

RETTENS DOM (Tredje Afdeling)

8. december 2005 \*

I sag T-29/04,

**Castellblanch, SA**, Sant Sadurni d'Anoia (Spanien), ved advokats F. de Visscher,  
E. Cornu, É. De Gryse og D. Moreau,

sagsøger,

mod

**Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design)**  
**(KHIM)** ved I. de Medrano Caballero, som befuldmægtiget,

sagsøgt,

den anden part i sagen for appelkammeret ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) og intervenient ved Retten:

\* Processprog: engelsk.

**Champagne Louis Roederer SA, Reims (Frankrig), ved avocat P. Cousin,**

angående en påstand om annullation af afgørelse truffet den 17. november 2003 af Andet Appellkammer ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (sag R 37/2000-2) vedrørende en indsigelsessag mellem Castellblanch, SA og Champagne Louis Roederer SA,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET  
I FØRSTE INSTANS (Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, M. Jaeger, og dommerne V. Tiili og O. Czúcz,  
justitssekretær: fuldmægtig K. Andova,

under henvisning til stævningen, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 26. januar 2004,

under henvisning til Harmoniseringskontorets svarskifter, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 4. juni og den 28. september 2004,

under henvisning til intervenientens svarskrift, der blev indleveret til Rettens Justitskontor den 1. juni 2004,

og efter retsmødet den 4. juli 2005,

afsagt følgende

## Dom

### Sagens baggrund

- 1 Den 1. april 1996 indgav Castellblanch, SA en EF-varemærkeansøgning til Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (herefter »Harmoniseringskontoret«) i henhold til Rådets forordning (EF) nr. 40/94 af 20. december 1993 om EF-varemærker (EFT 1994 L 11, s. 1), som ændret.
- 2 Varemærket, der er søgt registreret, er følgende figurtegn (herefter »varemærket CRISTAL CASTELLBLANCH«):



- 3 De varer, som registreringsansøgningen vedrører, henhører under klasse 33 i Nice-arrangementet af 15. juni 1957 vedrørende international klassificering af varer og tjenesteydelser til brug ved registrering af varemærker, som revideret og ændret, og svarer til følgende beskrivelse: »vin og mousserende vin«.
- 4 Ansøgningen blev offentliggjort i *EF-Varemærketidende* nr. 29/1997 af 24. november 1997.
- 5 Den 23. februar 1998 rejste Champagne Louis Roederer SA i medfør af artikel 42 i forordning nr. 40/94 indsigelse mod registreringen af EF-varemærket. Indsigelsen var støttet på følgende registreringer af ordmærket CRISTAL:
- Fransk registrering nr. 1 114 613 af 27. november 1979, fornyet den 13. november 1989 (nr. 1 559 904) og den 20. december 1991 (nr. 1 713 576), som omfatter »vin af fransk oprindelse, dvs. champagne, mousserende vin; alkoholholdige drikke (dog ikke øl)« i klasse 33.
  - International registrering nr. 451 185, ansøgt den 29. januar 1980 med virkning i Østrig, Benelux-landene, Italien og Portugal, som omfatter »vin af fransk oprindelse, dvs. champagne, mousserende vin« i klasse 33.
  - Tysk registrering nr. DD 647 501 af 18. april 1991, som omfatter »alkoholholdige drikke (dog ikke øl)« i klasse 33.

- Britisk registrering nr. 1 368 211, ansøgt den 22. december 1988, som omfatter »champagne« i klasse 33.
  
  - Irsk registrering nr. 150 404 af 30. oktober 1992, som omfatter »alkoholholdige drikke (dog ikke øl)« i klasse 33.
  
  - Dansk registrering nr. VR 06.021 1995 af 15. september 1995, som omfatter »champagne og andre mousserende vine, vin og cognac« i klasse 33.
- 6 Indsigelsen var ligeledes støttet på varemærker, som er velkendte i Belgien, Frankrig, Storbritannien og Tyskland, og som omfatter »champagne«.
- 7 Indsigelsen vedrørte alle de varer, der er omfattet af de ældre registreringer af tegnet CRISTAL, og var rettet mod alle de varer, der er søgt omfattet af det ansøgte varemærke. Til støtte for indsigelsen var anført de grunde, der nævnes i artikel 8, stk. 1, litra a) og b), i forordning nr. 40/94.
- 8 Ved afgørelse af 26. oktober 1999 tog Indsigelsesafdelingen indsigelsen til følge. Den støttede alene sin afgørelse på det ældre franske varemærke (herefter »det ældre varemærke«). Afdelingen fandt for det første, at intervenienten havde fremlagt tilstrækkeligt bevis for, at der var gjort reel brug af det ældre varemærke, og for det andet, at der i betragtning af, at de omhandlede varer var af samme art, at de omtvistede tegn lignede hinanden, samt at det ældre varemærke havde en høj grad af særpræg på det franske marked, var en risiko for forveksling i bevidstheden hos den relevante kundekreds, dvs. den franske forbruger.

- 9 Den 22. december 1999 påklagede sagsøgeren i medfør af artikel 57-62 i forordning nr. 40/94 Indsigelsesafdelingens afgørelse til Harmoniseringskontoret.
- 10 Under sagen for appelkammeret begrænsede sagsøgeren sin varemærkeansøgning til følgende varer i klasse 33: »spansk mousserende vin af typen cava«.
- 11 Ved afgørelse af 17. november 2003 (herefter »den anfægtede afgørelse«) afslog appelkammeret klagen. Appelkammeret fandt, at det ældre varemærke havde været gjort til genstand for reel og faktisk brug, og fastslog, at de omhandlede varer var af lignende art, og at de omtvistede tegn lignede hinanden, hvilket i den franske kundekreds' bevidsthed kunne give anledning til risiko for forveksling, herunder risiko for, at der antages at være en forbindelse mellem tegnene.

### **Parternes påstande**

- 12 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede afgørelse annulleres.

— Harmoniseringskontoret tilpligtes at betale sagens omkostninger.

13 Harmoniseringskontoret har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
  
  
- Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

14 Intervenienten har nedlagt følgende påstande:

- Harmoniseringskontoret frifindes.
  
  
- Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

**Formaliteten vedrørende dokumenter fremlagt for første gang for Retten**

15 Sagsøgeren har gjort gældende, at det bør fastslås, at bilag 23-30 til intervenientens svarskrift ikke kan indgå i sagen, da de er blevet fremlagt for første gang for Retten.

- 16 Det bemærkes, at bilag 23 og 24 er kopier af nationale retsafgørelser. Selv om de er fremlagt for første gang for Retten, er disse dokumenter ikke beviser i egentlig forstand, men vedrører national retspraksis, som en part selv efter sagen for Harmoniseringskontoret har ret til at henvise til.
- 17 Bilag 25 er en kopi af et uddrag af en fransk-spansk ordbog. Det er ikke godtgjort, at dette dokument er blevet fremlagt for Harmoniseringskontoret. Imidlertid påviser dette dokument et forhold, der allerede er blevet gjort gældende i forbindelse med den anfægtede afgørelse, nemlig det forhold, at det spanske ord »cava« svarer til det franske ord »champagne«. Den omstændighed, at intervenienten har henvist til en ordbog, er således uden betydning i betragtning af, at det forhold, der bekræftes ved denne henvisning, udgør en del af den faktiske ramme for sagen for appelkammeret.
- 18 For så vidt angår bilag 26-29 er der tale om kopier af skriftvekslingen mellem Rettens Justitskontor og intervenientens repræsentant i forbindelse med den foreliggende sag. Sagsøgeren kan derfor ikke gøre gældende, at de ikke kan indgå i sagen.
- 19 Bilag 30 består af fotografier af den æske, hvori de flasker, der er påført varemærket CRISTAL, markedsføres. Det fremgår af de administrative sagsakter i sagen for Harmoniseringskontoret, at de dokumenter, der blev fremlagt for kontoret, indeholdt fotografier af denne æske. Retten kan følgelig tage dette bilag i betragtning.
- 20 Begæringen om, at bilag 23-30 til intervenientens svarskrift ikke tages i betragtning i sagen, kan derfor ikke tages til følge.



## Realiteten

- 21 Sagsøgeren har til støtte for søgsmålet gjort to anbringender gældende. Det første anbringende vedrører tilsidesættelse af artikel 15, stk. 2, litra a), og artikel 43, stk. 2 og 3, i forordning nr. 40/94 samt af regel 22, stk. 2, i Kommissionens forordning (EF) nr. 2868/95 af 13. december 1995 om gennemførelsesbestemmelser til forordning nr. 40/94 (EFT L 303, s. 1, herefter »gennemførelsesforordningen«). Det andet anbringende vedrører tilsidesættelse af artikel 8, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94.

*Det første anbringende vedrørende tilsidesættelse af artikel 15, stk. 2, litra a), og artikel 43, stk. 2 og 3, i forordning nr. 40/94 samt af gennemførelsesforordningens regel 22, stk. 2*

## Indledende bemærkninger

- 22 Intervenienten er i forbindelse med det første anbringende fremkommet med en »indledende bemærkning« vedrørende anvendelsen af artikel 43, stk. 2 og 3, i forordning nr. 40/94 og gennemførelsesforordningens regel 22, stk. 1, som Harmoniseringskontoret har fortolket som et anbringende, der er støttet på et argument vedrørende tilsidesættelsen af disse bestemmelser, som ikke har været gjort gældende i stævningen, således som det er tilladt i medfør af artikel 134, stk. 3, i Rettens procesreglement, men som ikke kan indgå i sagen som følge af, at det ikke har været fremsat for Harmoniseringskontoret.

- 23 Intervenienten har gjort gældende, at sagsøgeren ikke i henhold til artikel 43, stk. 2 og 3, i forordning nr. 40/94 på noget tidspunkt har anmodet om, at intervenienten påviser, at der er gjort brug af det ældre varemærke, og at Harmoniseringskontoret ikke i henhold til gennemførelsesforordningens regel 22, stk. 1, på noget tidspunkt har opfordret intervenienten til at fremlægge bevis for, at en sådan brug har fundet sted, ved at give intervenienten en frist til at gøre dette. Ifølge intervenienten, og som det fremgår af Rettens dom af 17. marts 2004, *El Corte Inglés mod KHIM — González Cabello og Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR)* (forenede sager T-183/02 og T-184/02, Sml. II, s. 965), er det ikke nødvendigt — i modsætning til, hvad appelkammeret gjorde — at undersøge spørgsmålet om, hvorvidt den dokumentation som intervenienten fremlagde med henblik på at godtgøre, at selskabets varemærke var velkendt, beviser, at der er gjort reel brug af dette varemærke. Sagsøgerens første anbringende kan derfor ikke tiltrædes.
- 24 Det er tilstrækkeligt at fastslå, at eftersom intervenienten ikke har bestridt indholdet af den anfægtede afgørelse, hvorved indsigelsen blev taget til følge, og ikke har nedlagt påstand om ophævelse eller omgørelse af afgørelsen (jf. i denne retning Rettens dom af 11.5.2005, forenede sager T-160/02 — T-162/02, *Naipes Heraclio Fournier mod KHIM — France Cartes* (sværd fra et spillekort, køllernes ridder og sværdenes konge), Sml. II, s. 1643, præmis 17-20), er intervenientens indledende bemærkning ikke anført til støtte for dennes påstand.
- 25 Følgelig er det ufornuddent at undersøge denne indledende bemærkning.

Den påståede forandring af det ældre varemærkes særpræg

- 26 Sagsøgeren har anført, at intervenienten ikke har bevist, at der er gjort reel brug af det ældre varemærke, og at den anfægtede afgørelse således udgør en tilsidesættelse af artikel 15, stk. 2, litra a), og artikel 43, stk. 2 og 3, i forordning nr. 40/94 samt af gennemførelsesforordningens regel 22, stk. 2. Når et varemærke er sammensat af

flere bestanddele, hvoraf en enkelt eller kun nogle få har særpræg og har gjort det muligt at opnå registrering af varemærket som helhed, vil en ændring af denne bestanddel, udeladelsen af den eller udskiftningen af den med en anden bestanddel normalt føre til en forandring af nævnte varemærkes særpræg. Sagsøgeren har i denne forbindelse henvist til Harmoniseringskontorets afgørelsespraksis.

- 27 Harmoniseringskontoret og intervenienten har bestridt sagsøgerens argumenter og har gjort gældende, at brugen af varemærket CRISTAL er blevet påvist.
- 28 Retten bemærker, at som det fremgår af niende betragtning til forordning nr. 40/94, var det Rådets opfattelse, at det kun var berettiget at beskytte et ældre varemærke, i det omfang dette rent faktisk var blevet brugt. I overensstemmelse med denne betragtning bestemmer artikel 43, stk. 2 og 3, i forordning nr. 40/94, at den, der ansøger om et EF-varemærke, kan begære, at det bevises, at der er gjort reel brug af det ældre varemærke på det område, hvor det er beskyttet, inden for de seneste fem år forud for offentliggørelsen af EF-varemærkeansøgningen, som der er rejst indsigelse imod (Rettens dom af 12.12.2002, sag T-39/01, Kabushiki Kaisha Fernandes mod KHIM — Harrison (HIWATT), Sml. II, s. 5233, præmis 34, og af 6.10.2004, sag T-356/02, Vitakraft-Werke Wührmann mod KHIM — Krafft (VITAKRAFT), Sml. II, s. 3445, præmis 25).
- 29 I medfør af gennemførelsesforordningens regel 22, stk. 2, skal det af beviset for reel brug fremgå, hvor, hvornår samt i hvilket omfang og i hvilken form det ældre varemærke er blevet brugt.

- 30 Desuden skal det præciseres, at beviset for reel brug af et ældre nationalt varemærke eller et ældre EF-varemærke — hvorpå en indsigelse mod en EF-varemærkeansøgning er støttet — i henhold til artikel 15, stk. 2, litra a), sammenholdt med artikel 43, stk. 2 og 3, i forordning nr. 40/94 også omfatter beviset for brugen af det ældre varemærke i en form, der kun ved enkeltheder, som ikke forandrer dette varemærkes særpræg, afviger fra den form, hvorunder det er registreret (jf. i denne retning Rettens dom af 9.7.2003, sag T-156/01, Laboratorios RTB mod KHIM — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO AIRE), Sml. II, s. 2789, præmis 44).
- 31 I den foreliggende sag har sagsøgeren gjort gældende, at det fremgår af de beviser for brug og renommé, der er fremlagt af intervenienten, at denne har anvendt det ældre varemærke i en form, der afviger fra den form, hvorunder det er blevet registreret. Det ældre varemærke er nemlig blevet brugt til flasker, hvoraf der på den primære etikette og på etiketten på flaskehalsen ud over ordet »cristal« flere gange fremgår betegnelsen »Louis Roederer« samt et symbol, der er sammensat af bogstaverne »l« og »r« og af visse yderligere figurative bestanddele. Den omstændighed, at ordet »cristal« er kombineret med betegnelsen »Louis Roederer«, bogstaverne »lr« og de figurative bestanddele, påvirker ifølge sagsøgeren det ældre varemærkes identitet væsentligt, særligt henset til, at ordene »Louis Roederer« har en høj grad af særpræg, og udgør ikke en reel brug af det ældre varemærke CRISTAL. Følgelig savner intervenientens indsigelse og dermed den anfægtede afgørelse ethvert grundlag.
- 32 I lighed med Harmoniseringskontoret konstaterer Retten, at sagsøgeren ikke har fremført indsigelser, der har relation til hvor, hvornår eller i hvilket omfang det ældre varemærke er blevet brugt, men alene vedrørende den form, hvori det er blevet brugt.
- 33 I den anfægtede afgørelse konstaterede appelkammeret, at der ikke findes nogen regel vedrørende EF-varemærker, der forpligter indsigeren til at bevise, at det ældre varemærke er blevet brugt for sig selv, uafhængigt af ethvert andet varemærke. Ifølge

appelkammeret er det muligt, at to eller flere varemærker gøres til genstand for samtidig og selvstændig brug med eller uden navnet på fabrikantens selskab, som det særligt er tilfældet i bil- og vinbranchen.

- 34 Der er grund til at være enig i denne tilgangsvinkel. Der er således ikke tale om en situation, hvor intervenientens varemærke bliver anvendt i en form, der afviger fra den, hvorunder varemærket er blevet registreret, men om en situation, hvor flere tegn bliver anvendt på samme tid uden at forandre det registrerede tegns særpræg. Som Harmoniseringskontoret med rette fastslog, er den samtidige anvendelse af forskellige varemærker eller angivelser på den samme vare, særligt navnet på den vinproducerende virksomhed samt navnet på varen, en almindelig handelsmæssig praksis på området for etikettering af vinprodukter.
- 35 I det foreliggende tilfælde er varemærket CRISTAL tydeligt anført fire gange på halsen af den flaske, der markedsføres af intervenienten, og to gange på den primære etiket, hvor det er ledsaget af symbolet °. På flaskehalsen er varemærket placeret et stykke fra de andre bestanddele. På de æsker, hvori flaskerne med varemærket CRISTAL markedsføres, er varemærket CRISTAL desuden det eneste anførte. Ligeledes er der på de regninger, der er fremlagt af intervenienten, henvist til ordet »cristal« med bemærkningen »1990 æske«. Det må antages, at varemærket CRISTAL således identificerer den vare, der markedsføres af intervenienten.
- 36 Hvad angår betegnelsen »Louis Roederer«, der findes på den primære etikette, angiver denne blot navnet på fabrikantens selskab, hvilket kan skabe en direkte forbindelse mellem et eller flere varesortimenter og en bestemt virksomhed. Den samme argumentation gør sig gældende med hensyn til gruppen af bogstaver »lr«, der står for forbogstaverne i intervenientens navn. Som Harmoniseringskontoret har påpeget, svækker den samtidige anvendelse af disse bestanddele på den samme flaske ikke den funktion at identificere de omhandlede varer, som varemærket CRISTAL opfylder.

- 37 Desuden må Harmoniseringskontorets bedømmelse, hvorefter anvendelsen af et ordmærke sammen med den geografiske angivelse »Champagne« ikke kan anses for en tilføjelse, der kan forandre varemærkets særpræg, når varemærket anvendes til champagne, tiltrædes. Inden for vinbranchen har forbrugeren således ofte en særlig interesse i varens præcise geografiske oprindelse og i vinproducentens identitet, eftersom disse varers renommé ofte er forbundet med den omstændighed, at de er produceret i en bestemt geografisk region af en bestemt vinproducerende virksomhed.
- 38 Under disse omstændigheder må det konstateres, at den omstændighed, at ordmærket CRISTAL er anvendt i forbindelse med andre angivelser, er uden relevans, og at appelkammeret hverken har tilsidesat artikel 15, stk. 2, litra a), i forordning nr. 40/94 eller forordningens artikel 43, stk. 2 og 3, og heller ikke gennemførelsesforordningens regel 22, stk. 2.
- 39 Sagsøgerens første anbringende skal følgelig forkastes.

*Det andet anbringende vedrørende tilsidesættelse af artikel 8, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94*

- 40 Sagsøgeren har gjort gældende, at der under hensyntagen til den manglende lighed mellem varerne, den manglende lighed mellem varemærkerne, det ældre varemærkes svage grad af særpræg og alle de øvrige relevante faktorer, såsom de nationale afgørelser vedrørende denne sag og den uanfægtede samtidige tilstedeværelse af de omtvistede tegn, ikke foreligger risiko for forveksling mellem de omtvistede tegn.

- 41 Harmoniseringskontoret og intervenienten har anført, at appelkammeret har bedømt tilstedeværelsen af risikoen for forveksling korrekt.
- 42 Det bestemmes i artikel 8, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94, at hvis indehaveren af et ældre varemærke rejser indsigelse, er det varemærke, der søges registreret, udelukket fra registrering, såfremt der i offentlighedens bevidsthed inden for det område, hvor det ældre varemærke er beskyttet, er risiko for forveksling, fordi det yngre varemærke er identisk med eller ligner et ældre varemærke, og varerne eller tjenesteydelserne er af samme eller lignende art. Risikoen for forveksling indbefatter risikoen for, at der antages at være en forbindelse med det ældre varemærke. I henhold til artikel 8, stk. 2, litra a), nr. ii) og iii), i forordning nr. 40/94 skal der ved ældre varemærker forstås varemærker, som er registreret i en medlemsstat, og varemærker, som er genstand for en international registrering med retsvirkning i en medlemsstat, hvis ansøgningsdato ligger før datoen for EF-varemærkeansøgningen.
- 43 Risikoen for forveksling er ifølge fast retspraksis risikoen for, at det i kundekredsen kan antages, at de pågældende varer eller tjenesteydelser hidrører fra den samme virksomhed eller i givet fald fra økonomisk forbundne virksomheder.
- 44 Ifølge samme retspraksis skal der foretages en helhedsvurdering af risikoen for forveksling i henhold til den opfattelse, som den relevante kundekreds har af de pågældende tegn og de omhandlede varer eller tjenesteydelser. Der skal herved tages hensyn til alle relevante faktorer i sagen, navnlig at ligheden mellem tegnene og ligheden mellem de pågældende varer eller tjenesteydelser er i et indbyrdes afhængighedsforhold (jf. Rettens dom af 9.7.2003, sag T-162/01, Laboratorios RTB mod KHIM — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), Sml. II, s. 2821, præmis 31-33 og den deri nævnte retspraksis).

- 45 I det foreliggende tilfælde er de varemærker, som indsigelsen er støttet på, nationale varemærker, der er registreret i Frankrig, Tyskland, Storbritannien, Irland og Danmark, og et internationalt varemærke med retsvirkning i Østrig, Benelux-landene, Italien og Portugal. Indsigelsesafdelingens afgørelse og den anfægtede afgørelse var udelukkende støttet på det ældre franske varemærke, hvilket parterne ikke har bestridt. Rettens prøvelse skal derfor begrænses til det franske område.
- 46 Den relevante kundekreds er sammensat af franske gennemsnitsforbrugere, der anses for at være almindeligt oplyste, rimeligt opmærksomme og velunderrettede. Denne kundekreds omfatter ligeledes fagfolk og specialister i vin- og restaurationssektoren.

— Sammenligningen af varerne

- 47 Sagsøgeren har understreget, at intervenientens brug er begrænset til udelukkende at omfatte »vin af fransk oprindelse, dvs. champagne«, mens det ansøgte varemærke efter begrænsningen af listen over de ansøgte varer omfatter »spansk mousserende vin af typen cava«. I betragtning af forskellene med hensyn til oprindelse, kendetegn, prisen på champagne og »cava« samt den berørte kundekreds er disse varer end ikke af lignende art.
- 48 Det bemærkes, at såvel i Indsigelsesafdelingens afgørelse som i den anfægtede afgørelse blev brugen af det ældre varemærke anset for godtgjort for alle de varer, der er omfattet af det ældre varemærke, dvs. ikke alene for champagne.
- 49 Der skal derfor foretages en sammenligning mellem »spansk mousserende vin af typen cava«, der er omfattet af varemærkeansøgningen, og »vin af fransk oprindelse,



dvs. champagne, mousserende vin; alkoholholdige drikke (dog ikke øl)«, der er omfattet af det ældre varemærke.

- 50 Ved vurderingen af de omhandlede varers eller tjenesteydelsers lighed skal der tages hensyn til alle relevante faktorer, der kendetegner forbindelsen mellem disse varer eller tjenesteydelser, herunder navnlig deres art, anvendelsesformål og benyttelse, samt om de konkurrerer med eller supplerer hinanden (jf. analogt Domstolens dom af 29.9.1998, sag C-39/97, Canon, Sml. I, s. 5507, præmis 23).
- 51 Når de varer, der er omfattet af det ældre varemærke, indbefatter de varer, der er omfattet af varemærkeansøgningen, anses disse varer desuden for at være af samme art (jf. i denne retning Rettens dom af 23.10.2002, sag T-104/01, Oberhauser mod KHIM — Petit Liberto (Fifties), Sml. II, s. 4359, præmis 32 og 33).
- 52 Det bemærkes, at »vin af fransk oprindelse, dvs. champagne, mousserende vin; alkoholholdige drikke (dog ikke øl)« og »spansk mousserende vin af typen cava« er af samme slags, har samme anvendelsesformål og bliver indtaget under de samme betingelser, f.eks. ved festlige lejligheder, og at de sælges i de samme forretninger eller forefindes på de samme hylder i supermarkederne, således at de står i et konkurrenceforhold til hinanden. Selv om de varer, som sagsøgeren har ansøgt om, er blevet begrænset til dem, der har en spansk oprindelse, er dette ikke tilstrækkeligt til at se bort fra ligheden mellem varerne i forbindelse med vurderingen af risikoen for forveksling. Således kan der foreligge en risiko for forveksling, selv om det i kundekredsen antages, at de pågældende varer har forskellige produktionssteder (jf. analogt Canon-dommen, præmis 29 og 30). Desuden skal det bemærkes, at de varer, der er omfattet af det ældre varemærke, ikke alene er vin af fransk oprindelse, men ligeledes mousserende vin generelt set, som følgelig kan være produceret i Spanien. Mousserende vin indbefatter derfor »spansk mousserende vin af typen cava«, således at disse varer er af samme art.

- 53 Selv hvis det antages, at det alene er champagne, der skal tages i betragtning i forbindelse med det ældre varemærke, er de omhandlede varer af lignende art. I denne henseende er sagsøgerens argument vedrørende prisforskellen mellem champagne af mærket CRISTAL og den »cava«, som sagsøgeren markedsfører, grundløst. De varer, der er omfattet af varemærkeansøgningen, skal ikke sammenlignes med den specifikke vare, som champagne af mærket CRISTAL udgør, men med champagne generelt set. Det bemærkes, at der findes champagne, hvis pris ikke adskiller sig væsentligt fra prisen på en »cava« af god kvalitet. Som anført ovenfor har de forskellige produktionssteder — forudsat at den franske forbruger ved, at »cava« alene kan produceres i Spanien — desuden ingen betydning. Der er således ikke udelukket, at den samme virksomhed producerer såvel »cava« som champagne, om end på forskellige steder.
- 54 Følgelig er de omtvistede varer af samme eller i det mindste af meget lignende art.

— Sammenligningen af tegnene

- 55 Det fremgår af fast retspraksis, at helhedsvurderingen af risikoen for forveksling for så vidt angår de omtvistede tegns visuelle, fonetiske eller begrebsmæssige lighed skal være baseret på helhedsindtrykket af tegnene, idet der bl.a. skal tages hensyn til de bestanddele, der har særpræg eller dominans (jf. Rettens dom af 14.10.2003, sag T-292/01, Phillips-Van Heusen mod KHIM — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), Sml. II, s. 4335, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).
- 56 Sagsøgeren er af den opfattelse, at sammenligningen af tegnene skal foretages under hensyntagen til det ældre varemærke således, som det er blevet brugt, og ikke således, som det er blevet registreret.

- 57 Sagsøgerens opfattelse kan ikke lægges til grund. Som appelkammeret med rette fastslog, skal sammenligningen fortages mellem tegnene således, som de er blevet registreret, eller således, som de fremgår af registreringsansøgningen, uafhængigt af den brug, der — for sig selv eller sammen med andre varemærker eller angivelser — er gjort af tegnene. De tegn, der skal sammenlignes, er derfor følgende:

CRISTAL

ældre varemærke



ansøgt varemærke

- 58 Appelkammeret fastslog følgende, idet det således gentog det af Indsigelsesafdelingen fastslåede:

»[Indsigelsesafdelingens] afgørelse viser, at varemærkerne til trods for visse sammenfald mellem de omhandlede tegn ikke kan anses for at ligne hinanden ud fra en visuel synsvinkel. Omvendt er de fonetiske forskelle mellem de to tegn ikke tilstrækkelige til at anse dem for at være forskellige, hvilket danner grundlag for konklusionen om lighed ud fra en fonetisk synsvinkel. Endelig var Indsigelsesafdelingen af den opfattelse, at tegnene ligner hinanden ud fra en begrebsmæssig synsvinkel, og anførte, at ordet »cristal« ville kunne lede tanken hen på de varer, der er omfattet af de omhandlede tegn, men ikke i noget tilfælde beskrive dem.«

59 Hvad angår sammenligningen af tegnene på det visuelle plan skal det bemærkes, at det ældre varemærke udelukkende består af ordbestanddelen »cristal«, mens det ansøgte varemærke er et figurmærke, der er sammensat af et billede af et slot og ordene »cristal« og »castellblanch«, som alt sammen er placeret i en oval ramme i form af en punkteret linje. Ordet »castellblanch« er skrevet med fede typer og med større bogstaver end ordet »cristal«. Som sagsøgeren med rette har gjort gældende, vil forbrugers opmærksomhed derfor først og fremmest være rettet mod ordet »castellblanch«, eftersom varemærkets figurative bestanddele er rent sekundære. Når der imidlertid henses til den centrale placering af ordet »cristal« i det ansøgte varemærke og til den omstændighed, at det ældre varemærke indgår i sin helhed i det ansøgte varemærke, er der en vis visuel lighed mellem de omtvistede tegn.

60 Hvad angår den fonetiske sammenligning skal det bemærkes, at selv om de omtvistede varemærker som anført af sagsøgeren er forskellige med hensyn til antallet af ord, bogstaver, stavelser, vokaler og konsonanter, er der en fonetisk lighed mellem disse varemærker, da det ældre varemærke indgår i sin helhed i det ansøgte varemærke. Desuden er den fælles bestanddel i de to omhandlede varemærker sammenfaldende med det første ord i det ansøgte varemærke og er således den første, der udtales. Tilføjelsen af det særskilte ord »castellblanch« ændrer ikke ved denne lighed. Eftersom ordet »cristal« er kort og iørefaldende kan det nemlig ikke udelukkes, at forbrugeren ved mundtlige bestillinger alene udtaler dette første ord. Ordet »cristal« udgør derfor det ansøgte varemærkes dominerende bestanddel ud fra en fonetisk synsvinkel. Dertil kommer, at det er identisk med det ældre varemærkes eneste bestanddel. Følgelig er der en fonetisk lighed mellem de omtvistede tegn.

61 For så vidt angår sammenligningen på det begrebsmæssige plan bemærkes, at der er en lighed mellem tegnene. De to tegn indeholder således ordet »cristal«, der for den relevante kundekreds har et klart begrebsmæssigt indhold, idet ordet henviser til en forestilling om gennemsigtighed og renhed. Ordet »castellblanch« har derimod ingen åbenbar betydning for den relevante kundekreds. Under disse omstændigheder kan ordet »castellblanch« ikke anses for at være det ansøgte varemærkes dominerende bestanddel på det begrebsmæssige plan. I denne forbindelse er sagsøgerens argument om, at ordet »cristal« er beskrivende for eller i det mindste

vækker associationer til egenskaberne ved de omhandlede varer, hvilket giver ordet en sekundær karakter i det ansøgte varemærke, ikke relevant. Denne omstændighed ændrer således ikke det begrebsmæssige indhold af det ansøgte varemærke. Desuden er det ikke udelukket, at en bestanddel, der har en evne til at vække sådanne associationer, kan opfattes som den dominerende bestanddel, hvis tegnets andre bestanddele har endnu mindre særpræg (Rettens dom af 25.5.2005, sag T-288/03, TeleTech Holdings mod KHIM — Teletech International (TELETECH GLOBAL VENTURES), Sml. II, s. 1767, præmis 86).

- 62 Følgelig må det konstateres, at der er væsentlige lighedspunkter mellem de omtvistede varemærker. Herefter skal der foretages en helhedsvurdering af, om der er en risiko for forveksling mellem varemærkerne.

— Risikoen for forveksling

- 63 Sagsøgeren har anført, at det ældre varemærke kun har en svag grad af særpræg, da ordet »cristal« beskriver og vækker associationer til de omhandlede varer, da ordet ikke har opnået fornødent særpræg ved brug, og da der på markedet findes talrige andre varemærker, som indeholder ordet »cristal«, og som er registreret for varer i klasse 33.
- 64 Appellammeret afviste i den anfægtede afgørelse argumentet om, at ordet »cristal« var en angivelse, der var beskrivende for de omhandlede varer, og fastslog herved, at der var tale om en angivelse med en evne til at fremkalde associationer, idet angivelsen hentydede til vinens krystalklare karakter, men som ikke på nogen måde var beskrivende for varen. Appellammeret anførte desuden — navnlig under henvisning til en undersøgelse af varemærkets anseelse foretaget i februar 1999 i Frankrig, Det Forenede Kongerige og Italien af meningsmålingsinstituttet Gallup France (herefter »Gallups opinionsundersøgelse«) — at varemærket CRISTAL's høje grad af særpræg var blevet påvist på det franske marked.

- 65 Det fremgår af Gallups opinionsundersøgelse, at varemærket CRISTAL nyder næsten samme anseelse som varemærket Dom Pérignon såvel i Frankrig som i Italien og Det Forenede Kongerige.
- 66 Det bemærkes, at Gallups opinionsundersøgelse undersøgte »[a]nseelsen af [l]uksuschampagne inden for kategorien cuvée i Frankrig, Italien og Det Forenede Kongerige« i februar 1999. Det fremgår af det afsnit, der har overskriften »Kontekst, målsætninger og metodologi«, at intervenientens repræsentanter ønskede at få foretaget en undersøgelse af anseelsen af champagne af mærket CRISTAL »på de bedste hoteller og restauranter og hos de bedste vinkypere«, og at »oplysningerne blev indsamlet hos vintjenere eller kældermestre på de bedste hoteller og restauranter og hos de bedste vinkypere«. I hvert af de undersøgte lande blev der foretaget 100 interviews.
- 67 Det bemærkes, at denne opinionsundersøgelse alene påviser varemærket CRISTAL's anseelse hos en del af den berørte kundekreds. Opinionsundersøgelsen har således ikke undersøgt varemærket CRISTAL's anseelse blandt gennemsnitsforbrugerne, men blandt fagfolk, der er højt specialiseret på området. Desuden viser de øvrige dokumenter, der er fremlagt af intervenienten, også kun anseelsen hos en specialiseret kundekreds, da der navnlig er tale om uddrag af fagblade på vinområdet. Ud fra disse dokumenter kan det ikke godtgøres, at varemærket CRISTAL er velkendt af den franske gennemsnitsforbruger.
- 68 Selv om det ældre varemærkes anseelse eller renommé ikke kan fastslås for hele den relevante kundekreds, er der imidlertid en risiko for forveksling mellem de omtvistede varemærker, herunder en risiko for, at der antages at være en forbindelse

mellem dem, i betragtning af, at de omhandlede varer er af samme eller i det mindste af meget lignende art, og af, at de respektive tegn ligner hinanden. Spørgsmålet om, hvorvidt det ældre varemærke i sig selv har en høj grad af særpræg, er ligeledes irrelevant.

- 69 Selv om det ældre varemærkes fornødne særpræg skal tages i betragtning ved bedømmelsen af risikoen for forveksling (jf. analogt Canon-dommen, præmis 24), er det nemlig kun et blandt flere momenter, der skal tages i betragtning ved denne bedømmelse. Selv om der er tale om et ældre varemærke med en svag grad af særpræg, kan der således være risiko for forveksling bl.a. som følge af ligheden mellem tegnene og mellem de omfattede varer eller tjenesteydelser (jf. i denne retning Rettens dom af 16.3.2005, sag T-112/03, L'Oréal mod KHIM — Revlon (FLEXI AIR), Sml. II, s. 949, præmis 61).
- 70 Under alle omstændigheder er ordet »cristal« på ingen måde beskrivende for de omhandlede varer, men må anses for at have en evne til at vække associationer hertil. Det må derfor antages, at varemærket CRISTAL har en middelhøj grad af særpræg og ikke, som hævdet af sagsøgeren, en svag grad af særpræg.
- 71 Hvad angår sagsøgerens argument om, at der findes andre varemærker, som indeholder ordet »cristal«, og som er registreret for varer i klasse 33, hvilket ifølge sagsøgeren er et bevis for det ældre varemærkes svage grad af særpræg samt for den uanfægtede samtidige tilstedeværelse af de omhandlede varemærker, er det tilstrækkeligt at konstatere, at det ikke er godtgjort, at disse varemærker har virkning for — eller svarer til en brug, som har forbindelse med — de omtvistede varer og særligt mousserende vin.
- 72 Dertil kommer, at selv om det ikke er fuldstændig udelukket, at den samtidige tilstedeværelse af ældre varemærker på markedet i visse tilfælde kan mindske den af Harmoniseringskontoret konstaterede risiko for forveksling mellem de omtvistede varemærker, kan en sådan mulighed kun tages i betragtning, hvis varemærkeansø-

geren i det mindste i løbet af sagen vedrørende relative registreringshindringer ved Harmoniseringskontoret i tilstrækkelig grad har bevist, at denne samtidige tilstedeværelse hviler på det grundlag, at der i den relevante kundekreds' bevidsthed ikke er en risiko for forveksling mellem de ældre varemærker, som ansøgeren gør gældende, og intervenientens ældre varemærke, der er grundlag for indsigelsen, og forudsat at de ældre varemærker og de omtvistede varemærker er identiske (Rettens dom af 11.5.2005, sag T-31/03, Grupo Sada mod KHIM — Sadia (GRUPO SADA), 1667, præmis 86).

- 73 I den foreliggende sag bemærkes, at sagsøgeren ikke under den administrative sagsbehandling har fremlagt andet bevis end kopier af fotografier af nogle af de påberåbte varemærkeregistreringer samt visse registreringsbeviser til støtte for påstanden om, at disse registreringer var til stede på markedet samtidig med intervenientens ældre varemærke. Det er tilstrækkeligt at konstatere, at de omhandlede ældre varemærker ikke er identiske med de omtvistede varemærker. Disse oplysninger er desuden utilstrækkelige til at bevise, at risikoen for forveksling mellem de omtvistede varemærker er formindsket og — i endnu mindre grad — udelukket (jf. i denne retning GRUPO SADA-dommen, præmis 87).
- 74 Hvad angår den påståede samtidige tilstedeværelse af det ældre varemærke CRISTAL og sagsøgerens nationale varemærke CRISTAL CASTELLBLANCH er det tilstrækkeligt at konstatere, at sagsøgeren heller ikke har bevist, at denne samtidige tilstedeværelse hviler på det grundlag, at der ikke er risiko for forveksling. Tværtimod fremgår det af sagsakterne, at sagsøgerens og intervenientens varemærker har været genstand for flere konflikter, hvilket således viser, at denne påståede samtidige tilstedeværelse ikke har været uanfægtet.
- 75 Med hensyn til de forskellige nationale afgørelser, som parterne har påberåbt sig, er det tilstrækkeligt at konstatere, at EF-varemærkesystemet er et selvstændigt system, der består af en helhed af regler, og idet det forfølger formål, der er særlige for det, er dets anvendelse uafhængig af alle nationale systemer (Rettens dom af 5.12.2000, sag T-32/00, Messe München mod KHIM (electronica), Sml. II, s. 3829, præmis 47).



76 Under disse omstændigheder må sagsøgerens andet anbringende forkastes.

77 Harmoniseringskontoret må følgelig i det hele frifindes.

### **Sagens omkostninger**

78 Ifølge procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Sagsøgeren har tabt sagen og bør derfor pålægges at betale de af Harmoniseringskontoret og intervenienten afholdte omkostninger i overensstemmelse med deres påstand herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Tredje Afdeling)

**1) Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) frifindes.**

**2) Sagsøgeren betaler sagens omkostninger.**

Jaeger

Tiili

Czúcz

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 8. december 2005.

E. Coulon

Justitssekretær

M. Jaeger

Afdelingsformand