

Mål T-356/02

Vitakraft-Werke Wührmann & Sohn GmbH & Co. KG

mot

**Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken,
mönster och modeller) (harmoniseringsbyrån)**

”Gemenskapsvarumärke — Invändningsförfarande — Äldre figurmärke innehållande orddelen ’Krafft’ — Ansökan om registrering av ordmärket VITAKRAFT som gemenskapsvarumärke — Relativt registreringshinder — Verklig användning av det äldre varumärket — Varumärkeslikhet — Artikel 8.1 b i förordning (EG) nr 40/94 — Regel 22.2 i förordning (EG) nr 2868/95”

Förstainstansrättens dom (andra avdelningen) av den 6 oktober 2004 II - 3448

Sammanfattning av domen

- 1. Gemenskapsvarumärke — Yttranden från tredjeman och invändning — Bedömning av invändning — Bevisning för att det äldre varumärket använts — Verklig användning — Bedömningskriterier — Krav på konkret och objektiv bevisning — Ingivande av varukataloger — Otillräckligt
(Rådets förordning nr 40/94, artikel 43.2)*

2. *Gemenskapsvarumärke — Definition och förvärv av gemenskapsvarumärke — Relativa registreringshinder — Invändning från innehavaren av ett äldre identiskt eller likartat varumärke registrerat för identiska eller likartade varor eller tjänster — Risk för förväxling med det äldre varumärket — Ordmärket VITAKRAFT och figurmärken innehållande orddelen Kraft*

(Rådets förordning nr 40/94, artikel 8.1 b)

1. Kravet på verkligt bruk i den mening som avses i artikel 43.2 i förordning nr 40/94 är uppfyllt när ett varumärke används i enlighet med dess grundläggande funktion, som är att säkerställa ursprungsidentiteten hos de varor och tjänster för vilka det har registrerats i syfte att skapa eller bibehålla avsättningsmöjligheter för dessa varor och tjänster. Detta krav är inte uppfyllt när varumärket används på ett fiktivt sätt som enbart har till syfte att bibehålla varumärkesrättigheterna. Villkoret om verkligt bruk av varumärket skall vidare anses innebära ett krav på att märket, såsom det är skyddat inom det relevanta området, används offentligt och utåt.

varorna försetts med varumärket, med hänsyn till att genom de kataloger som ingivits styrks varken den omständigheten att katalogerna spritts till en potentiell kundkrets, den eventuella spridningens omfattning eller hur stor försäljningen varit av de varor som skyddas av varumärket.

(se punkterna 26, 28, 31 och 34)

Antaganden eller presumtioner kan inte utgöra bevisning för att ett varumärke verkligen har använts. Sådan bevisning skall grundas på konkreta och objektiva omständigheter som utvisar att det skett en faktisk och tillräcklig användning av varumärket på den berörda marknaden.

Det sistnämnda kravet är inte uppfyllt genom att invändaren inger kataloger som utvisar de saluförda varorna, varumärket såsom detta skyddats och hur

2. För spanskspråkiga konsumenter föreligger risk för förväxling mellan ordkännetecknet VITAKRAFT, som söktes registrerat som gemenskapsvarumärke för vissa varor i klasserna 1, 3 och 4 enligt Niceöverenskommelsen, och de figürkännetecken som innehåller orddelen Kraft och blå och röda rektanglar, och som tidigare registrerats i Spanien avseende liknande varor i klasserna 1 och 3 enligt den ovannämnda överenskom-

melsen, på grund av att den dominerande beståndsdel i det sökta kännetecknet "kraft" och orddelen i de äldre varumärkena "Krafft" i ljudhänseende och visuellt hänseende är mycket lika eller till och med identiska, eftersom de två f-en i ordet "Krafft" inte medför någon märkbar ljudskillnad och inte heller en visuell skillnad som är tillräcklig för att bortse från de likartade visuella beståndsdelarna. Med hänsyn till

att varken det sökta kännetecknet eller de äldre varumärkena har en konkret betydelse på spanska kan inte någon tillräcklig begreppsmässig skillnad påvisas mellan de två kännetecknen.

(se punkterna 55–57)