Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
JULIANE KOKOTT
föredraget den 22 februari 2018 [1]

Mål C-217/17 P

Mast-Jägermeister SE
mot

Europeiska unionens immaterialrättsmyndighet (EUIPO)

”Överklagande – Förordning (EG) nr 6/2002 – Gemenskapsformgivningar – Ansökan – Vägran att tilldela en ansökningsdag – Återgivning av formgivningen – Huruvida återgivningen är tydlig”

I. Inledning

1. På grund av det stora antalet mål rörande EU-varumärken skulle det kunna förväntas att unionsdomstolarna redan har behandlat de flesta frågor avseende ansökan om registrering av immateriella rättigheter på ett uttömmande sätt. Förevarande överklagande, vilket avser gemenskapsformgivningar, gäller emellertid fastställandet av en ansökningsdag och den därmed sammanhängande prioriteten och således en rad frågor där det hittills i princip saknas rättspraxis.

2. I materiellt hänseende är det frågan vilka krav som kan ställas på en ansökan om registrering av en formgivning för att Europeiska unionens immaterialrättsmyndighet (EUIPO) ska erkänna ansökningsdagen. Medan sökanden, Mast-Jägermeister (nedan kallad Jägermeister), endast anser att det är motiverat med vissa tekniska krav på återgivningen av formgivningen, anser EUIPO och tribunalen att den inte heller får vara missvisande i materiellt hänseende.

II. Tillämpliga bestämmelser

A. Internationell rätt

3. I artikel 4 avsnitt A i Pariskonventionen [2] regleras den prioritet som en ansökan om registrering av en immateriell rättighet medför.

”A. [Nationell ansökan]

1. Den som i ett av unionsländerna i behörig ordning gjort ansökan om skydd för ett patent för en uppfinning, ett bruksmönster, en industriell formgivning eller modell, ett fabriks- eller handelsmärke, eller dennes rättsliga efterträdare, ska för ansökan i de övriga länderna äga en prioritetsrätt under tid, som här nedan bestämmes.

1 Originalspråk: tyska.

2 Konventionen för skydd av den industriella äganderätten, senast ändrad i Stockholm den 14 juli 1967 och ändrad den 28 september 1979 (*Förenta nationernas fördragssamling*, volym 828, nr 11851, s. 305, nedan kallad Pariskonventionen), undertecknades i Paris den 20 mars 1883.

2. Varje ansökan, som enligt ett unionslands inhemska lagstiftning eller bilaterala eller multilaterala avtal mellan flera unionsländer är likställd med en behörig nationell ansökan, erkännes kunna ge upphov till prioritetsrätt.

3. Med behörig nationell ansökan ska förstås varje ansökan, som gör det möjligt att fastställa den dag då ansökningen ingivits i ifrågavarande land, oavsett vad som blivit resultatet av ansökningen.”

B. Unionens formgivningsrätt

4. I artikel 3 a i formgivningsförordningen[3] definieras formgivning som ”en produkts eller en produktdels utseende som beror av detaljer som finns på själva produkten och/eller i produktens ornament och som särskilt kan vara linjer, konturer, färger, form, ytstruktur och/eller material”.

5. I artikel 36 i formgivningsförordningen fastställs krav på ansökan om en registrerad formgivning:

”1. En ansökan om en registrerad gemenskapsformgivning skall innehålla

…

c) en återgivning av formgivningen som är lämplig för avbildning. …

2. Ansökan skall vidare innehålla uppgifter om de produkter som formgivningen är avsedd att ingå i eller användas för.

3. …

4. …

5. Ansökan skall uppfylla kraven i tillämpningsföreskrifterna.

6. …”

6. I artikel 38 definieras ansökningsdagen för en formgivning enligt följande:

”Som ansökningsdag för en ansökan om en registrerad gemenskapsformgivning skall räknas den dag då de handlingar som innehåller de uppgifter som anges i artikel 36.1 lämnas in till [EUIPO] …”

7. Artikel 41.1–14.3 i formgivningsförordningen motsvarar i huvudsak artikel 4 A i Pariskonventionen.

8. Prövningen av de formella kraven för ansökan regleras i artikel 45 i formgivningsförordningen enligt följande:

”1. [EUIPO] skall pröva om ansökan uppfyller de krav som anges i artikel 36.1 innan den fastställer en ansökningsdag.

2. [EUIPO] ska pröva om

a) ansökan uppfyller de andra krav som anges i artikel 36.2, 36.3, 36.4 och 36.5 …

b) ansökan uppfyller de formella krav som anges i tillämpningsföreskrifterna med avseende på artiklarna 36 och 37,

3 Rådets förordning (EG) nr 6/2002 av den 12 december 2001 om gemenskapsformgivning (EGT L 3, 2002, s. 1), i ändrad lydelse.

c) kraven i artikel 77.2 är uppfyllda,

d) kraven som rör begäran om prioritet är uppfyllda, om prioritet åberopas.

3. Villkoren för prövning av om ansökan uppfyller de formella kraven skall fastställas i tillämpningsföreskrifterna.”

9. I artikel 46 i formgivningsförordningen föreskrivs följande avseende vilka brister som kan avhjälpas:

”1. Om [EUIPO], när den utför prövningen enligt artikel 45, finner brister som kan avhjälpas, skall [EUIPO] uppmana sökanden att avhjälpa dem inom föreskriven tid.

2. Om bristerna rör de krav som avses i artikel 36.1 och sökanden efterkommer [EUIPO:s] uppmaning inom föreskriven tid, skall [EUIPO] som ansökningsdag räkna den dag då bristerna avhjälps. Om bristerna inte avhjälps inom föreskriven tid, skall ansökan inte behandlas som en ansökan om en registrerad gemenskapsformgivning.

3. Om bristerna rör de krav, bland annat betalning av avgifter, som avses i artikel 45.2 a, b och c och sökanden efterkommer [EUIPO:s] uppmaning inom föreskriven tid, skall [EUIPO] som ansökningsdag räkna den dag då ansökan först lämnades in. Om bristerna inte avhjälps eller uteblivna avgifter inte betalas inom föreskriven tid, skall [EUIPO] avslå ansökan.

4. Om bristerna rör de krav som avses i artikel 45.2 d, skall underlåtenhet att avhjälpa dem inom föreskriven tid medföra att rätten till prioritet för ansökan går förlorad.”

10. I artikel 47 i formgivningsförordningen anges följande om grunder för avslag:

”1. Om [EUIPO], när den utför prövningen enligt artikel 45, finner att den formgivning för vilken skydd söks

a) inte överensstämmer med definitionen i artikel 3 a, eller

b) strider mot allmän ordning eller allmän moral,

skall den avslå ansökan.

2. Ansökan får inte avslås innan sökanden har beretts möjlighet att återkalla eller ändra sin ansökan eller yttra sig.”

11. I artikel 4 i genomförandeförordningen [4] specificeras kraven på återgivning av formgivningen enligt följande:

”1. Återgivningen av formgivningen skall bestå av en grafisk eller fotografisk efterbildning av formgivningen antingen i svartvitt eller i färg. Den skall uppfylla följande krav:

…

e) Formgivningen ska återges mot en neutral bakgrund och får inte retuscheras med bläck eller korrigeringsvätska. Återgivningens kvalitet skall vara sådan att alla detaljer inom sökt skyddsomfång går att urskilja tydligt och så att den går att förminska eller förstora till högst 8 cm × 16 cm per vy för införande i registret för gemenskapsformgivning …”

4 Kommissionens förordning (EG) nr 2245/2002 av den 21 oktober 2002 om tillämpning av rådets förordning (EG) nr 6/2002 (EGT L 341, 2002, s. 28).

12. Artikel 10 i tillämpningsförordningen innehåller ytterligare bestämmelser om prövning av kraven för fastställelse av ansökningsdag och av formella krav:

”1. [EUIPO] skall meddela sökanden att ansökningsdag inte kan fastställas, om ansökan saknar något av följande:

a) …

b) …

c) En återgivning av formgivningen enligt vad som anges i artikel 4.1 d och e eller, om det behövs, ett provexemplar.

2. Om de brister som anges i punkt 1 åtgärdas inom två månader efter mottagandet av meddelandet, skall det datum då samtliga saknade uppgifter har lämnats anses vara datum för ingivande.

Om bristerna inte avhjälps innan fristen löper ut, skall ansökan inte handläggas som ansökan om gemenskapsformgivning. Eventuellt erlagda avgifter skall återbetalas.”

III. Bakgrunden till tvisten

13. Den 17 april 2015 ansökte Jägermeister om registrering av den aktuella gemenskapsformgivningen vid EUIPO i enlighet med formgivningsförordningen. I detta syfte lämnade företaget in återgivningar på vilka bägare och de kända flaskorna från den alkoholhaltiga dryck som det framställer visades. Dessa återgivningar visas inte i tribunalens dom, eftersom de klassificeras som konfidentiella.

14. De produkter för vilka registreringsansökan har ingetts är ”bägare” tillhörande klass 07.01, i den mening som avses i Locarnoöverenskommelsen av den 8 oktober 1968 om upprättande av en internationell klassificering för mönster, i ändrad lydelse.

15. Mellan den 17 april och den 31 augusti 2015 förekom en intensiv skriftväxling mellan EUIPO och Jägermeister, varvid granskaren upprättade sammanlagt fyra granskningsrapporter. I samtliga dessa rapporter var slutsatsen att återgivningen av formgivningen inte var tillräckligt tydlig på grund av de avbildade flaskorna.

16. Då Jägermeister inte vidtog åtgärder med anledning av denna invändning, fastställde granskaren genom beslut av den 31 augusti 2015 att Jägermeister inte hade avhjälp bristerna i anmälan. Företaget motiverade detta med att det inte godkände granskningsrapporten. I enlighet med artikel 46.2 i formgivningsförordningen och artikel 10.2 i genomförandeförordningen kunde de aktuella ansökningarna avseende formgivning inte betraktas som ansökningar avseende gemenskapsformgivning och kunde därför inte tilldelas någon ansökningsdag.

17. Efter överklagande från Jägermeister bekräftade EUIPO:s tredje överklagandenämnd genom beslut av den 17 november 2015 att de båda aktuella formgivningarna inte gjorde det möjligt att avgöra huruvida sökanden hade ansökt om skydd för bägaren, flaskan eller för en kombination av båda.

18. Tribunalen ogillade Jägermeisters talan genom den överklagade domen av den 9 februari 2017. [5]

5 Tribunalens dom Mast-Jägermeister/EUIPO (bägare) (T-16/16, EU:T:2017:68).

IV. Yrkanden

19. Genom skrivelse av den 21 april 2017 som inkom den 26 april 2016 har Jägermeister överklagat tribunalens dom och yrkat att domstolen ska

1) upphäva tribunalens dom T-16/16 av den 9 februari 2017 i dess helhet och

2) för det fall överklagandet bifalls, bifalla det första och det tredje yrkandet som framställts i första instans.

20. EUIPO har yrkat att domstolen ska

1) ogilla överklagandet, och

2) förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

21. Jägermeister och EUIPO har inkommit med skriftliga yttranden och yttrade sig muntligen vid förhandlingen den 7 februari 2018.

V. Rättslig bedömning

22. Grunden för förevarande tvist är att den aktuella formgivningen (en bägare) i den omtvistade ansökan återges tillsammans med ytterligare föremål, nämligen flaskor, vilka inte utgör föremål för formgivningen.

23. Både de olika instanserna inom EUIPO och tribunalen anser att denna form av återgivning är oförenlig med formgivningsförordningen. Detta ska inte avgöras i förevarande mål. Det ska tvärtom klargöras huruvida en sådan typ av återgivning är förenlig med de krav som ställs på en anmälan, med följd att EUIPO haft en skyldighet att erkänna den dag då ansökan lämnades in som ansökningsdag.

24. Vid besvarandet av denna fråga kommer jag på grundval av de relevanta bestämmelserna i formgivningsförordningen inledningsvis att behandla Jägermeisters argument rörande deras ordalydelse och tillkomsthistoria och därefter den funktion som ansökningsdagen har för förvärvandet av prioritet samt syftet med återgivningen av formgivningen inom ramen för ansökan. Slutligen kommer jag att behandla Jägermeisters invändningar mot tribunalens resonemang om vilka kontroller som EUIPO ska genomföra och vilken tydlighet som krävs vad gäller återgivningen av den formgivning som lämnas in vid ansökan.

– De relevanta bestämmelserna

25. Enligt artikel 38.1 i formgivningsförordningen räknas den dag då de handlingar som innehåller de uppgifter som anges i artikel 36.1 lämnas in till EUIPO som ansökningsdag för en ansökan om en registrerad gemenskapsformgivning. Dessa uppgifter omfattar särskilt en återgivning av formgivningen som är lämplig för avbildning (led c).

26. I artikel 10.1 genomförandeförordningen preciseras att någon ansökningsdag inte kan fastställas om ansökan saknar en återgivning av formgivningen, i den mening som avses i artikel 4.1 d och e. I synnerhet ska formgivningen enligt led e återges mot en neutral bakgrund och får inte retuscheras med bläck eller korrigeringsvätska. Återgivningens kvalitet ska även vara sådan att alla detaljer inom sökt skyddsomfång går att urskilja tydligt och så att den går att förminska eller förstora till registrets format.

27. EUIPO och tribunalen anser att återgivningen av formgivningen i Jägermeisters ansökan inte uppfyller kraven i artikel 36.1 i formgivningsförordningen. Tribunalen har särskilt i punkterna 44–46 i den överklagade domen fastställt att återgivningen av den bägare som ska skyddas tillsammans med en flaska medför att skyddsomfånget inte kan urskiljas tillräckligt tydligt, i den mening som avses i artikel 4.1 e i tillämpningsförordningen. Eftersom Jägermeister inte har justerat återgivningen inom föreskriven frist, kan inte någon ansökningsdag erkännas.

28. Jägermeister anser att denna fastställelse utgör ett åsidosättande av artiklarna 45 och 46 i formgivningsförordningen, jämförda med artiklarna 36 och 38 i samma förordning. Därvid ifrågasätter bolaget inte (i första hand) tribunalens bedömning av de faktiska omständigheterna, utan bestrider snarare att det över huvud taget krävs en återgivning av formgivningen som inte är missvisande för att en anmälningsdag ska kunna erkännas. Således uppkommer den rättsliga frågan huruvida artikel 36.1 c i formgivningsförordningen och artikel 4.1 e i tillämpningsförordningen endast innehåller tekniska krav på återgivningen eller även villkor för den materiella utformningen.

– Ordalydelsen och förarbetena

29. Jägermeister anser i synnerhet att det för erkännande av en ansökningsdag är tillräckligt att återgivningen av formgivningen uppfyller de tekniska kraven. Detta framgår av kommissionens förslag som ligger till grund för formgivningsförordningen [6] och av artikel 4.1 e i genomförandeförordningen.

30. Vad gäller detta argument ska det medges att kommissionen såväl i sitt förslag som i artikel 4.1 e i tillämpningsförordningen i huvudsak har fokuserat på återgivningens tekniska kvalitet. I synnerhet är retuschering förbjuden och det måste vara möjligt att förminska eller förstora återgivningen till ett visst format.

31. Dessutom ligger även tonvikten i artikel 36.1 c i formgivningsförordningen vid första anblicken på de tekniska aspekterna av återgivningen av formgivningen. Enligt nämnda bestämmelse krävs en ”återgivning av formgivningen *som är lämplig för avbildning*”.

32. Emellertid förmår inte Jägermeisters argument att vid en närmare betraktelse övertyga. Utöver de tekniska kriterierna som måste uppfylla kravet på en ”återgivning … som är lämplig för avbildning”, omfattar begreppet återgivning även syftet att formgivningen ska kunna kännas igen i materiellt hänseende.

33. Artikel 4.1 e andra meningen i tillämpningsförordningen ger däremot inte upphov till några ytterligare villkor, utan preciserar endast detta kriterium genom att det enligt denna bestämmelse krävs att återgivningens kvalitet ska vara sådan att ”alla detaljer inom sökt skyddsomfång går att urskilja tydligt”.

34. Följaktligen är det möjligt att tolka artikel 36.1 c i formgivningsförordningen enligt dess ordalydelse och jämförd med artikel 4.1 e andra meningen i tillämpningsförordningen så, att återgivningen av formgivningen i ansökan inte enbart ska uppfylla vissa tekniska krav, utan att den heller inte får vara missvisande i materiellt hänseende.

6 Jägermeister hänvisar till KOM(93) 342 slutlig, s. 30.

– Artiklarna 36.5, 45.2 a och 46.3 i formgivningsförordningen

35. Jägermeister hävdar emellertid att ett åsidosättande av artikel 4.1 e andra meningen i tillämpningsförordningen enligt artikel 46.3 i formgivningsförordningen kan avhjälpas utan att ansökningsdagen ändras. Detta argument bygger på den omständigheten att tillämpningsförordningen enligt artikel 36.5 i samma förordning är tillämplig på ansökan, och på den omständigheten att ett åsidosättande av kraven i denna förordning, vilket kan avhjälpas enligt artikel 46.3, ska prövas enligt artikel 45.2 a.

36. Såsom angetts ovan kan artikel 36.1 c i formgivningsförordningen, oberoende av vad som gäller beträffande ett åsidosättande av artikel 4.1 e andra meningen i tillämpningsförordningen, tolkas så, att återgivningen av formgivningen får vara missvisande i materiellt hänseende. Ett åsidosättande av artikel 36.1 c i formgivningsförordningen omfattas emellertid av artikel 46.2, varför en ansökningsdag endast kan tilldelas efter det att felet avhjälpts.

37. Jägermeisters argument innebär således inte ett ifrågasättande av resultatet av en ordagrann tolkning av artikel 36. 1 c formgivningsförordningen.

– Ansökningsdagens funktion

38. Jägermeister har för att bestrida en sådan tolkning särskilt åberopat ansökningsdagens särskilda funktion, för vilken det inte krävs någon materiell prövning. I slutänden är emellertid inte heller detta argument övertygande.

39. Det är riktigt att redan ansökan om registrering av en formgivning i sig får rättsliga konsekvenser. Jägermeister framhåller särskilt den prioritet som är kopplad till ansökan, vilken den sökande enligt artikel 4 i Pariskonventionen [7] kan åberopa i *andra rättsordningar*. Omvänt erkänns en sådan verkan inom unionen enligt artikel 41 i formgivningsförordningen för en ansökan i en stat som är part i Pariskonventionen.

40. Denna prioritet grundas redan på ansökan, utan att någon senare registrering av formgivningen krävs. I artikel 4 A stycke 3 i Pariskonventionen och artikel 41.3 i formgivningsförordningen framgår detta av formuleringen ”detta oberoende av resultatet av ansökningen”. [8]

41. Av detta drar Jägermeister slutsatsen att en ansökningsdag ska erkännas redan efter en ytlig bedömning, medan en materiell prövning först krävs inom ramen för registreringen.

42. Detta argument är visserligen nytt i förhållande till förfarandet vid tribunalen, men kan ändå tas upp till sakprövning, eftersom det inte ändrar föremålet för tvisten, utan endast utvidgar motiveringen för den tolkning av artiklarna 38 och 36.1 i formgivningsförordningen som eftersträvas. [9]

7 Se dom av den 15 november 2012, Bericap Záródástechnikai (C-180/11, EU:C:2012:717, punkterna 67–70) avseende tillämpningen av Pariskonventionen i unionsrätten.

8 Se, avseende varumärkesrätt, tribunalens dom av den 18 november 2014, Think Schuhwerk/harmoniseringsbyrån – Müller (VOODOO) (T-50/13, EU:T:2014:967, punkt 59).

9 Dom av den 10 april 2014, Areva m.fl./kommissionen (C-247/11 P och C-253/11 P, EU:C:2014:257, punkt 114), och dom av den 16 november 2017, Ludwig-Bölkow-Systemtechnik/kommissionen (C-250/16 P, EU:C:2017:871, punkt 29). Se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 september 1982, Amylum/rådet (108/81, EU:C:1982:322, punkt 25), dom av den 22 november 2001, Nederländerna/rådet (C-301/97, EU:C:2001:621, punkt 169), dom av den 26 april 2007, Alcon/harmoniseringsbyrån (C-412/05 P, EU:C:2007:252, punkt 40), och dom av den 6 mars 2001, Connolly/kommissionen (C-274/99 P, EU:C:2001:127, punkterna 34–36).

43. För ett erkännande av en anmälningsdag enligt artikel 38 i formgivningsförordningen krävs det i själva verket inte att ansökan om registrering av en formgivning uppfyller alla krav för registrering. Artikel 38 hänvisar nämligen endast till artikel 36.1 och inte till samtliga villkor för en registrering. Således får vissa brister i ansökan avhjälpas i efterhand enligt artikel 46.3, utan att ansökningsdagen ifrågasätts.

44. Jägermeister har emellertid underlåtit att beakta att även systemet med ansökningsprioritet enligt Pariskonventionen, vilket uppvisar vissa likheter med den unionsrättsliga principen om ömsesidigt erkännande, medger att ansökningsstaten kräver en återgivning av formgivningen som inte är missvisande.

45. Såsom EUIPO har gjort gällande, framgår det av artikel 4 avsnitt A stycke 2 i Pariskonventionen och artikel 41.2 i formgivningsförordningen att en ansökan endast ska anses vara prioritetsgrundande om den enligt den *nationella lagstiftningen* i ansökningsstaten jämställs med en korrekt nationell ansökan. Detta innebär att det står varje rättsordning fritt att definiera vissa krav på vad som utgör en korrekt ansökan.

46. Visserligen förefaller anmälningsstatens handlingsutrymme att begränsas genom artikel 4 avsnitt A stycke 3 i Pariskonventionen och artikel 41.3 i formgivningsförordningen. Enligt dessa bestämmelser ska med en korrekt nationell ansökan avses varje ansökan som är tillräckligt fullständig för att den dag då ansökan lämnades in i det aktuella landet ska kunna fastställas. Men även om detta skulle begränsa ansökningsstatens normgivningskompetens, så måste det emellertid vara tillåtet att kräva en återgivning av formgivningen som inte är missvisande för att anta att det föreligger en korrekt ansökan. Om det är fråga om en missvisande återgivning är det nämligen oklart vilken formgivning ansökan gäller.

47. Regleringen av ansökans vidare öde i upphovsrättsligt hänseende riktar sig däremot i första hand till *andra rättsordningar* i vilka ansökans prioritet senare ska åberopas. De ska exempelvis inte kunna innehålla ytterligare krav på en ansökan som godtagits i ansökningsstaten, exempelvis en framgångsrik registrering.

48. Den funktion som ansökan har att utgöra grund för ett åberopande av prioritet innebär således inte nödvändigtvis att kravet på att återgivningen är tydlig utesluts från tillämpningsområdet för artikel 36.1 c i formgivningsförordningen.

– Syftet med ansökan

49. Av syftet med ansökan framgår emellertid att det föreligger ett behov av en återgivning av den sökta formgivningen som inte kan missförstås.

50. Tribunalen har i detta avseende åberopat två av domstolens domar i varumärkesmål till stöd för sina slutsatser. Där har domstolen framhållit att det krävs att registreringen och ansökan om registrering gör det möjligt för varumärkesmyndigheterna och tredje man att klart kunna uppfatta vilket varumärke som anspråket gäller. [10]

10 Dom av den 12 december 2002, Sieckmann (C-273/00, EU:C:2002:748, punkterna 48–52), och dom av den 19 juni 2012, Chartered Institute of Patent Attorneys (C-307/10, EU:C:2012:361, punkterna 46–48).

51. När det gäller ansökan om registrering av varumärken har lagstiftaren numera tagit in detta krav i artiklarna 31.1 d och 4 b i varumärkesförordningen. Enligt dessa bestämmelser ska en ansökan om ett EU-varumärke innehålla en återgivning av varumärket som gör det möjligt för de behöriga myndigheterna och allmänheten att klart och tydligt avgöra föremålet för det skydd som beviljats innehavaren. Detta syfte kom inte lika tydligt till uttryck i de tidigare versionerna av varumärkesförordningen [11] och förtydligades i samband med utvidgningen av de möjliga varumärkesformerna. [12]

52. I nämnda domar behandlade domstolen inte den särskilda funktion som ansökan och ansökningsdagen har fastän det föreligger en motsvarande bestämmelse om prioritet inom varumärkesrätten genom artikel 34 i varumärkesförordningen [13].

53. Likväl förmår domstolens resonemang övertyga och kan utan svårighet överföras på formgivningar.

54. Det är visserligen korrekt att förfarandet avseende formgivningar och förfarandet avseende varumärken uppvisar stora skillnader vad avser EUIPO:s materiella prövning. Innan EUIPO registrerar ett varumärke måste EUIPO nämligen kontrollera huruvida det föreligger absoluta registreringshinder och i förekommande fall relativa registreringshinder. Den materiella prövningen vad avser en formgivning är däremot, vad avser registeringsförfarandet, i den mening som avses i artikel 47.1 i formgivningsförordningen, begränsad till frågan huruvida formgivningen överensstämmer med definitionen i artikel 3 a, det vill säga att den föreställer en produkt, och att den inte strider mot allmän ordning eller allmän moral. Vad gäller förfaranden avseende formgivningar utesluter detta emellertid å andra sidan inte att EUIPO prövar att ansökan uppfyller minimikrav på materiell tydlighet.

55. Först och främst krävs det nämligen en entydig återgivning mot bakgrund av den prioritet som uppkommer vid ansökan. Prioriteten ska nämligen enbart gälla för den formgivning som ansökan faktiskt avser. [14] En otydlig ansökan skulle – tvärtemot vad Jägermeister anser – inte nödvändigtvis vara till den sökandes nackdel, utan samtidigt utgöra grund för en långtgående rätt till prioritet.

56. Redan mot denna bakgrund kan inte heller Jägermeisters argument godtas, nämligen att de kritiserade bristerna inte avser förmågan att känna igen det föremål som skyddet avser, utan skyddsomfånget, vilket emellertid inte utgör föremål för ansökningsförfarandet, utan endast kan klargöras vid en talan om intrång.

57. Vid en talan om intrång krävs det visserligen att skyddsomfånget härleds från återgivningen av formgivningen med beaktande av artiklarna 10 och 19 i formgivningsförordningen. Detta innebär dock inte att det saknar betydelse att återgivningen är entydig på ansökningsstadiet.

58. Ansökningsförfarandet ska snarare – även oberoende av prioriteten – åtminstone också garantera en minsta skyddsnivå för andra marknadsaktörer, så att dessa inte riskerar att behöva tvista vid domstol med den sökande avseende skyddsomfånget från dennes otydliga ansökan. [15]

11 Se artikel 26.1 d både i 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) och i rådets förordning (EG) nr 207/2009 av den 26 februari 2009 om gemenskapsvarumärken (kodifierad version) (EUT L 78, 2009, s. 1).

12 Skäl 9 i Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2015/2424 av den 16 december 2015 om ändring av rådets förordning (EG) nr 207/2009 om gemenskapsvarumärken och av kommissionens förordning (EG) nr 2868/95 om genomförande av rådets förordning (EG) nr 40/94 om gemenskapsvarumärke samt om upphävande av kommissionens förordning (EG) nr 2869/95 om de avgifter som ska betalas till Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) (EUT L 341, 2015, s. 21).

13 Nu Europaparlamentets och rådets förordning (EU) 2017/1001 av den 14 juni 2017 om EU-varumärken (EUT L 154, 2017, s. 1).

14 Avseende varumärkesrätt, se tribunalens dom av den 15 november 2001, Signal Communications/harmoniseringsbyrån (TELEYE) (T-128/99, EU:T:2001:266, punkt 45).

15 Se dom av den 12 december 2002, Sieckmann (C-273/00, EU:C:2002:748, punkt 51), och dom av den 19 juni 2012, Chartered Institute of Patent Attorneys (C-307/10, EU:C:2012:361, punkt 48).

59. Slutligen framhåller EUIPO att även registreringsmyndigheterna för att kunna företa en prövning behöver en klar och entydig återgivning av formgivningen. [16]

60. Det är möjligt att andra rättsordningar är mer generösa i detta avseende, vilket även står dem fritt enligt artikel 4 i Pariskonventionen. Det föreligger emellertid inte någon skyldighet för unionsrätten att vara lika generös.

– *Turordning för prövningen*

61. Mer övertygande i materiellt hänseende är Jägermeisters invändningar mot den turordning för prövningen som tribunalen beskriver i punkterna 35 och 36 i den överklagade domen. Där kräver tribunalen först en prövning av huruvida det över huvud taget är fråga om en formgivning och huruvida den strider mot allmän ordning och allmän moral, innan de mer formella kraven i artikel 36 i formgivningsförordningen ska prövas.

62. I synnerhet kan en prövning huruvida formgivningen är förenlig med allmän moral emellertid inte anses omfattas av ett fastställande av ansökningsdagen enligt artiklarna 38.1 och 36.1 i formgivningsförordningen. Även i praktiken kan det vara svårt att fastställa om det föreligger en formgivning och huruvida den är förenlig med allmän moral när återgivningen inte uppfyller de kvalitativa kraven enligt artikel 36.1 i formgivningsförordningen.

63. Detta saknar emellertid betydelse för avgörandet av förevarande tvist. Dessa preliminära överväganden från tribunalen är nämligen inte avgörande för dess beslut, vilket innebär att detta argument inte kan beaktas. [17]

– *Frågan huruvida återgivningen är entydig*

64. I den mån Jägermeister slutligen vidhåller att den återgivning av formgivningen som företaget har lämnat in i förevarande mål är tillräckligt klar, ska det erinras om att överklagandet enligt artikel 256.1 FEUF och artikel 58.1 i stadgan för Europeiska unionens domstol är begränsat till rättsfrågor. Tribunalen är ensam behörig att fastställa och bedöma de relevanta omständigheterna liksom bevisningen. Således är bedömningen av de faktiska omständigheterna och bevisningen inte, utom i det fall då de har missuppfattats, en rättsfråga som i sig är underställd domstolens kontroll i ett mål om överklagande. [18]

65. Huruvida återgivningen av formgivningen för bägare som ingavs tillsammans med en efterbildning av flaskor är tillräckligt klar är en fråga som avser faktiska omständigheter. Det har varken gjorts gällande eller framgår på annat sätt att tribunalen skulle ha missuppfattat bevisningen. Argumenten kan således inte prövas i sak.

16 Dom av den 12 december 2002, Sieckmann (C-273/00, EU:C:2002:748, punkt 50), och dom av den 19 juni 2012, Chartered Institute of Patent Attorneys (C-307/10, EU:C:2012:361, punkt 47).

17 Se dom av den 2 juni 1994, de Compte/parlamentet (C-326/91 P, EU:C:1994:218, punkt 94), och beslut av den 31 januari 2017, Universal Protein Supplements/EUIPO (C-485/16 P, EU:C:2017:72).

18 Dom av den 7 oktober 2004, Mag Instrument/harmoniseringsbyrån (C-136/02 P, EU:C:2004:592, punkt 39), och dom av den 26 juli 2017, Staatliche Porzellan-Manufaktur Meissen/EUIPO (C-471/16 P, ej publicerad, EU:C:2017:602, punkt 34), samt beslut av den 17 juli 2014, Kastenholz/harmoniseringsbyrån (C-435/13 P, EU:C:2014:2124, punkt 33).

– Slutsats

66. Sammantaget gjorde tribunalen en riktig bedömning när den som ett villkor för erkännande av en ansökningsdag enligt artiklarna 38.1 och 36.1 i formgivningsförordningen krävde en entydig återgivning av formgivningen. Överklagandet kan således till övervägande del inte prövas i sak och heller inte bifallas i övrigt.

VI. Rättegångskostnader

67. Enligt artikel 184.2 i rättegångsreglerna ska domstolen besluta om rättegångskostnaderna när överklagandet ogillas. Enligt artikel 138.1, vilken enligt artikel 184.1 i rättegångsreglerna är tillämplig på överklaganden, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats.

68. Eftersom Jägermeister har tappat målet och EUIPO har framställt ett motsvarande yrkande, ska bolaget förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

VII. Förslag till avgörande

69. Jag föreslår därför att domstolen meddelar följande dom:

1) Överklagandet ogillas.

2) Jägermeister ska ersätta rättegångskostnaderna.