelez har tabt sagen, bør det pålægges sidstnævnte at betale de sagsomkostninger, som Nestlé og EUIPO har afholdt.

95. Da Rådet i sag C-95/17 P har nedlagt påstand om, at EUIPO tilpligtes at betale sagsomkostningerne, og EUIPO har tabt sagen, bør det pålægges sidstnævnte at betale de sagsomkostninger, som Mondelez har afholdt. Nestlé bærer sine egne omkostninger.

IX. Forslag til afgørelse

96. I sag C-84/17 P, Société des produits Nestlé SA mod EUIPO og Mondelez UK Holdings & Services Ltd, foreslår jeg, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

- »Appellen forkastes.
- Société des produits Nestlé SA bærer sine egne omkostninger og betaler de omkostninger, der er afholdt af Mondelez UK Holdings & Services Ltd.
- Den Europæiske Unions Kontor for Intellektuel Ejendomsret (EUIPO) og European Association of Trade Mark Owners (Association européenne des propriétaires de marques) bærer deres egne omkostninger.«

97. I sag C-85/17 P, Mondelez UK Holdings & Services Ltd mod EUIPO, foreslår jeg, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

- »Appellen afvises som åbenbart ugrundet.
- Mondelez UK Holdings & Services Ltd bærer sine egne omkostninger og betaler de omkostninger, der er afholdt af Société des produits Nestlé og EUIPO.«

98. I sag C-95/17 P, EUIPO mod Mondelez UK Holdings & Services Ltd, foreslår jeg, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

- »Appellen forkastes.
- EUIPO bærer sine egne omkostninger og betaler de omkostninger, der er afholdt af Mondelez UK Holdings & Services.
- Société des produits Nestlé bærer sine egne omkostninger.«