

Die Rechtsmittelführerin stützt ihre Ansicht, dass das angefochtene Urteil Art. 8 Abs. 1 Buchst. b durch unrichtige Anwendung verletze, auf folgende Argumente:

- Das angefochtene Urteil prüfe die einander gegenüberstehenden Zeichen nicht nach dem Kriterium der „umfassenden Beurteilung“ und des „Gesamteindrucks“, sondern anhand einer getrennten und aufeinanderfolgenden und daher „analytischen“ Betrachtung der Bestandteile der einander gegenüberstehenden zusammengesetzten Marken und verstoße dadurch gegen Art. 8 Abs. 1 Buchst. b und die Gemeinschaftsrechtsprechung zur Auslegung dieser Bestimmung.

Das angefochtene Urteil erfülle nicht seine erste Verpflichtung, die darin bestanden hätte, die Marken unter dem Gesichtspunkt des Kriteriums der „umfassenden Beurteilung“ und des „Gesamteindrucks“ zu prüfen, den die einander gegenüberstehenden Marken hervorriefen. Das angefochtene Urteil sei nicht so vorgegangen, sondern habe von Anfang an eine analytische Methode verfolgt und die Prüfung der Bildbestandteile (Randnrn. 75 bis 87) sowie der Wortbestandteile (Randnrn. 88 bis 93) vorgenommen und den Bildbestandteilen entscheidende, den Wortbestandteilen jedoch keinerlei Bedeutung beigemessen. Zwar führe das angefochtene Urteil das Kriterium der umfassenden Beurteilung und den Gesamteindruck an (Randnr. 99), doch reiche es nicht aus, ein Kriterium der Rechtsprechung anzuführen und wiederzugeben, um dementsprechend zu handeln, sondern es sei notwendig, dieses Kriterium genau zu befolgen und es ordnungsgemäß auf den konkreten Fall zu übertragen. Dies sei im angefochtenen Urteil nicht erfolgt. Denn bei der Beurteilung des Faktors der Ähnlichkeit der einander gegenüberstehenden Zeichen habe das angefochtene Urteil nicht als erstes und hauptsächliches Kriterium die umfassende Beurteilung und den Gesamteindruck berücksichtigt, sondern habe ein analytisches Kriterium befolgt, indem es erstens die Marken in ihre Bild- und Wortbestandteile aufgespalten und danach getrennt erstens die beiden Bildbestandteile der einander gegenüberstehenden Marken und dann den Wortbestandteil LA ESPAÑOLA gewürdigt und dabei nicht auf den anderen Wortbestandteil der einander gegenüberstehenden Marken, den Namen CARBONELL, Bezug genommen habe.

Zum anderen habe das angefochtene Urteil Art. 8 Abs. 1 Buchst. b auch dadurch verletzt, dass es zwei maßgebliche Faktoren im vorliegenden Fall nicht gewürdigt habe, nämlich das langjährige vorherige Nebeneinanderbestehen und die Bekanntheit, die für die Beurteilung der Gefahr der Verwechslung zwischen der angemeldeten Gemeinschaftsmarke Nr. 236588, LA ESPAÑOLA, und den entgegengehaltenen älteren spanischen Marken, CARBONELL, höchst erheblich gewesen seien.

- Die Wahrnehmung des durchschnittlichen spanischen Verbrauchers von Olivenöl und die angenommene Verwechslungsgefahr zwischen den einander gegenüberstehenden Marken.

Das angefochtene Urteil erwähne zwar das von der Gemeinschaftsrechtsprechung entwickelte Profil des Durchschnittsverbrauchers, stelle jedoch nicht auf diesen Verbrauchertyp ab, sondern konstruiere das Profil des durchschnittlichen spanischen Verbrauchers von Olivenöl als das eines Verbrauchers, der eher dem Durchschnittsverbrauchertyp entspreche, auf den die deutsche Rechtsprechung abstelle, „ein unachtsamer und unreflektiert handelnder Verbraucher“, als dem Pro-

totyp des europäischen Verbrauchers, den die Gemeinschaftsrechtsprechung gewählt habe, dem „normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher“ (Urteile LLOYD, Randnr. 26, und PICASSO, Randnr. 38). Neben diesem schwerwiegenden Fehler begehe das angefochtene Urteil einen weiteren, nicht weniger erheblichen Fehler, der darin bestehe, „den geringeren Grad an Aufmerksamkeit zu berücksichtigen“, den das Publikum den Olivenölmarken widme, anstatt den Grad der Aufmerksamkeit zugrunde zu legen, den der normal informierte und angemessen aufmerksame und verständige spanische Durchschnittsverbraucher üblicherweise dem Olivenöl widme.

(<sup>1</sup>) Des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke (Abl. 1994, L 11, S. 1).

## Vorabentscheidungsersuchen der Rechtbank van eerste aanleg te Brugge (Belgien), eingereicht am 16. November 2007 — NV Beleggen, Risicokapitaal, Beheer/Belgische Staat

(Rechtssache C-499/07)

(2008/C 22/54)

Verfahrenssprache: Niederländisch

### Vorlegendes Gericht

Rechtbank van eerste aanleg te Brugge

### Parteien des Ausgangsverfahrens

Kläger: N.V. Beleggen, Risicokapitaal, Beheer

Beklagter: Belgische Staat

### Vorlagefragen

1. Ist die Richtlinie 90/435/EWG des Rates vom 23. Juli 1990 (<sup>1</sup>) über das gemeinsame Steuersystem der Mutter- und Tochtergesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten, insbesondere deren Art. 4 Abs. 1, dahin auszulegen, dass sie es nicht zulässt, dass ein Mitgliedstaat den ausgeschütteten Gewinn freistellt, den eine Gesellschaft dieses Staates von einer Tochtergesellschaft aus einem anderen Mitgliedstaat auf andere Weise als durch eine Liquidation der Tochtergesellschaft bezogen hat, indem er zunächst den ausgeschütteten Gewinn vollständig in die Bemessungsgrundlage einbezieht, um ihn dann in Höhe von 95 % von der Bemessungsgrundlage abzuziehen, diesen Abzug aber auf den Gewinn des Besteuerungszeitraums beschränkt, in dem die Gewinnausschüttung erfolgte (nach Abzug bestimmter gesetzlich aufgezählter Teilbeträge) (Art. 205 § 2 WIB 1992 in Verbindung mit Art. 77 KB/WIB 1992), wodurch, wenn der Gewinn des Besteuerungszeitraums kleiner als der Betrag des angegebenen ausgeschütteten Gewinns, kein übertragbarer Verlust entsteht?

2. Soweit ja: Ist die Richtlinie 90/435/EWG des Rates vom 23. Juli 1990 über das gemeinsame Steuersystem der Mutter- und Tochtergesellschaften verschiedener Mitgliedstaaten, insbesondere deren Art. 4 Abs. 1, dahin auszulegen, dass sie diesen Mitgliedstaat verpflichtet, die Gewinnausschüttung, die eine Gesellschaft dieses Staats von ihrem Tochterunternehmen aus einem anderen Mitgliedstaat erhält, für vollständig abzugsfähig vom Gewinn des Besteuerungszeitraums und den sich daraus ergebenden Verlust für auf einen folgenden Besteuerungszeitraum übertragbar zu erachten?
3. Falls die Richtlinie 90/435/EWG dahin auszulegen ist, dass die belgische Regelung mit Art. 4 Abs. 1 in Bezug auf Gewinnausschüttungen unvereinbar ist, die eine belgische Muttergesellschaft von einer in der EU ansässigen Tochtergesellschaft bezogen hat, steht dann diese Bestimmung der Richtlinie auch der Anwendung der belgischen Vorschrift auf Gewinnausschüttungen entgegen, die eine belgische Muttergesellschaft von einer belgischen Tochtergesellschaft bezogen hat, wenn, wie im vorliegenden Fall, der belgische Gesetzgeber bei der Umsetzung der Richtlinie in belgisches Recht beschlossen hat, rein innerstaatliche Sachverhalte genauso zu behandeln wie durch die Richtlinie geregelte Sachverhalte, und das belgische Recht daher auch für rein innerstaatliche Sachverhalte an die Richtlinie angepasst hat?
4. Steht Art. 43 EG-Vertrag einer gesetzlichen Regelung eines Mitgliedstaats entgegen, wonach für die Veranlagung zur Körperschaftsteuer die Befreiung von Gewinnausschüttungen, die eine Gesellschaft in einem Besteuerungszeitraum von ihrer in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Tochtergesellschaft bezogen hat, im erstgenannten Mitgliedstaat auf die Höhe des Gewinns in dem Besteuerungszeitraum beschränkt wird, in dem die Gewinnausschüttung erfolgte (nach Abzug bestimmter gesetzlich aufgezählter Teilbeträge), während eine vollständige Befreiung der Gewinnausschüttung möglich wäre, wenn diese Gesellschaft eine feste Betriebsstätte in einem anderen Mitgliedstaat errichtet hätte?

(<sup>1</sup>) ABl. L 225, S. 6.

**Vorabentscheidungsersuchen des Naczelny Sąd Administracyjny (Republik Polen) eingereicht am 16. November 2007 — K-1 Sp. z o.o. w Toruniu/Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy**

**(Rechtssache C-502/07)**

(2008/C 22/55)

Verfahrenssprache: Polnisch

## Vorlegendes Gericht

Naczelny Sąd Administracyjny

## Parteien des Ausgangsverfahrens

Kläger: K-1 Sp. z o.o. w Toruniu

Beklagter: Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy

## Vorlagefrage

- Schließt Art. 2 Abs. 1 und 2 der Ersten Richtlinie 67/227/EWG (<sup>1</sup>) des Rates vom 11. April 1967 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuer in Verbindung mit den Art. 2, 10 Abs. 1 Buchst. a und 10 Abs. 2 der Sechsten Richtlinie 77/388/EWG (<sup>2</sup>) des Rates vom 17. Mai 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern — Gemeinsames Mehrwertsteuersystem: einheitliche steuerpflichtige Bemessungsgrundlage die Möglichkeit aus, dass dem Mehrwertsteuerpflichtigen die Verpflichtung zur Zahlung der zusätzlichen Steuerschuld im Sinne von Art. 109 Abs. 5 und 6 des Gesetzes vom 11. März 2004 über die Steuer auf Waren und Dienstleistungen (Dz. U. Nr. 54 Pos. 535 mit Änderungen) auferlegt wird, wenn festgestellt wird, dass der Mehrwertsteuerpflichtige in der abgegebenen Steuererklärung einen Betrag als zu erstattende Steuerg Differenz oder als zu erstattende Vorsteuer ausgewiesen hat, der höher ist als der ihm zustehende Betrag?
- Können die „Sondermaßnahmen“ im Sinne von Art. 27 Abs. 1 der Sechsten Richtlinie 77/388/EWG des Rates vom 17. Mai 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern — Gemeinsames Mehrwertsteuersystem: einheitliche steuerpflichtige Bemessungsgrundlage unter Berücksichtigung ihres Charakters und Zieles in der Möglichkeit bestehen, dem Mehrwertsteuerpflichtigen eine zusätzliche Steuerschuld aufzuerlegen, die mit Entscheidung der Steuerbehörde festgesetzt wird, wenn die Tatsache festgestellt wird, dass der Steuerpflichtige einen zu hohen Betrag als zu erstattende Steuerg Differenz oder einen zu hohen Betrag als zu erstattende Vorsteuer angegeben hat?
- Umfasst die Berechtigung nach Art. 33 der Sechsten Richtlinie 77/388/EWG des Rates vom 17. Mai 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern — Gemeinsames Mehrwertsteuersystem: einheitliche steuerpflichtige Bemessungsgrundlage das Recht, die zusätzliche Steuerschuld im Sinne von Art. 109 Abs. 5 und 6 des Gesetzes vom 11. März 2004 über die Steuer auf Waren und Dienstleistungen (Dz. U. Nr. 54 Pos. 535 mit Änderungen) einzuführen?

(<sup>1</sup>) ABl. 1967, Nr. 71, S. 1301.

(<sup>2</sup>) ABl. L 145, S. 1.