

Argumenten som anförs i denna del till stöd för klagandens påstående att det genom den överklagade domen har skett en otillbörlig tillämpning artikel 8.1 b är följande:

- I den överklagade domen prövades inte de motstående kännetecknen utifrån kriteriet om en "helhetsbedömning" och om ett "helhetsintryck", utan på grundval av en separat och successiv, och följaktligen "analytisk", bedömning av de element som ingår i de sammansatta motstående varumärkena. Detta har medfört att artikel 8.1 b och den gemenskapsrättspraxis i vilken denna bestämmelse tolkas har åsidosatts.

Förstainstansrätten har i den överklagade domen underlåtit att uppfylla sin första skyldighet att pröva varumärkena utifrån kriteriet om den "helhetsbedömning" och om det "helhetsintryck" som de motstående varumärkena gav upphov till. I stället för att göra så tillämpades från början av den överklagade domen en analytisk metod, och det gjordes en separat och successiv prövning av å ena sidan figurelementen (punkterna 75–87) och å andra sidan ordelementen (punkterna 88–93). I detta hänseende tillmättes figurelementen en avgörande vikt, medan ordelementen inte ens tillerkändes någon som helst, ens minimal, betydelse. Det riktigt att det i den överklagade domen hänvisas till kriteriet om en helhetsbedömning och om ett helhetsintryck (punkt 99). Det är emellertid också riktigt att det inte räcker att hänvisa till och återge ett kriterium i rättspraxis för att handla rättsenligt, utan det är viktigt att kriteriet följs och tillämpas korrekt i fallet. Så skedde inte genom den överklagade domen. Genom att bedöma de motstående kännetecknens likhet tillämpades nämligen inte kriteriet om en helhetsbedömning och om ett helhetsintryck som ett grundläggande och huvudsakligt kriterium i den överklagade domen. I stället användes ett analytiskt kriterium, först genom att varumärkenas figurativ- och ordelement avskiljades och sedan genom att det gjordes en separat bedömning av, för det första, de motstående varumärkenas två figurativelement och, för det andra, av ordelementet LA ESPAÑOLA, varvid det inte alls hänvisades till de motstående varumärkenas andra ordelement, det vill säga efternamnet CARBONELL.

Vidare åsidosattes artikel 8.1 b även genom den överklagade domen på grund av att förstainstansrätten underlät att bedöma de relevanta omständigheterna i fallet, såsom den som avser en samtidig förekomst under en längre tid i det förflutna och den som avser huruvida varumärkena var notoriskt kända, vilka är synnerligen relevanta för att bedöma risken för förväxling mellan det sökta gemenskapsvarumärket LA ESPAÑOLA nr 236588 och de motstående äldre spanska varumärkena CARBONELL.

- Den uppfattning som den spanske genomsnittskonsumenten av olivolja har och den påstådda risken för förväxling mellan de motstående varumärkena.

Även om det i den överklagade domen hänvisas till den profil av genomsnittskonsumenten som har utvecklats i rättspraxis, används där inte denna urtyp för konsumenten, utan förstainstansrätten betecknar den spanske genomsnittskonsumenten av olivolja som en konsument som ligger närmre den urtyp för genomsnittskonsumenten som används i tysk rättspraxis, det vill säga "en oaksam och

obetänksam konsument", än den urtyp för den europeiska konsumenten som har utvecklats i gemenskapsrättspraxis, det vill säga "en normalt informerad samt skäligen uppmärksam och medveten konsument" (domen i målet LLOYD, punkt 26, och i målet PICASSO, punkt 38). Vid sidan om detta allvarliga fel har förstainstansrätten i den överklagade domen även gjort sig skyldig till ett annat, inte mindre relevant, fel genom att "beakta den mindre grad av uppmärksamhet" som allmänheten kan ge varumärken för olivolja, i stället för att beakta den grad av uppmärksamhet som en normalt informerad samt skäligen uppmärksam och medveten spansk genomsnittskonsumenter av olivolja har.

(¹) Rådets förordning av den 20 december 1993 om gemenskapsvarumärken (EGT L 11, 1994, s. 1; svensk specialutgåva, område 17, volym 2, s. 3).

Begäran om förhandsavgörande framställd av Rechtbank van eerste aanleg te Brugge (Belgien) den 16 november 2007 – NV Beleggen, Risicokapitaal, Beheer mot Belgische Staat

(Mål C-499/07)

(2008/C 22/54)

Rättegångsspråk: nederländska

Hänskjutande domstol

Rechtbank van eerste aanleg te Brugge (Belgien).

Part i målet vid den nationella domstolen

Klagande: NV Beleggen, Risicokapitaal, Beheer

Motpart: Belgische Staat

Tolkningsfrågor

- 1) Skall rådets direktiv 90/435/EEG av den 23 juli 1990 om ett gemensamt beskattningssystem för moderbolag och dotterbolag hemmahörande i olika medlemsstater (¹), särskilt artikel 4.1 i detta direktiv, tolkas så att det hindrar en medlemsstat från att avstå från att beskatta den vinstutdelning, som ett bolag i denna stat har mottagit från sitt dotterbolag i en annan medlemsstat, i annat fall än vid dotterbolagets likvidation, genom att först ta upp hela vinstutdelningen i beskattningsunderlaget för att sedan dra av 95 % av beskattningsunderlaget, men detta avdrag begränsas till vinsten under den beskattningsperiod då vinstutdelningen har ägt rum (efter vissa obligatoriska avdrag) (artikel 205.2 WIB 1992, tillsammans med artikel 77 KB/WIB 1992), varigenom det, om vinsten under beskattningsperioden är lägre än det vinstutdelningsbelopp som har angivits, inte uppstår något underskott som kan överföras?

- 2) Om svaret på ovanstående fråga är jakande, skall rådets direktiv 90/435/EEG av den 23 juli 1990 om ett gemensamt beskattningssystem för moderbolag och dotterbolag hemmahörande i olika medlemsstater, särskilt artikel 4.1 i detta direktiv, i så fall tolkas så att denna medlemsstat är skyldig att dra av hela den vinst som ett bolag i denna stat har mottagit från sitt dotterbolag i en annan medlemsstat från vinsten under beskattningsperioden och göra det möjligt att överföra det resulterande underskottet till en senare beskattningsperiod?
- 3) Om ovannämnda direktiv 90/435/EEG skall tolkas så att de belgiska bestämmelserna strider mot artikel 4.1 [i direktivet], vad avser det belgiska moderbolagets vinstutdelningar från ett dotterbolag hemmahörande i EU, innebär detta i så fall att ovannämnda bestämmelse i direktivet utgör ett hinder mot att tillämpa de belgiska bestämmelserna på vinstutdelningar som ett belgiskt moderbolag mottar från ett belgiskt dotterbolag om, som i detta fall, den belgiska lagstiftaren vid införlivandet av direktivet med den belgiska lagstiftningen har beslutat att behandla rent interna förhållanden på samma sätt som de förhållanden som regleras genom direktivet och [lagstiftaren] därför även för rent interna förhållanden har anpassat den belgiska lagstiftningen till direktivet?
- 4) Utgör artikel 43 i EG-fördraget ett hinder mot en medlemsstats lagbestämmelse enligt vilken, vad gäller taxeringsbeslut om bolagsskatt, de skattefria vinstutdelningar som ett bolag under en beskattningsperiod har mottagit från sitt dotterbolag, hemmahörande i en annan medlemsstat, i den första medlemsstaten skall begränsas till vinsten under den beskattningsperiod då vinstutdelningen ägde rum (efter vissa obligatoriska avdrag), medan vinstutdelningen hade kunnat vara helt skattefri om detta bolag hade inrättat ett fast driftsställe i den andra medlemsstaten?

(¹) EGT L 225, s. 6; svensk specialutgåva, område 9 volym 2, s. 25).

Begäran om förhandsavgörande framställd av Naczelny Sąd Administracyjny (Republiken Polen) den 16 november 2007 – K-1 sp. z o.o. w Toroniu mot Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy

(Mål C-502/07)

(2008/C 22/55)

Rättegångsspråk: polska

Hänskjutande domstol

Naczelny Sąd Administracyjny

Parter i målet vid den nationella domstolen

Klagande: K-1 sp. z o.o. w Toroniu

Motpart: Dyrektor Izby Skarbowej w Bydgoszczy

Tolkningsfrågor

- 1) Utgör artikel 2 första och andra meningen i rådets första direktiv 67/227/EEG (¹) av den 11 april 1967 om harmonisering av medlemsstaternas lagstiftning om omsättnings-skatter, jämte artiklarna 2, 10.1 a och 10.2 i rådets sjätte direktiv 77/388/EEG (²) av den 17 maj 1977 om harmonisering av medlemsstaternas lagstiftning rörande omsättnings-skatter – Gemensamt system för mervärdesskatt: enhetlig beräkningsgrund, hinder för att ålägga en mervärdesskattskyldig person en skyldighet att i samband med mervärdesskatt betala en tilläggsskatt i den mening som avses i artikel 109.5 och 109.6 i lag av den 11 mars 2004 om skatt på varor och tjänster ... [utelämnas], för det fall det konstateras att den mervärdesskattskyldiga personen i den av honom ingivna skattedeklarationen har upptagit en nettoskatt att återfå eller en ingående skatt att återbetalas till ett högre belopp än det som tillkom honom?
- 2) Kan "särskilda åtgärder" i den mening som avses i artikel 27.1 i rådets sjätte direktiv 77/388/EEG av den 17 maj 1977 om harmonisering av medlemsstaternas lagstiftning rörande omsättnings-skatter – Gemensamt system för mervärdesskatt: enhetlig beräkningsgrund, med hänsyn till åtgärdernas karaktär och ändamål, bestå i en skyldighet för en mervärdesskattskyldig person att betala en tilläggsskatt som fastställts enligt beslut av skattemyndigheten när det konstaterats att den skattskyldige har upptagit ett för högt belopp såsom nettoskatt att återfå eller såsom ingående skatt att återbetalas?
- 3) Omfattar behörigheten enligt artikel 33 i rådets sjätte direktiv 77/388/EEG av den 17 maj 1977 om harmonisering av medlemsstaternas lagstiftning rörande omsättnings-skatter – Gemensamt system för mervärdesskatt: enhetlig beräkningsgrund en rätt att införa en sådan tilläggsskatt som föreskrivs i artikel 109.5 och 109.6 i lagen av den 11 mars 2004 om skatt på varor och tjänster ... [utelämnas]?

(¹) EGT 71, s. 1301.

(²) EGT L 145, s. 1.