



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (fjärde avdelningen)

den 26 september 2013*

”Överklagande — Förordningarna (EG) nr 207/2009 och nr 2868/95 — Upphävandeförfarande — Gemenskapsordmärket CENTROTHERM — Verkligt bruk — Begrepp — Bevismedel — Förklaring på heder och samvete — Artikel 134.1–134.3 i tribunalens rättegångsregler — Tribunalens behörighet att ändra beslut — Omfattningen av en intervenients grunder och yrkanden”

I mål C-609/11 P,

angående ett överklagande enligt artikel 56 i stadgan för Europeiska unionens domstol, som ingavs den 25 november 2011,

Centrotherm Systemtechnik GmbH, Brilon (Tyskland), företrätt av A. Schulz och C. Onken, Rechtsanwälte, samt av F. Schmidt, Patentanwalt,

klagande,

i vilket de andra parterna är:

centrotherm Clean Solutions GmbH & Co. KG, Blaubeuren (Tyskland), företrätt av O. Löffel och P. Lange, Rechtsanwälte,

sökande i första instans,

Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) (harmoniseringsbyrån), företrädd av G. Schneider, i egenskap av ombud,

svarande i första instans,

meddelar

DOMSTOLEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden L. Bay Larsen samt domarna J. Malenovský, U. Lohmus, M. Safjan och A. Prechal (referent),

generaladvokat: E. Sharpston,

justitiesekreterare: handläggaren K. Malacek,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 7 februari 2013,

och efter att den 16 maj 2013 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

* Rättegångsspråk: tyska.

följande

Dom

- 1 Centrotherm Systemtechnik GmbH (nedan kallat Centrotherm Systemtechnik) har yrkat att domstolen ska upphäva den dom som meddelades av Europeiska unionens tribunal den 15 september 2011 i mål T-427/09, centrotherm Clean Solutions mot harmoniseringsbyrån – Centrotherm Systemtechnik (CENTROTHERM) (REU 2011, s. II-6207) (nedan kallad den överklagade domen). Genom denna dom biföll tribunalen den talan som centrotherm Clean Solutions GmbH & Co. KG (nedan kallat centrotherm Clean Solutions) hade väckt om delvis ogiltigförklaring av det beslut som harmoniseringsbyråns fjärde överklagandenämnd meddelade den 25 augusti 2009 (ärende R 6/2008-4) (nedan kallat det omtvistade beslutet) angående ett upphävandeförfarande som centrotherm Clean Solutions hade inlett mot gemenskapsordmärket CENTROTHERM, vilket innehas av Centrotherm Systemtechnik.
- 2 Den 15 september 2011 meddelade tribunalen dessutom dom i ett parallellt mål, vilket avsåg samma parter och också rörde det omtvistade beslutet, nämligen mål T-434/09, Centrotherm Systemtechnik mot harmoniseringsbyrån – centrotherm Clean Solutions (CENTROTHERM) (REU 2011, s. II-6227). I domen i detta mål ogillade tribunalen Centrotherm Systemtechniks talan om delvis ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet.
- 3 Centrotherm Systemtechnik har överklagat sistnämnda dom (mål C-610/11 P).

Tillämpliga bestämmelser

- 4 Artikel 134.1–134.3 i tribunalens rättegångsregler har följande lydelse:

”1. Alla parter i förfarandet i överklagandenämnden utom sökanden kan delta i förfarandet vid tribunalen i egenskap av intervenienter om de inkommer med en svarsinlaga i föreskriven form inom den fastställda tidsfristen.

2. De intervenienter som avses i punkt 1 ska ha samma rättigheter i förfarandet som parterna.

De kan stödja en parts yrkanden, framställa yrkanden och ange grunder som är självständiga i förhållande till parternas.

3. En intervenient enligt punkt 1 kan i sin svarsinlaga, som inlämnats i enlighet med artikel 135.1, framställa yrkanden om upphävande eller ändring av överklagandenämndens beslut med avseende på en punkt som inte är omnämnd i ansökan och åberopa grunder som inte är nämnda i ansökan.

...”

Förordning (EG) nr 207/2009

- 5 Genom rådets förordning (EG) nr 207/2009 av den 26 februari 2009 om gemenskapsvarumärken (EUT L 78, s. 1) kodifierades och upphävdes rådets förordning (EG) nr 40/94 av den 20 december 1993 om gemenskapsvarumärken (EGT L 11, 1994, s. 1; svensk specialutgåva, område 17, volym 2, s. 3).

- 6 Artikel 15 i förordning nr 207/2009 har rubriken ”Bruk av gemenskapsvarumärken” och lyder enligt följande:

”1. Om innehavaren av varumärket inte inom fem år efter registrering har gjort verkligt bruk av gemenskapsvarumärket i gemenskapen för de varor eller tjänster för vilka det registrerats, eller om sådant bruk inte skett inom en period av fem år i följd, ska gemenskapsvarumärket bli föremål för de sanktioner som bestäms i denna förordning, under förutsättning att det inte finns skäligen grund för att gemenskapsvarumärket inte använts.

...”

- 7 Artikel 51 i förordningen har följande lydelse:

”1. Efter ansökan till [harmoniserings]byrån eller på grundval av ett genkärsmål i mål om varumärkesintrång skall de rättigheter som tillhör en innehavare av ett gemenskapsvarumärke förklaras upphäva i följande fall:

- a) Om varumärket under en sammanhängande femårsperiod inte har varit i verkligt bruk i gemenskapen för de varor eller tjänster för vilka det är registrerat och det inte finns skäligen grund för att varumärket inte använts. ...

...

2. Om det finns grund för att upphäva rättigheterna endast för en del av de varor eller tjänster för vilka gemenskapsvarumärket är registrerat, ska innehavarens rättigheter förklaras upphäva endast för berörda varor eller tjänster.”

- 8 I avsnitt 5 – ”Förfarandet vid [harmoniseringsbyrån] vid ärenden om upphävande och ogiltighet” – i avdelning VI i förordning nr 207/2009 återfinns artikel 57. I denna artikel föreskrivs följande:

”1. Vid sin prövning av en ansökan om upphävande eller ogiltighetsförklaring ska [harmoniserings]byrån vid behov anmoda parterna att inom viss tid och så ofta som det är nödvändigt avge yttrande över meddelanden från byrån eller över skrivelser från övriga parter.

2. På begäran av innehavaren av ett gemenskapsvarumärke ska en innehavare av ett äldre gemenskapsvarumärke vilken är part i ogiltighetsförfarandet, lägga fram bevis för att det äldre gemenskapsvarumärket under en tid av fem år före dagen för ansökan om ogiltighetsförklaring verkligen har använts inom gemenskapen för de varor eller tjänster för vilka det är registrerat och som läggs till stöd för ansökan om ogiltighet, eller för att det finns skäligen grund för att det inte använts, förutsatt att det äldre gemenskapsvarumärket vid denna tidpunkt har varit registrerat i minst fem år. ... I avsaknad av sådan bevisning ska ansökan om ogiltighetsförklaring avslås. ...

...”

- 9 Artikel 65 i förordning nr 207/2009 har följande lydelse:

”1. Beslut av överklagandenämnden får överklagas till Europeiska gemenskapernas domstol.

...

3. Domstolen ska vara behörig att undanröja eller ändra ett överklagat beslut.

4. Var och en som varit part i förfarandet vid överklagandenämnden ska ha rätt att överklaga beslut som gått denne emot.

...

- 10 I avsnitt 1, "Allmänna bestämmelser", i avdelning IX, "Förfarandebestämmelser", i förordning nr 207/2009, återfinns artikel 76. I denna artikel, som har rubriken "Prövning av sakförhållandena på eget initiativ", föreskrivs följande:

"1. Vid förfarande inför [harmoniserings]byrån ska denna utan särskilt yrkande pröva sakförhållandena; dock ska i ärenden om relativa registreringshinder prövningen vara begränsad till vad parterna åberopat och yrkat.

2. [Harmoniseringsbyrån] behöver inte beakta omständigheter eller bevis som part inte åberopat eller ingivit i rätt tid."

- 11 I artikel 78.1 i förordning nr 207/2009 föreskrivs följande:

"Vid förfarande inför [harmoniseringsbyrån] ska bland annat följande bevismedel vara tillåtna:

...

f) Beedigat eller intygat skriftligt utlåtande eller annat skriftligt utlåtande som har liknande rättsverkan enligt lagstiftningen i den medlemsstat där utlåtandet upprättades."

Förordning (EG) nr 2868/95

- 12 Regel 22.2–22.4 i kommissionens förordning (EG) nr 2868/95 av den 13 december 1995 om genomförande av förordning nr 40/94 (EGT L 303, s. 1), i dess lydelse enligt kommissionens förordning (EG) nr 1041/2005 av den 29 juni 2005 (EUT L 172, s. 4) (nedan kallad förordning nr 2868/95), har följande lydelse:

"2. Då den invändande parten måste tillhandahålla bevis om användning eller visa att det finns verkliga skäl till icke-användning, skall [harmoniserings]byrån uppmana denne att tillhandahålla de bevis som krävs inom den tid som byrån fastställer. Om den invändande parten inte tillhandahåller sådana bevis före tidsfristens utgång, skall [harmoniserings]byrån avslå invändningen.

3. De uppgifter och bevis som skall läggas fram för att påvisa användning skall innehålla uppgift om plats, tid, omfattning och typ av användning av märket för de varor och tjänster för vilket det är registrerat och på vilka invändningen grundas, samt bevis som stöder uppgifterna i enlighet med punkt 4.

4. Bevismaterialet skall inlämnas i enlighet med reglerna 79 och 79a och skall i princip begränsas till stödande dokument och sådana föremål som förpackningar, etiketter, prislistor, kataloger, fakturor, fotografier, tidningsannonser och sådana skriftliga yttranden som avses i artikel [78].1 f i [förordning nr 207/2009]."

- 13 I regel 40.5 i förordning nr 2868/95 föreskrivs följande:

"Då det gäller en ansökan om hävning baserad på artikel [51].1 a i [förordning nr 207/2009], skall [harmoniseringsbyrån] uppmana innehavaren av gemenskapsvarumärket att lägga fram bevisning om verklig användning av märket inom den tid som den meddelar. Om bevisningen inte lämnas inom fastställd tid skall gemenskapsvarumärket upphävas. Regel 22.2, 22.3 och 22.4 skall gälla i tillämpliga delar."

Bakgrund till tvisten

- 14 Tribunalen beskrev bakgrunden till tvisten på följande sätt i punkterna 1–12 i den överklagade domen:
- ”1 [Centrotherm Systemtechnik] ingav den 7 september 1999 en ansökan om registrering av gemenskapsvarumärke till harmoniseringsbyrån i enlighet med [förordning nr 40/94].
 - 2 Det sökta varumärket utgörs av ordkännetecknet CENTROTHERM.
 - 3 De varor och tjänster som registreringsansökan avsåg omfattas av klasserna 11, 17, 19 och 42 i Niceöverenskommelsen om internationell klassificering av varor och tjänster vid varumärkesregistrering av den 15 juni 1957, med ändringar och tillägg ...
 - 4 Den 19 januari 2001 registrerades varumärket CENTROTHERM som gemenskapsvarumärke med avseende på de varor och tjänster som avses i punkt 3 ovan.
 - 5 Den 7 februari 2007 ingav [centrotherm Clean Solutions] en ansökan till harmoniseringsbyrån om upphävande av varumärket CENTROTHERM med avseende på samtliga varor och tjänster som omfattas därav i enlighet med artiklarna 15 och 50.1 a i förordning nr 40/94 (nu artiklarna 15 och 51.1 a i förordning nr 207/2009).
 - 6 [Centrotherm Systemtechnik] delgavs ansökan om upphävande den 15 februari 2007. [Bolaget] uppmanades att inom tre månader inkomma med eventuellt yttrande och bevis på att det omtvistade varumärket verkligen har använts.
 - 7 [Centrotherm Systemtechnik] bestred ansökan om upphävande i sitt yttrande av den 11 maj 2007, och inkom med följande bevis på att dess varumärke verkligen har använts:
 - fjorton digitala fotografier,
 - fyra fakturor, och
 - en förklaring med rubriken ’eidesstattliche Versicherung’ (en förklaring på heder och samvete), av herr W., i egenskap av [Centrotherm Systemtechnik] verkställande direktör.
 - 8 [Centrotherm Systemtechnik] angav att [bolaget] förfogade över flera andra kopior på fakturor som [det] till att börja med underlät att komma in med, av sekretessskäl. [Centrotherm Systemtechnik] bekräftade att [bolaget] kunde komma in med ytterligare handlingar och hemställde följaktligen att harmoniseringsbyråns annulleringsenhet skulle vidta en processuell åtgärd för det fall den ansåg att ytterligare bevisning och enskilda handlingar skulle läggas till handlingarna i ärendet.
 - 9 Den 30 oktober 2007 upphävde annulleringsenheten varumärket CENTROTHERM. Annulleringsenheten konstaterade att den bevisning som [Centrotherm Systemtechnik] kommit in med inte styrker att varumärket verkligen har använts.
 - 10 [Centrotherm Systemtechnik] överklagade detta beslut den 14 december 2007. Harmoniseringsbyråns fjärde överklagandenämnd biföll delvis överklagandet genom [det omtvistade beslutet].
 - 11 Överklagandenämnden upphävde annulleringsenhetens beslut och avlog ansökan om upphävande för följande varor: ’Uppvärmningsavgasledningar, rökkanaler för skorstenar, rör för värme pannor; konsoler för gasbrännare; mekaniska delar till uppvärmningsanläggningar; mekaniska delar till gasanläggningar; kranar för ledningar; skjutventil för skorstenar’ i klass 11,

'[r]örförbindningsstycken, rörmuffar, förstärkningsmaterial för rör, slangar, samtliga nämnda varor ej av metall' i klass 17, och 'rör, rörledningar, speciellt för byggnadsändamål; förgreningsrör; skorstensrör' i klass 19. Överklagandenämnden avslag överklagandet i övrigt.

- 12 Överklagandenämnden fastställde närmare bestämt att det hade lagts fram bevis på att varumärket CENTROTHERM verkligen hade använts under de fem åren som föregick inlämnandet av ansökan om upphävande, vilket skedde den 7 februari 2007 (nedan kallad den relevanta perioden) för de varor som nämns i punkt 11 ovan. Överklagandenämnden ansåg nämligen att de fotografier som [Centrotherm Systemtechnik] kommit in med visar vilken typ av användning varumärket blivit föremål för, och att de fakturor som lagts fram vittnar om att de ovannämnda varorna hade saluförts under det omtvistade varumärket.”
- 15 Redogörelsen ovan ska kompletteras med följande preciseringar.
- 16 Såsom framgår bland annat av punkt 13 i domen i det ovannämnda parallella målet T-434/09, Centrotherm Systemtechnik mot harmoniseringsbyrån – centrotherm Clean Solutions (CENTROTHERM), ansåg överklagandenämnden, såvitt avser de andra varor och tjänster som varumärket CENTROTHERM registrerats för, att Centrotherm Systemtechnik såsom bevisning endast hade gett in den verkställande direktörens förklaring och att denna bevisning inte var tillräcklig för att styrka att varumärket verkligen har använts. Överklagandenämnden påpekade i detta sammanhang att annulleringsenheten varken var skyldig att begära in ytterligare handlingar eller att beakta handlingarna i ett annat pågående ärende vid harmoniseringsbyrån.
- 17 Vidare framgår det av punkt 36 i det omtvistade beslutet att överklagandenämnden ansåg att den kompletterande bevisning som Centrotherm Systemtechnik lagt fram vid denna enhet ”har inkommit för sent och inte kan beaktas” eftersom ”fristen i regel 40.5 andra meningen i [förordning nr 2868/95] är en preklusionsfrist som innebär att om bevisningen inte lämnas in före dess utgång upphävs varumärket enligt regel 40.5 tredje meningen i [nämnda förordning].” I punkt 37 i det omtvistade beslutet tillade överklagandenämnden i detta hänseende att även om överklagandenämnden enligt artikel 76.2 i förordning nr 207/2009 efter eget skön avgör om den ska beakta för sent inlämnad bevisning finns det inget skäl till varför den borde ha gjort det i förhållande till Centrotherm Systemtechnik i det aktuella fallet. Överklagandenämnden preciserade att nämnda bolag bara hade anfört allmänt hållna argument om varumärkesrättens roll och värde och inte hade anfört att det varit omöjligt att bevisa användningen redan i första instans.

Den överklagade domen

- 18 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 22 oktober 2009 väckte centrotherm Clean Solutions talan om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet i den mån som det innebar avslag på ansökan om upphävande av varumärket CENTROTHERM.
- 19 centrotherm Clean Solutions anförde en enda grund till stöd för sin talan, nämligen att överklagandenämnden hade gjort en oriktig bedömning av bevisningen. Överklagandenämnden hade enligt bolaget åsidosatt artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009 samt reglerna 22.2, 22.3 och 40.5 i förordning nr 2868/95 genom att slå fast att den bevisning som Centrotherm Systemtechnik hade lagt fram styrkte att det omtvistade varumärket verkligen hade använts.
- 20 Genom den överklagade domen biföll tribunalen talan och ogiltigförklarade det omtvistade beslutet i den del det innebar delvis ogiltigförklaring av annulleringsenhetens beslut av den 30 oktober 2007.

- 21 I punkterna 21–24 i den överklagade domen hänvisade tribunalen inledningsvis till syftet med upphävandet såsom sanktion samt till förfarandereglerne och de därmed sammanhängande principerna om bevisupptagning, såsom de framgår av bland annat artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009 och regel 40.5 i förordning nr 2868/95.
- 22 Tribunalen anförde därefter följande i punkterna 25–30:
- ”25 Enligt rättspraxis är det fråga om verkligt bruk av ett varumärke när detta används i enlighet med dess grundläggande funktion, vilken är att garantera ursprungsidentiteten hos de varor och tjänster för vilka det har registrerats, i syfte att skapa eller bibehålla avsättningsmöjligheter för dessa varor och tjänster. Detta gäller inte fiktiv användning som enbart har till syfte att bibehålla varumärkesrätten. Villkoret om verkligt bruk av varumärket förutsätter dessutom att varumärket, såsom det är skyddat inom det relevanta området, används offentligt och utåt (se förstainstansrättens dom av den 27 september 2007 i mål T-418/03, *La Mer Technology mot harmoniseringsbyrån – Laboratoires Goëmar (LA MER)* ... , punkt 54 och där angiven rättspraxis).
- 26 Begreppet verkligt bruk ska således anses vara motsatsen till en obetydlig och otillräcklig användning som inte kan leda till att varumärket ska anses ha använts på ett reellt och faktiskt sätt på en viss marknad. Kravet på att varumärket verkligen har använts syftar emellertid varken till att uppskatta hur framgångsrikt ett företag är eller att kontrollera dess ekonomiska strategi eller att uteslutande ge varumärkesskydd åt kommersiellt utnyttjande som sker i stor omfattning (förstainstansrättens dom av den 23 februari 2006 i mål T-194/03, *Il Ponte Finanziaria mot harmoniseringsbyrån - Marine Enterprise Projects (BAINBRIDGE)*, REG 2006, s. II-445, punkt 32).
- 27 Vid prövningen i det enskilda fallet av huruvida det aktuella varumärket verkligen har använts, ska det närmare bestämt göras en helhetsbedömning av handlingarna i målet med beaktande av samtliga relevanta omständigheter i fallet. En sådan bedömning ska göras på grundval av samtliga omständigheter och förhållanden som kan styrka att märket faktiskt utnyttjats kommersiellt. Sådana omständigheter är i synnerhet användning som anses motiverad i den berörda ekonomiska sektorn för att bibehålla eller skapa marknadsandelar för de varor och tjänster som skyddas av varumärket, dessa varors eller tjänsters art, marknadens egenskaper samt i vilken omfattning och hur ofta varumärket har använts (se domen i det ovannämnda målet [*La Mer Technology mot harmoniseringsbyrån – Laboratoires Goëmar (LA MER)*], punkterna 53–55 och där angiven rättspraxis).
- 28 När det gäller frågan i vilken omfattning det aktuella varumärket har använts, ska hänsyn särskilt tas till dels den försäljningsvolym som all användning motsvarar, dels hur länge och hur ofta nämnda varumärke har använts (se domen i det ovannämnda målet [*La Mer Technology mot harmoniseringsbyrån – Laboratoires Goëmar (LA MER)*], punkt 56 och där angiven rättspraxis). Vid bedömningen ska det utgå från att de omständigheter som beaktas i viss utsträckning påverkar varandra. Således kan en mindre kvantitet av de varor eller tjänster som har saluförts under nämnda varumärke kompenseras av att varumärket tidigare har använts mycket intensivt eller med en viss regelbundenhet och vice versa (se domen i det ovannämnda målet [*La Mer Technology mot harmoniseringsbyrån – Laboratoires Goëmar (LA MER)*], punkt 57 och där angiven rättspraxis).
- 29 Ju mer begränsad den försäljningsvolym som följer av användningen av varumärket är, desto nödvändigare blir det emellertid att innehavaren av varumärket lämna ytterligare uppgifter som gör det möjligt att skingra eventuella tvivel avseende huruvida varumärket i fråga verkligen har använts (tribunalens dom av den 18 januari 2011 i mål T-382/08, *Advance Magazine Publishers mot harmoniseringsbyrån – Capela & Irmãos (VOGUE)* ..., punkt 31).

- 30 Det kan inte heller visas att ett varumärke verkligen har använts genom antaganden eller presumtioner, utan det ska finnas konkreta och objektiva omständigheter som visar att varumärket faktiskt och i tillräcklig omfattning har använts på den berörda marknaden (se domen i det ovannämnda målet [La Mer Technology mot harmoniseringsbyrån – Laboratoires Goëmar (LA MER)], punkt 59 och där angiven rättspraxis).”
- 23 Tribunalen påpekade i punkt 31 i den överklagade domen att det var mot den bakgrund som hade beskrivits i punkterna 21–30 i samma dom som det skulle prövas huruvida överklagandenämnden hade fog för sin bedömning i det omtvistade beslutet att den bevisning som Centrotherm Systemtechnik lämnat in vid annulleringsenheten styrkte att det omtvistade varumärket verkligen har använts för de varor som nämnts i punkt 11 i den överklagade domen. Därefter, i punkterna 32–37, slog den fast följande:
- ”32 Den bevisning som [Centrotherm Systemtechnik] i förevarande fall kommit in med till annulleringsenheten, till styrkande av att varumärket verkligen har använts, utgörs av den verkställande direktörens förklaring på heder och samvete, fyra fakturor och fjorton digitala fotografier.
- 33 Det ska först konstateras att det av överklagandenämndens resonemang inte framgår att dess slutsats, avseende bevisningen till styrkande av att varumärket verkligen har använts för de varor som nämns i punkt 11, grundar sig på den förklaring på heder och samvete som avgetts av [Centrotherm Systemtechniks] verkställande direktör. Såsom framgår av punkterna 26–30 i det [omtvistade] beslutet var det nämligen samspelet mellan fotografiernas bevisvärde och de fyra fakturornas bevisvärde som fick överklagandenämnden att fastslå att det styrkts att varumärket CENTROTHERM verkligen hade använts. Hänvisningarna i punkterna 27 och 31 i det [omtvistade] beslutet till nämnda förklaring syftar endast till att påpeka bristerna i denna och att det inte lagts fram ytterligare bevisning som styrker dess innehåll.
- 34 Av detta följer att tribunalen ska pröva huruvida det vid en helhetsbedömning av fotografierna och de fyra fakturorna kan fastställas att det omtvistade varumärket verkligen har använts i enlighet med de principer som lagts fast i den rättspraxis som redovisas i punkterna 25–29 ovan.
- 35 Vad beträffar de fyra fakturorna kan det konstateras att tre av dem är daterade i juli 2006 och avser Danmark, Ungern och Slovakien, samt att en av dem är daterad i januari 2007 och avser Tyskland. Ordet ’centrotherm’ förekommer i brevhuvudet på fakturorna följt av [Centrotherm Systemtechniks] logo som utgörs av företagets firma och dess postadress.
- 36 Dessa fakturor visar att en mångfald varor som rör VVS-arbeten (rör, muffar, kedjeanslutningar till värmepanna, vinkelrör med kontrollucka, skärmar till avgassystem) såldes av [Centrotherm Systemtechnik] till fyra kunder till ett belopp som, med hänsyn tagen till fakturan från år 2007, motsvarar mindre än 0,03 procent av den omsättning som bolaget enligt den verkställande direktören [hos Centrotherm Systemtechnik] hade år 2006 vid försäljning av varor under varumärket CENTROTHERM.
- 37 Av detta följer att [Centrotherm Systemtechnik] till harmoniseringsbyrån inkommit med relativt svaga bevis på att varorna sålts, i förhållande till det belopp som den verkställande direktören angav i sin förklaring. Det kan följaktligen konstateras att även om det antas att överklagandenämnden skulle ha beaktat förklaringen, så styrker inte handlingarna i målet dess innehåll vad avser försäljningsvärdet. Vad beträffar tidsaspekten för användningen av varumärket så avser fakturorna dessutom en mycket kort – eller till och med punktuell – period, nämligen den 12, den 18 respektive den 21 juli 2006 samt den 9 januari 2007.”
- 24 I punkterna 38–42 i den överklagade domen bedömde tribunalen dessutom bevisvärdet av de fotografier som Centrotherm Systemtechnik hade inkommit med.

25 Efter bedömningen biföll den talan enligt följande:

”43 En helhetsbedömning av den bevisning som det redogjorts för i punkterna 35–42 ovan ger således vid handen att det inte är möjligt att dra slutsatsen, såvida inte antaganden eller presumtioner läggs till grund för bedömningen, att det omtvistade varumärket verkligen har använts under den relevanta perioden för de varor som nämns i punkt 11 ovan.

44 Av detta följer att överklagandenämnden gjorde fel då den kom fram till att [Centrotherm Systemtechnik] styrkt att varumärket CENTROTHERM verkligen har använts för nämnda varor.

45 [Centrotherm Systemtechnik] argument (se punkterna 18–20 ovan), att det på grund av marknadens särskilda karaktär är svårt att samla bevis, föranleder inte någon annan bedömning.

46 Bevisreglerna och bevismedlen med avseende på verkligt bruk av ett varumärke är nämligen inte begränsade. Tribunalens slutsats, det vill säga att verkligt bruk inte har styrkts i förevarande fall, följer inte av att beviskravet är orimligt högt ställt, utan av att [Centrotherm Systemtechnik] valde att lägga fram bevisning i begränsad omfattning (se punkt 8 ovan). Annulleringsenheten mottog fotografier av låg kvalitet av objekt vars artikelnummer inte överensstämmer med de artiklar som, enligt de få fakturor som lagts fram, har sålts. Fakturorna avser dessutom endast en kort period och avser försäljning till ett ytterst litet värde i förhållande till vad [Centrotherm Systemtechnik] påstår sig ha omsatt. Därutöver har [Centrotherm Systemtechnik] under förhandlingen angett att det inte finns något direkt samband mellan de fakturor och fotografier som [detta bolag] lagt fram vid harmoniseringsbyrån.

47 Talan ska således bifallas.”

Parternas yrkanden vid domstolen

26 Centrotherm Systemtechnik har yrkat att domstolen ska upphäva den överklagade domen, ogilla centrotherm Clean Solutions talan i första instans och förplikta sistnämnda bolag att ersätta rättegångskostnaderna.

27 Harmoniseringsbyrån har yrkat att domstolen ska bifalla överklagandet och förplikta centrotherm Clean Solutions att ersätta rättegångskostnaderna.

28 centrotherm Clean Solutions har yrkat att överklagandet ska ogillas och att Centrotherm Systemtechnik ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

Prövning av överklagandet

29 Centrotherm Systemtechnik har anfört fyra grunder till stöd för sitt överklagande.

Inledande precisering

30 Det framgår av redogörelsen för tvistens bakgrund enligt punkt 14 ovan att även om det aktuella upphävandeförfarandet inleddes medan förordning nr 40/94 fortfarande gällde, så meddelade överklagandenämnden det omtvistade beslutet efter det att förordning nr 207/2009 hade trätt i kraft.

31 Eftersom förordning nr 207/2009 innebar en kodifiering av förordning nr 40/94 och de relevanta bestämmelserna inte ändrades i samband med kodifieringen, kommer domstolen i det följande emellertid enbart att hänvisa till bestämmelserna i förordning nr 207/2009.

Den första grunden: Åsidosättande av artikel 65 i förordning nr 207/2009 och av artikel 134.2 och 134.3 i tribunalens rättegångsregler

Parternas argument

- 32 Som första grund har Centrotherm Systemtechnik gjort gällande att tribunalen genom den överklagade domen åsidosatte bolagets rättighet enligt artikel 65 i förordning nr 207/2009 och artikel 134.2 och 134.3 i tribunalens rättegångsregler att i egenskap av intervenient anföra självständiga yrkanden och grunder i syfte att åstadkomma till exempel ändring av ett beslut från en av harmoniseringsbyråns överklagandenämnder.
- 33 Enligt Centrotherm Systemtechnik framgår det nämligen av punkterna 33 och 34 i den överklagade domen att tribunalen vid prövningen av talan bara bedömde huruvida de fotografier och fakturor som Centrotherm Systemtechnik hade inkommit med till annulleringsenheten var tillräckliga för att fastställa, såsom överklagandenämnden hade gjort i det omtvistade beslutet, att det berörda varumärket verkligen har använts.
- 34 Centrotherm Systemtechnik har emellertid gjort gällande att det framgår av dess svarsinlaga vid tribunalen att bolaget inte enbart yrkade att centrotherm Clean Solutions talan skulle ogillas. I svarsinlagan gjorde Centrotherm Systemtechnik även gällande att överklagandenämnden borde ha beaktat den verkställande direktörens förklaring på heder och samvete, de kompletterande bevis som nämnda bolag hade lagt fram vid överklagandenämnden samt andra handlingar i ärendet. Syftet med denna argumentation var att tribunalen skulle fastställa, med beaktande av dessa olika bevishandlingar, att verklig användning av det omtvistade varumärket hade styrkts. Centrotherm Systemtechnik menar att tribunalen mot bakgrund av nämnda argumentation borde ha tolkat Centrotherm Systemtechniks hemställan även som ett yrkande att tribunalen skulle bibehålla den angripna delen av det omtvistade beslutet genom att byta ut vissa skäl.
- 35 Harmoniseringsbyrån har gjort gällande att Centrotherm Systemtechnik yrkade enbart att tribunalen skulle ogilla centrotherm Clean Solutions talan och inte att det omtvistade beslutet skulle ogiltigförklaras eller ändras.
- 36 Enligt centrotherm Clean Solutions framgår det av punkterna 32 och 37 i den överklagade domen att tribunalen fick kännedom om de bevis som lagts fram av Centrotherm Systemtechnik och att den prövade detta bolags argument angående nödvändigheten av att beakta förklaringen på heder och samvete och därvid konstaterade att innehållet i förklaringen inte hade styrkts av handlingarna i ärendet. centrotherm Clean Solutions har även framhållit att det inte är nödvändigt att tribunalen uttryckligen prövar en parts argumentation på samtliga punkter.

Domstolens bedömning

- 37 Det framgår av artikel 65.1 och 65.3 i förordning nr 207/2009 att beslut av harmoniseringsbyråns överklagandenämnder får överklagas till unionsdomstolen och att denna är behörig att ogiltigförklara eller ändra ett sådant beslut.
- 38 Dessutom föreskrivs det i artikel 134.1 och 134.2 i tribunalens rättegångsregler att alla parter i förfarandet vid överklagandenämnden utom sökanden kan delta i förfarandet vid tribunalen i egenskap av intervenienter och att de i denna egenskap kan framställa yrkanden och ange grunder som är självständiga i förhållande till parternas. Av artikel 134.3 i samma rättegångsregler anges i detta hänseende att en sådan intervenient i sin svarsinlaga kan framställa yrkanden om ogiltigförklaring eller ändring av överklagandenämndens beslut med avseende på en punkt som inte är omnämnd i ansökan och åberopa grunder som inte är nämnda i ansökan.

- 39 Således fick Centrotherm Systemtechnik – i egenskap av intervenient i det mål om delvis ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet som centrotherm Clean Solutions anhängiggjort vid tribunalen – framställa ett eventuellt yrkande om ogiltigförklaring eller ändring av nämnda beslut.
- 40 Det ska härvid påpekas att Centrotherm Systemtechnik genom den aktuella grunden inte har påstått sig vid tribunalen ha yrkat ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet.
- 41 I stället har Centrotherm Systemtechnik gjort gällande att tribunalen mot bakgrund av motiveringen i svarsinlagan borde ha förstått bolagets framställning i denna svarsinlaga som ett yrkande om att tribunalen skulle ogilla centrotherm Clean Solutions talan efter att – vid behov och med utövande av sin behörighet att ändra beslut – ha ersatt överklagandenämndens bedömning med sin egen.
- 42 Härvid konstaterar domstolen först och främst att Centrotherm Systemtechnik i yrkadedelen i svarsinlagan vid tribunalen endast yrkade att tribunalen skulle ”ogilla talan”, utan att på något sätt nämna, ens i andra hand, att bolaget yrkade ogiltigförklaring eller ändring av det omtvistade beslutet.
- 43 Såsom framgår av ordalydelsen i artikel 134.2 och 134.3 i tribunalens rättegångsregler har intervenienten rätt att i sin svarsinlaga framställa självständiga ”yrkanden” om ogiltigförklaring eller ändring av det angripna beslutet. Härav följer att det som intervenienten eventuellt vill hemställa om på grundval av denna bestämmelse i princip ska framgå av yrkandena i dennes svarsinlaga (se, för ett liknande resonemang, såvitt avser ansökan genom vilken talan väcks, beslut av den 28 juni 2011 i mål C-93/11 P, Verein Deutsche Sprache mot rådet, punkt 18).
- 44 Vidare kan det konstateras att det – i likhet med vad som kan konstateras beträffande yrkadedelen i svarsinlagan – inte framgår tydligt och uttryckligen av Centrotherm Systemtechniks argumentation i svarsinlagan att bolaget hade för avsikt att få till stånd en ändring av det omtvistade beslutet.
- 45 Även om det antas att punkterna 49–56 i svarsinlagan (vilka rör förklaringen på heder och samvete) samt punkterna 23 och 57 i svarsinlagan (vilka rör bevismaterialet i akten rörande det omtvistade varumärket och det bevismaterial som lämnats in av Centrotherm Systemtechnik vid överklagandenämnden) skulle kunna förstås – såsom Centrotherm Systemtechnik har gjort gällande – som en hemställan om att tribunalen skulle beakta nämnda bevismaterial vid utövandet av sin behörighet att ändra beslutet, så finner domstolen att bolaget inte kan vinna framgång med sin grund att tribunalen gjorde fel då den underlät att utöva nämnda behörighet.
- 46 För det första kan det konstateras att grunden saknar stöd i de faktiska omständigheterna i den del den avser att tribunalen inte beaktade förklaringen på heder och samvete. I punkt 37 i den överklagade domen fann tribunalen nämligen att även om denna förklaring hade beaktats av överklagandenämnden, så styrkte inte handlingarna i akten dess innehåll vad avser försäljningsvärdet.
- 47 Detta innebär att helhetsbedömningen av den bevisning som räknades upp i punkterna 35–42 i den överklagade domen – på grundval av vilken bedömning tribunalen i punkt 43 fann att bevisningen inte gjorde det möjligt att dra slutsatsen att det omtvistade varumärket verkligen har använts – är en följd just av att tribunalen beaktade förklaringen på heder och samvete och gjorde en bedömning av bevisvärdet av denna och övrig bevisning.
- 48 För det andra – i den del klaganden gjort gällande att tribunalen vid utövandet av sin behörighet att ändra beslutet borde ha beaktat bevisningen i akten rörande det omtvistade varumärket och bevisningen vid överklagandenämnden – ska det erinras om att tribunalens behörighet att ändra överklagandenämndens beslut inte innebär att tribunalen får vidta bedömningar i sådana frågor som överklagandenämnden ännu inte har tagit ställning till. Tribunalen har således i princip endast behörighet att ändra beslut i fall där den, efter att ha kontrollerat överklagandenämndens bedömning,

på grundval av fastlagda rättsliga och faktiska omständigheter kan fastställa vilket beslut som överklagandenämnden var skyldig att fatta (se dom av den 5 juli 2011 i mål C-263/09 P, Edwin mot harmoniseringsbyrån, REU 2011, s. I-5853, punkt 72).

- 49 I det aktuella fallet var det emellertid just så, såsom framgår av punkterna 32–37 i det omtvistade beslutet, att överklagandenämnden valde att inte beakta det berörda bevismaterialet och således avstod från att göra någon bedömning av dess bevisvärde.
- 50 Under dessa omständigheter kunde Centrotherm Systemtechnik inte med framgång begära att tribunalen, med avseende på en eventuell ändring av det omtvistade beslutet, skulle bedöma bevisvärdet av det bevismaterial som överklagandenämnden inte hade prövat i det omtvistade beslutet.
- 51 Av det ovan anförda följer att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser den första grunden.

Den andra grunden: Åsidosättande av artiklarna 51.1 a och 76.1 i förordning nr 207/2009

Parternas argument

- 52 Centrotherm Systemtechnik har som andra grund gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att anse, vilket enligt Centrotherm Systemtechnik underförstått framgår av den överklagade domen och särskilt av punkt 46 däri, att Centrotherm Systemtechnik hade bevisbördan för att det omtvistade varumärket verkligen använts.
- 53 Centrotherm Systemtechnik anser, för det första, att regeln i artikel 76.1 i förordning nr 207/2009 om att harmoniseringsbyrån ska pröva sakförhållanden på eget initiativ är tillämplig i upphävandeförfaranden.
- 54 För det andra har bolaget påpekat att medan det i artiklarna 42.2 och 57.2 i förordning nr 207/2009 föreskrivs att innehavaren av det äldre varumärket, vid äventyr av avslag på vederbörandes invändning eller ansökan om ogiltighetsförklaring, ska styrka att det äldre varumärket verkligen använts, innehåller artikel 51 i förordning nr 207/2009 inga liknande preciseringar angående upphävandeförfarandet.
- 55 Under dessa omständigheter anser Centrotherm Systemtechnik att bevisbördebestämmelsen i regel 40.5 i förordning nr 2868/95 strider mot förordning nr 207/2009 och därför ska lämnas utan avseende. Tribunalen borde således ha beaktat samtliga bevis som stod till dess förfogande.
- 56 Enligt harmoniseringsbyrån är principen om prövning av sakförhållandena på eget initiativ inte tillämplig med hänsyn till att upphävandeförfarandet är ett förfarande *inter partes* av *sui generis*-karaktär. Det ankommer i stället på varumärkesinnehavaren, som förfogar över lämpliga bevismedel, att styrka att varumärket verkligen har använts.
- 57 centrotherm Clean Solutions har även gjort gällande att artikel 76.1 i förordning nr 207/2009 inte är tillämplig i upphävandeförfaranden. I regel 40.5 i förordning nr 2868/95 fastställs däremot de processrättsliga tillämpningsvillkoren för upphävande genom att det uttryckligen föreskrivs att varumärkesinnehavaren ska styrka att varumärket verkligen använts. Dessutom fann tribunalen i den överklagade domen inte på något sätt att det var varumärkesinnehavaren som hade bevisbördan.

Domstolens bedömning

- 58 Tribunalen uttryckte inte vid något tillfälle i den överklagade domen att det var innehavaren av det äldre varumärket som hade bevisbördan för att varumärket verkligen använts.

- 59 Det ska vidare anmärkas att punkt 46 i nämnda dom, av vilken det enligt klaganden framgår att tribunalen intog ett sådant synsätt, inte är tillräckligt entydig för att det ska vara möjligt att dra en sådan slutsats.
- 60 Sist, men inte minst, kan det konstateras att Centrotherm Systemtechnik inte har angett på vilket sätt en sådan underförstådd bedömning och den felaktiga rättstillämpning som det skulle innebära – om dessa skulle befinnas styrka – skulle kunna föranleda ogiltigförklaring av den överklagade domen.
- 61 Domstolen påpekar dock i detta avseende att, såsom framhållits ovan i punkterna 40 och 42, Centrotherm Systemtechnik i sin svarsinlaga vid tribunalen inte på något sätt yrkade ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet. Bolaget kan följaktligen inte inom ramen för förevarande överklagande med framgång göra gällande att tribunalen borde ha ogiltigförklarat beslutet på grund av den felaktiga rättstillämpning som överklagandenämnden enligt Centrotherm Systemtechnik gjorde sig skyldig till genom att finna att det var varumärkesinnehavaren som hade bevisbördan för att varumärket verkligen använts.
- 62 Centrotherm Systemtechnik kan inte heller förebrå tribunalen för att ha underlåtit att beakta bevisningen i akten rörande varumärket och bevisningen vid överklagandenämnden i syfte att i den överklagade domen slå fast att det omtvistade varumärket inte skulle upphävas. Såsom framgår ovan i punkterna 48–50 rörde målet vid tribunalen nämligen inte ändring av det omtvistade beslutet, och tribunalen skulle ändå inte ha haft fog för att ändra beslutet med beaktande av nämnda bevisning.
- 63 Det ska slutligen påpekas att centrotherm Clean Solutions genom sin talan bara gjorde gällande att överklagandenämnden hade gjort en oriktig bedömning när den fann att bevisningen vid annulleringsenheten var tillräcklig för att fastställa att det omtvistade varumärket verkligen använts.
- 64 Det framgår av det ovan anförda att tribunalen vid prövningen av talan och de därvid anförda grunderna inte på något sätt var skyldig att pröva frågan om vem som hade bevisbördan för att det omtvistade varumärket verkligen har använts.
- 65 Härav följer även att den underförstådda felaktiga rättstillämpning som Centrotherm Systemtechnik anser att tribunalen gjorde sig skyldig till inte kan föranleda domstolen att upphäva den överklagade domen, inte ens om det antas att något sådant fel begåtts.
- 66 Av vad som anförts ovan följer att överklagandet inte kan bifallas på den andra grunden.

Den tredje grunden: Åsidosättande av artikel 51.1 a i förordning nr 207/2009

Parternas argument

- 67 Centrotherm Systemtechnik har som tredje grund gjort gällande att det framgår av punkt 26 i den överklagade domen att tribunalen byggde sitt resonemang på att begreppet verkligt bruk är motsatsen till en obetydlig och otillräcklig användning. Härigenom åsidosatte tribunalen domstolens praxis att kravet på verkligt bruk enbart ska utesluta fiktiv användning som bara syftar till att bibehålla varumärkesrätten.
- 68 Enligt Centrotherm Systemtechnik låg denna felaktiga rättstillämpning till grund för tribunalens oriktiga bedömning, i punkterna 36 och 37 i den överklagade domen, att Centrotherm Systemtechnik hade inkommit med relativt svaga bevis på att varorna sålts, och att bevisningen styrkte ett belopp motsvarande bara 0,03 procent av den påstådda omsättningen.

- 69 Harmoniseringsbyrån och centrotherm Clean Solutions har gjort gällande att punkt 26 i den överklagade domen – i vilken det hänvisas till en obetydlig och otillräcklig användning ”som inte kan leda till att varumärket ska anses ha använts på ett reellt och faktiskt sätt på en viss marknad” – är helt i överensstämmelse med domstolens praxis. Vidare är det inte möjligt att inom ramen för ett överklagande pröva tribunalens bedömning att de inlämnade bevisen på försäljning är otillräckliga för att fastställa verkligt bruk av varumärket.

Domstolens bedömning

- 70 Det kan för det första konstateras att den tredje grunden är baserad på en felaktig tolkning av den överklagade domen. Centrotherm Systemtechnik har nämligen förvanskat innebörden av punkt 26 i den överklagade domen genom att ta en del av en mening i denna punkt ur sitt sammanhang.
- 71 Bedömningen i punkt 26 i den överklagade domen kan inte läsas fristående från punkt 25. I punkt 25 erinrade tribunalen särskilt om att det är fråga om verkligt bruk av ett varumärke när detta används i enlighet med dess grundläggande funktion, vilken är att garantera ursprungsidentiteten hos de varor och tjänster för vilka det har registrerats, i syfte att skapa eller bibehålla avsättningsmöjligheter för dessa varor och tjänster, och att detta inte gäller fiktiv användning som enbart har till syfte att bibehålla varumärkesrätten.
- 72 Det var mot bakgrund av dessa principer som tribunalen påpekade, i punkt 26 i den överklagade domen, att begreppet verkligt bruk ”således” ska anses vara motsatsen till en obetydlig och otillräcklig användning ”som inte kan leda till att varumärket ska anses ha använts på ett reellt och faktiskt sätt på en viss marknad”. I samma punkt erinrade tribunalen därefter om att rättspraxis ger vid handen att kravet på att varumärket verkligen har använts varken syftar till att uppskatta hur framgångsrikt ett företag är, att kontrollera dess ekonomiska strategi eller att uteslutande ge varumärkesskydd åt kommersiellt utnyttjande som sker i stor omfattning.
- 73 Vidare kan man inte bortse från att punkterna 25 och 26 ingår som en del i en bredare redogörelse för rättspraxis om begreppet verkligt bruk av ett varumärke. Där ingår vissa kompletterande anvisningar om användningens omfattning och, särskilt, försäljningsvolymen knuten till denna, såsom framgår av punkterna 27–29 i den överklagade domen.
- 74 Härav följer att tribunalens redogörelse i punkt 26 i den överklagade domen för fast rättspraxis, inte kan anses innebära felaktig rättstillämpning.
- 75 För det andra ska det påpekas att punkterna 36 och 37 i den överklagade domen bara utgör en av länkarna i en komplex analysprocess. Tribunalens avsikt med dessa punkter var, såsom angavs i punkt 34 i den överklagade domen, att pröva huruvida det vid en helhetsbedömning av fotografierna och de fyra fakturorna kunde fastställas att det omtvistade varumärket verkligen har använts i enlighet med de principer som lagts fast i den rättspraxis som redovisades i punkterna 25–29 i den överklagade domen.
- 76 I detta sammanhang kan tribunalens konstateranden och bedömningar, i bland annat punkterna 36 och 37 – avseende hur ofta och under hur lång period de åberopade affärstransaktionerna ägde rum och avseende den försäljningsvolym som de vittnar om – inte betraktas isolerade från de andra överväganden som tribunalen lade till grund för bedömningen att det inte var styrkt att det berörda varumärket verkligen använts, såsom övervägandena i punkterna 38–42 avseende bedömningen av fotografierna.

- 77 Sådana konstateranden och bedömningar är dessutom hänförliga till bedömningen av de faktiska omständigheterna (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 september 2007 i mål C-234/06 P, *Il Ponte Finanziaria mot harmoniseringsbyrån*, REG 2007, s. I-7333, punkt 75) och utgör således inte – utom då tribunalen har missuppfattat de faktiska omständigheterna eller bevisningen – en rättsfråga som i denna egenskap omfattas av domstolens prövning i samband med ett överklagande.
- 78 Av vad som anförts ovan följer att överklagandet inte kan bifallas såvitt avser den tredje grunden.

Den fjärde grunden: Åsidosättande av artikel 78.1 f i förordning nr 207/2009 och av regel 22 i förordning nr 2868/95

Parternas argument

- 79 Centrotherm Systemtechnik har som fjärde grund gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att inte underkänna överklagandenämndens ståndpunkt att förklaringen på heder och samvete inte utgör bevismaterial i den mening som avses i regel 22.4 i förordning nr 2868/95, jämförd med artikel 78.1 f i förordning nr 207/2009.
- 80 Om tribunalen hade underkänt nämnda ståndpunkt och beaktat att det inte kan krävas att all information i en förklaring på heder och samvete stöds av annan bevisning, skulle detta enligt klaganden ha föranlett tribunalen att inta en annan ståndpunkt i frågan huruvida det aktuella varumärket verkligen har använts.
- 81 Enligt harmoniseringsbyrån framgår det av punkt 37 i den överklagade domen och av punkt 34 i domen i det ovannämnda parallella målet T-434/09, *Centrotherm Systemtechnik mot harmoniseringsbyrån – centrotherm Clean Solutions (CENTROTHERM)*, att tribunalen inte på abstrakt väg fann att förklaringarna på heder och samvete saknade allt bevisvärde. Tvärtom gjorde tribunalen en bevisvärdering och slog fast, genom en bedömning som inte kan prövas inom ramen för ett överklagande, att det i det aktuella fallet krävdes ytterligare bevisning på grund av de förbindelser som hade konstaterats mellan den som upprättat förklaringen på heder och samvete och Centrotherm Systemtechnik.
- 82 *centrotherm Clean Solutions* har gjort gällande att tribunalen inte var skyldig att underkänna överklagandenämndens konstaterande eftersom det inte ifrågasattes vid tribunalen. Tribunalen godkände det för övrigt inte heller, utan slog bara fast, i punkt 37 i den överklagade domen, att även om överklagandenämnden skulle ha beaktat förklaringen på heder och samvete så styrkte inte handlingarna i ärendet dess innehåll vad avser försäljningsvärdet.

Domstolens bedömning

- 83 Den fjärde grunden sammanfaller delvis med den första grunden, nämligen i den mån som klaganden genom den första grunden har förebrått tribunalen för att denna, i likhet med överklagandenämnden, inte beaktade förklaringen på heder och samvete såsom bevis på användningen av varumärket, trots att detta skulle ha gjort det möjligt för den att – inom ramen för sin behörighet att ändra beslutet – fastställa att det var styrkt att varumärket verkligen har använts.
- 84 Det är härvid tillräckligt att påpeka följande. Det framgår redan av prövningen av den första grunden (se punkterna 46 och 47 ovan) att det följer av punkterna 37 och 43 i den överklagade domen, och för övrigt även av punkt 46, att den helhetsbedömning av bevismaterialet som föranledde tribunalen att slå fast att något verkligt bruk av det omtvistade varumärket inte var styrkt omfattade både den omtvistade

förklaringen på heder och samvete och de andra bevis som åberopats vid annulleringsenheten. Detta innebär inte på något sätt att tribunalen slog fast att en sådan förklaring på heder och samvete inte kunde tillåtas som bevisning.

- 85 Såvitt avser Centrotherm Systemtechniks argument att tribunalen hade fel när den påpekade att all information i en förklaring på heder och samvete ska styrkas med annan bevisning och att tribunalen på detta sätt fråntog denna typ av förklaring allt självständigt bevisvärde, är det tillräckligt att konstatera att tribunalens bedömning i punkt 37 i den överklagade domen inte alls har en sådan innebörd. I denna punkt betonade tribunalen nämligen enbart den extrema skillnaden mellan, å ena sidan, påståendena i förklaringen på heder och samvete – undertecknad av Centrotherm Systemtechniks verkställande direktör – angående den årliga omsättning som bolaget påstod sig ha uppnått mellan åren 2002 och 2006 och, å andra sidan, de förhållandevis små försäljningsvolymerna under en mycket kort – eller till och med punktuell – period som de fakturor som lämnades in av Centrotherm Systemtechnik vittnar om.
- 86 Av det ovan anförda följer att överklagandet inte kan bifallas såvitt avser den fjärde grunden.
- 87 Eftersom överklagandet inte kan bifallas såvitt avser någon av de grunder som anförts av Centrotherm Systemtechnik, ska överklagandet ogillas.

Rättegångskostnader

- 88 Enligt artikel 138.1 i domstolens rättegångsregler, som är tillämpliga i mål om överklagande med stöd av artikel 184.1, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Centrotherm Clean Solutions har endast yrkat att Centrotherm Systemtechnik ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom Centrotherm Systemtechnik har tappat målet ska Centrotherm Clean Solutions yrkande bifallas. Harmoniseringsbyrån ska följaktligen bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (fjärde avdelningen) följande:

- 1) Överklagandet ogillas.**
- 2) Centrotherm Systemtechnik GmbH ska bära sina rättegångskostnader och ersätta de rättegångskostnader som åsamkats Centrotherm Clean Solutions GmbH & Co. KG.**
- 3) Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) (harmoniseringsbyrån) ska bära sina rättegångskostnader.**

Underskrifter