

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT

ANTONIO TIZZANO

fremsat den 9. december 2004¹

I — Indledning

II — Retsforskrifter

Relevante fællesskabsbestemmelser

1. Den foreliggende sag udspringer af en anmodning om præjudiciel afgørelse fra Korkein oikeus (den finske højesteret) og vedrører fortolkningen af artikel 6, stk. 1, litra c), i Rådets første direktiv 89/104/EØF af 21. december 1988 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varemærker (herefter »direktiv 89/104« eller blot »direktivet«)². Den nationale ret har sammenfattende spurgt Domstolen, under hvilke betingelser brugen af en anden virksomheds varemærke skal anses for lovlig i henhold til direktivet.

2. Fællesskabet har reguleret varemærkeområdet ved at vedtage, for så vidt det er af interesse i denne sag, direktiv 89/104, der tilsigter indbyrdes at tilnærme medlemsstaternes lovgivning om visse forhold inden for dette område, uden at dette dog fører til en fuldstændig harmonisering.

3. Først skal opmærksomheden henledes på tiende betragtning til direktivet, hvori det blandt andet er anført, at formålet med den beskyttelse, der ydes af det registrerede varemærke, » navnlig er at sikre varemærkets funktion som angivelse af oprindelse«.

1 — Originalsprog: italiensk.

2 — EFT 1989 L 40, s. 1.

4. Det er dernæst relevant i denne sag at citere direktivets artikel 5, stk. 1, der bestemmer følgende:

»De til varemærket knyttede rettigheder giver ikke indehaveren ret til at forhindre tredjemand i at gøre erhvervsmæssig brug af

»1. Det registrerede varemærke giver indehaveren en eneret. Indehaveren kan forbyde tredjemand, der ikke har hans samtykke, at gøre erhvervsmæssig brug af

[...]

a) et tegn, der er identisk med varemærket, for varer eller tjenesteydelser af samme art som dem, for hvilke varemærket er registreret

c) varemærket, når dette er nødvendigt for at angive anvendelsen af en vare eller tjenesteydelse, navnlig som tilbehør eller reservedele

for så vidt dette sker i overensstemmelse med redelig markedsføringsskik.«

b) et tegn, der er identisk med eller ligner varemærket, når de varer eller tjenesteydelser, der er dækket af varemærket, er af samme eller lignende art som dem, der er dækket af det pågældende tegn, og der som følge heraf i offentlighedens bevidsthed er risiko for forveksling, herunder at der er en forbindelse med varemærket.«

6. Endelig skal opmærksomheden henledes på Rådets direktiv 84/450/EØF af 10. september 1984 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om vildledende reklame³, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 97/55/EF af 6. oktober 1997 for også at omfatte sammenlignende reklame⁴ (herefter henholdsvis »direktiv 84/450« og »direktiv 97/55«), der i henhold til artikel 1 har til formål at »beskytte forbrugerne, de personer, der udøver virk-

5. Endvidere er direktivets artikel 6, stk. 1, af grundlæggende betydning for denne sag. Bestemmelsen lyder:

3 — EFT L 250, s. 17.

4 — EFT L 290, s. 18.

somhed som handlende, håndværkere eller industridrivende, eller som udøver et liberalt erhverv, samt offentligheden i almindelighed mod vildledende reklame og urimelige følger heraf og at fastsætte, på hvilke betingelser sammenlignende reklame anses for tilladt«.

rents varemærke, firmanavn eller andre karakteristiske kendetegn, eller af konkurrerende produkters oprindelsesbetegnelser

[...]

7. Artikel 3a, stk. 1, i direktiv 85/450 med senere ændringer bestemmer:

»1. Sammenlignende reklame er tilladt, for så vidt angår sammenligningen, når følgende betingelser er opfyldt:

g) den drager ikke utilbørligt fordel af den anseelse, der er knyttet til en konkurrents varemærke, firmanavn eller andre karakteristiske kendetegn, eller af konkurrerende produkters oprindelsesbetegnelser

h) reklamen fremstiller ikke en vare eller tjenesteydelse som en imitation eller en kopi af en vare eller tjenesteydelse, der er dækket af et beskyttet varemærke eller firmanavn.«

[...]

d) den skaber ikke forveksling på markedet mellem annoncøren og en konkurrent eller mellem annoncørens og en konkurrents varemærker, firmanavne, andre karakteristiske kendetegn, varer eller tjenesteydelser

National ret

8. I Finland reguleres varemærkeretten i tavaramerkkilaki (den finske varemærkelov, herefter »tavaramerkkilaki«)⁵.

e) den drager ikke utilbørligt fordel af den anseelse, der er knyttet til en konkur-

5 — Lov nr. 1964/7 af 10.1.1964 om varemærker.

9. Tavamerkkilaki § 4, stk. 1, definerer varemærkeindehaverens eneret på denne måde:

»Retten til at anbringe et karakteristisk kendetegn på en vare i medfør af §§ 1-3 i denne lov indebærer, at en anden end tegnets indehaver ikke som betegnelse for sine varer i forbindelse med erhvervsmæssig brug må anbringe tegn, i forbindelse med hvilke der er risiko for forveksling, på varerne eller på disses emballage, i reklamer, på forretningspapirer eller på en anden måde, herunder også mundtlig anvendelse.«

10. Der er dernæst præciseret i samme lovs § 4, stk. 2:

»Som ikke-tilladt brug i henhold til stk. 1 anses bl.a. den omstændighed, at en person i forbindelse med udbud af reservedele, tilbehør eller lignende, som passer til en andens vare, påberåber sig dennes varemærke på en sådan måde, at det kan give indtryk af, at det, som udbydes, hidrører fra varemærkets indehaver, eller at denne har tilladt, at varemærket bruges.«

11. Det følger af forelæggelseskendelsen, at denne sidstnævnte bestemmelse anses for en

undtagelse fra varemærkeindehaverens eneret, således at der ikke er tale om krænkelse af hans rettigheder, når en person ved markedsføringen af sine varer nævner en tredjemands varemærke på en måde, der ikke lader forstå, at den solgte vare stammer fra varemærkeindehaveren, eller at varemærkeindehaveren har givet samtykke til brugen heraf.

III — De faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

12. Det amerikanske selskab The Gillette Company er indehaver af varemærkerne »Gillette« og »Sensor«, der begge er registreret i Finland for en række varer, herunder barbermaskiner. Selskabets finske datterselskab Gillette Group Finland Oy (jeg vil herefter kalde de to selskaber i fællesskab for »Gillette«) har eneret til at anvende disse varemærker i Finland, hvor selskabet markedsfører forskellige barbermaskiner, herunder barbersæt bestående af et håndtag og et udskifteligt barberblad samt barberblade, der sælges særskilt.

13. Selskabet LA Laboratoires Ltd Oy (herefter »LA«) sælger også varer af samme art i Finland, nemlig barbersæt bestående af et håndtag og et udskifteligt barberblad samt barberblade, der sælges særskilt. Selskabet

har markedsført barberblade under varemærket »Parason Flexor«, på hvis emballage er påført en rød etiket med teksten »Alle Parason Flexor-håndtag og Gillette Sensor-håndtag passer dette barberblad«.

14. Det følger af forelæggelseskendelsen, at LA ikke har indgået en licensaftale eller nogen anden aftale, der giver det ret til at bruge Gillettes varemærker.

15. Gillette anlagde herefter sag mod LA ved Helsingin käräjäoikeus (retten i første instans i Helsinki) og gjorde gældende, at sagsøgtes adfærd udgjorde en krænkelse af de registrerede varemærker »Gillette« og »Sensor«. Ifølge sagsøgeren gav LA's adfærd anledning til den misforståelse, at LA's varer var af samme eller lignende art som Gillettes, og at LA i henhold til en licens eller på et andet grundlag havde ret til lovligt at bruge de nævnte varemærker.

16. Helsingin käräjäoikeus tog påstanden til følge, idet retten ved afgørelse af 30. marts 2000 fandt, at LA havde krænket Gillettes eneret i henhold til tavaramerkkilaki § 4,

stk. 1, ved at anvende de nævnte varemærker på emballagen for barberbladene »Parason Flexor«, som selskabet markedsførte.

17. Helsingin käräjäoikeus udelukkede, at undtagelsen i tavaramerkkilaki § 4, stk. 2, kunne finde anvendelse i denne sag. Undtagelsen, der skal fortolkes indskrænkende i lyset af direktiv 89/104, navnlig artikel 6, stk. 1, litra c), omhandler ikke selve hovedproduktet, men alene reservedele, tilbehør og andre dele af denne art. Käräjäoikeus fandt imidlertid, at både håndtaget og bladet skulle anses for væsentlige dele af barbermaskinen, og de var dermed ikke omfattet af undtagelsens anvendelsesområde.

18. Den finske ret forbød derfor LA at fortsætte og gentage sin adfærd og pålagde endvidere selskabet at trække emballagen med angivelsen »Gillette« og »Sensor« tilbage fra markedet, at tilintetgøre de i Finland anvendte etiketter med de nævnte angivelser og at betale erstatning til Gillette for det lidte tab.

19. LA appellerede denne afgørelse til Helsingin hovioikeus (appelretten i Helsinki), som ved dom af 17. maj 2001 helt ændrede underinstansens afgørelse.

20. Appelleretten fandt for det første, at barberbladene udgjorde reservedele i henhold til tavaramerkkilaki § 4, stk. 2. Under alle omstændigheder blev den forbruger, der allerede ejer et håndtag af mærket »Gillette Sensor«, på grund af angivelsen på etiketten oplyst om, at håndtaget ikke kun kunne anvendes sammen med de af Gillette solgte barberblade, men også med barberbladene »Parason Flexor«. Herudover fastslog retten, at der på LA's emballager meget synligt var anbragt varemærkerne »Parason« og »Flexor«, som klart angav varernes oprindelse, mens varemærkerne »Gillette« og »Sensor« var skrevet med små bogstaver på etiketter af en forholdsvis beskeden størrelse på barberbladenes emballage. Dette udelukkede, at der her var tale om erhvervsmæssig udnyttelse af en andens varemærke, eller at der blev givet indtryk af, at indehaverne af de forskellige varemærker udgjorde en forretningsmæssig enhed. Appellinstansen konkluderede derfor, at LA havde anvendt Gillettes varemærker på en måde, som var tilladt i henhold til tavaramerkkilaki § 4, stk. 2.

21. Gillette iværksatte herefter en kassationsappel ved Korkein oikeus, som rejste tvivl om fortolkningen af artikel 6, stk. 1, litra c), i direktiv 89/104.

22. Retten besluttede derfor ved kendelse af 23. maj 2003 at udsætte sagen og stille

Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Med henblik på anvendelsen af artikel 6, stk. 1, litra c), i Rådets første direktiv 89/104/EØF af 21. december 1988 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varemærker spørges:

1) Hvilke er de kriterier

a) på grundlag af hvilke spørgsmålet om at anse en vare for en reservedel eller et tilbehør skal afgøres, og

b) på grundlag af hvilke man definerer de andre varer end dem, der skal anses for reservedele eller tilbehør, som også kan henhøre under ovennævnte bestemmelses anvendelsesområde?

2) Skal lovligheden af brugen af tredjemands varemærke vurderes forskelligt, afhængigt af om varen har karakter af tilbehør eller en reservedel, eller om det drejer sig om en vare, der på andet grundlag kan henhøre under ovennævnte bestemmelses anvendelsesområde?

3) Hvorledes skal man fortolke kravet om, at brugen er »nødvendig« for at angive anvendelsen af en vare? Kan nødvendighedskriteriet være opfyldt, selv om det er muligt at angive denne anvendelse uden udtrykkeligt at henvise til en tredjemands varemærke, f.eks. ved kun at henvise til det tekniske princip for varens funktion? Hvilken relevans har herved den omstændighed, at anvendelsesformålet måske er vanskeligere at forstå for forbrugerne, hvis der ikke udtrykkeligt henvises til tredjemands varemærke?

reservedel eller tilbehør er bestemt til at anvendes med?»

23. Under den hermed indledte sag har sagsøgeren i hovedsagen, Det Forenede Kongeriges regering, den finske regering og Kommissionen indleveret skriftlige indlæg.

24. Sagsøgeren i hovedsagen, den finske regering og Kommissionen har afgivet mundtlige indlæg under retsmødet den 21. oktober 2004.

4) Hvilke omstændigheder skal der tages hensyn til ved vurderingen af overholdelsen af redelig markedsføringsskik? Udgør angivelsen af tredjemands varemærke i forbindelse med markedsføringen af ens egen vare en henvisning til den omstændighed, at den markedsførendes egen vare kvalitetsmæssigt, teknisk og med hensyn til dens andre egenskaber svarer til den vare, som angives ved tredjemands varemærke?

IV — Retlig analyse

Indledning

25. Som det er bekendt, er varemærkets væsentligste funktion, således som det fremgår af tiende betragtning til direktiv 89/104 og af Domstolens faste praksis, at garantere varernes oprindelse⁶.

5) Berører det lovligheden af brugen af en tredjemands varemærke, at den erhvervsdrivende, som henviser til tredjemandens varemærke, også — foruden en reservedel eller tilbehør — markedsfører et eget produkt, som denne

6 — Jf. bl.a. Domstolens dom af 23.5.1978, sag 102/77, Hoffmann-La Roche, Sml. s. 1139, præmis 7, af 12.11.2002, sag C-206/01, Arsenal Football Club, Sml. I, s. 10273, præmis 51, af 11.3.2003, sag C-40/01, Ansul, Sml. I, s. 2439, præmis 36, og af 16.11.2004, sag C-245/02, Anheuser-Busch, Sml. I, s. 10989, præmis 59.

26. For effektivt at sikre denne funktion må varemærkeindehaveren kunne forhindre, at tredjemænd uberettiget bruger varemærket på en måde, der kan lede forbrugerne til fejlagtigt at tro, at en bestemt vare er fremstillet af varemærkeindehaveren. Direktivets artikel 5, stk. 1, giver derfor indehaveren en eneret til at bruge varemærket.

varemærkeindehaverens rettigheder i henhold til dette direktivs artikel 5 [...] at forene de grundlæggende hensyn til henholdsvis beskyttelsen af varemærkerettighederne og varernes og tjenesteydelseernes frie bevægelighed inden for Fællesskabet, således at varemærkeretten kan udfylde sin funktion som et afgørende element i den ordning med loyal konkurrence, som skal gennemføres og opretholdes efter traktaten»⁷.

27. Denne ret er imidlertid ikke absolut. Det er nemlig i direktivets artikel 6 bestemt, at varemærket i visse tilfælde lovligt kan anbringes på varer, som ikke er fremstillet af varemærkeindehaveren selv.

30. Det kan således bekræftes, at artikel 6, stk. 1, litra c), i direktiv 89/104 ved at begrænse den i artikel 5 omhandlede eneret tilsigter at sikre en ligevægt mellem indehaverens interesse i, at varemærket fuldt ud kan opfylde sin funktion som garanti for oprindelsen af de varer, han fremstiller, og andre erhvervsdrivendes interesse i at have fuld adgang til markedet, uden at det i øvrigt udelukkes — således som det bekræftes af den brede henvisning til den frie bevægelighed i det citerede afsnit i ovennævnte dom, og som det vil fremgå senere — at andre interesser kan spille en rolle.

28. I henhold til denne bestemmelse er brugen af en andens varemærke navnlig tilladt, når det tjener til at angive varens anvendelse, når det er nødvendigt, og for så vidt det sker i overensstemmelse med redelig markedsføringsskik.

Det første og det andet spørgsmål

29. De årsager, der kan begrunde en sådan begrænsning af eneretten til varemærket, er blevet præciseret af Domstolen. Det følger af fast retspraksis, at »artikel 6 i direktiv 89/104 [tilsigter] ved at begrænse virkningerne af

31. Når dette er sagt, vil jeg behandle de af den forelæggende ret stillede spørgsmål.

⁷ — Domstolens dom af 7.1.2004, sag C-100/02, Gerolsteiner Brunnen, Sm. I, s. 691, præmis 16 og den deri nævnte retspraksis.

32. Retten har med de to første spørgsmål, som jeg vil behandle samlet, i det væsentlige spurgt, hvilke kriterier der skal anvendes, når man i henhold til artikel 6, stk. 1, litra c), i direktiv 89/104 skal sondre mellem hovedprodukterne og reservedelene, og når det skal fastslås, hvilke andre varer, ud over reservedele og tilbehør, der kan være omfattet af denne bestemmelses anvendelsesområde. Formålet er at fastslå, om bedømmelsen af, hvorvidt det er lovligt at anbringe en andens varemærke, er anderledes for disse varer end for reservedele og tilbehør.

33. Som det er fremgået ovenfor, er en af betingelserne for, at en andens varemærke lovligt kan anbringes på en vare, at varemærket skal angive varens anvendelse og ikke dens oprindelse.

34. Det forekommer mig imidlertid ud fra dette synspunkt, at muligheden for at bruge en andens varemærke til at angive anvendelsen, uden samtidig at angive noget om oprindelsen, i det væsentlige er den samme, uanset hvilken vare eller tjenesteydelse der er tale om.

35. Dette er bestemt oftere tilfældet for tilbehør og reservedele, der skal anvendes

sammen med hovedproduktet, som i hovedparten af tilfældene ikke kan betegnes med andet end varemærket. Man kan blot tænke på — for nu at nævne de af Det Forenede Kongeriges regerings påberåbte eksempler — et udstødningsrør eller en cykelholder, der er specielt fremstillet til bilmærket Volkswagen Polo. Det samme kan dog også være tilfældet for to varer, hvoraf den ene ikke er tilbehør eller en reservedel til den anden. Man kan forestille sig — og her har jeg igen ladet mig inspirere af Det Forenede Kongeriges regerings eksempler — en computer fremstillet af virksomheden Alfa og et operativsystem fremstillet af virksomheden Beta, der er indbyrdes kompatible. Der er dermed hverken tale om tilbehør eller om reservedele, idet hvert produkt har en selvstændig eksistens. Det kan imidlertid være berettiget, at den pågældende virksomhed meddeler omsætningskredsen, at virksomhedens produkt kan anvendes med den anden virksomheds produkt og omvendt.

36. Det er derfor min opfattelse, at ingen varer eller tjenesteydelser principielt kan være udelukket fra anvendelsesområdet for direktivets artikel 6, stk. 1, litra c), på grundlag af den her undersøgte betingelse. Uanset om der er tale om et hovedprodukt, et tilbehør eller en reservedel, må den her drøftede betingelse anses for opfyldt, hvis anbringelsen af tredjemands varemærke er nødvendig for at angive anvendelsen.

37. Denne fortolkning forekommer mig ligeledes støttet af andre argumenter. Jeg skal på baggrund af den pågældende bestemmelses ordlyd bemærke, at ordet »navnlig« står foran henvisningen til tilbehør og reservedele heri. Det er derfor berettiget at tro, at begrænsningen af eneretten ligeledes kan omfatte varer, der ikke er tilbehør eller reservedele, så meget desto mere — således som Kommissionen har bemærket — som det oprindelige direktivforslag, som Kommissionen fremlagde, klart udelukkede denne mulighed, men senere blev ændret netop på dette punkt⁸.

38. Som Det Forenede Kongeriges regering i øvrigt har konstateret, omtaler den pågældende bestemmelse ikke udelukkende anvendelsen af varer, men også af tjenesteydelser, for hvilke det er vanskeligt at forestille sig tilbehør eller reservedele.

39. Alt dette bekræfter efter min opfattelse, at med henblik på anvendelsen af direktivets artikel 6, stk. 1, litra c), er det næppe nødvendigt, at varen på forhånd kvalificeres som hovedprodukt, tilbehør eller reservedel, eftersom det afgørende i alle disse tilfælde er

spørgsmålet om, hvorvidt anbringelsen af en andens varemærke er nødvendig for at angive varens (eller tjenesteydelsens) anvendelse, og hvorvidt dette ikke skaber forveksling for så vidt angår varens oprindelse.

40. Under disse omstændigheder forekommer det mig ikke nødvendigt i denne sag, at Domstolen udtaler sig om de præcise kriterier til at identificere hovedprodukterne og adskille dem fra tilbehør og reservedele, således som Domstolen er blevet anmodet om med det første spørgsmål.

41. Jeg foreslår derfor, at det første og det andet spørgsmål besvares med, at da det med henblik på anvendelsen af artikel 6, stk. 1, litra c), i direktiv 89/104 blot skal fastslås, om anbringelsen af en andens varemærke er nødvendig for at angive varens (eller tjenesteydelsens) anvendelse, og om dette ikke skaber forveksling for så vidt angår varens oprindelse, gør det ingen forskel, om der er tale om et hovedprodukt, et tilbehør eller en reservedel.

Det tredje spørgsmål

42. Den nationale ret ønsker med det tredje spørgsmål i det væsentlige oplyst, hvilke

8 — Artikel 5 i forslaget til Rådets første direktiv om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varemærker, der blev fremlagt af Kommissionen den 25.11.1980, bestemte, at »[d]e rettigheder, der er knyttet til varemærket, giver ikke hjemmel til at forbyde tredjemand at gøre erhvervsmæssig brug af [...] c) varemærket, for herved at angive tilbehørs og reservedeles anvendelse [...]« (EFT 1980 C 351, s. 1).

forhold der skal tages i betragtning ved bedømmelsen af, om brugen af en tredjemands varemærke er »nødvendig« i den forstand, hvori udtrykket anvendes i direktivets artikel 6, stk. 1, litra c), til at angive en vares anvendelse.

43. Parterne har i indlæggene for Domstolen anført to meget forskellige fortolkninger af betingelsen om, at brugen af en tredjemands varemærke skal være nødvendig.

44. Det Forenede Kongeriges regering har foreslået, at den pågældende betingelse er opfyldt, når anbringelsen af en andens varemærke udgør »et effektivt og præcist middel til [at give]«⁹ mulige købere af varen oplysninger om dens anvendelse.

45. Det Forenede Kongeriges regering bemærker i denne henseende, at den pågældende bestemmelses formål er at muliggøre udviklingen af en ikke-fordrejet konkurrence, og at en for streng fortolkning af den

nævnte betingelse ender med at svække bestemmelsens effektive virkning.

46. Efter Det Forenede Kongeriges opfattelse er det nemlig således, at hvis betingelsen om, at det skal være nødvendigt at anbringe en andens varemærke, kun anses for opfyldt i tilfælde, hvor det er umuligt på anden vis at give de oplysninger, som en potentiel køber skal bruge for at forstå varens anvendelse, risikerer den pågældende bestemmelse reelt aldrig at finde anvendelse. I så godt som alle tilfælde er det nemlig muligt at finde en anden måde end anbringelsen af en andens varemærke for at angive en vares anvendelse, f.eks. ved hjælp af en illustration eller en teknisk beskrivelse af arten af den vare, som den pågældende vare skal anvendes med.

47. Denne fortolkning deles af den finske regering og Kommissionen, for hvem det er vigtigt ligeledes at tage hensyn til kendetegnene ved de potentielle købere af den vare, der bærer en andens varemærke. Definitionen på det, der er »nødvendigt« at give oplysning om, er nemlig forskellig, alt efter om varen er beregnet til slutforbrugerne eller til andre erhvervsdrivende. Det er kun i det andet tilfælde, at tekniske angivelser på hensigtsmæssig vis kan videregive oplysninger om varens anvendelse, således at det ikke er »nødvendigt« at angive en andens varemærke. For gennemsnitforbrugeren vil det

9 — I Det Forenede Kongeriges originale indlæg på engelsk: »[...] an efficient and accurate means«.

derimod, hvis der ikke er en sådan angivelse, være vanskeligere at forstå varens anvendelse, medmindre der er alment kendte tekniske standarder, som gør det muligt, også for disse forbrugere, let at forstå anvendelsen af den vare, som de er interesseret i. Som det blev bemærket under retsmødet, kan dette være tilfældet med bildæk, for hvilke der findes let forståelige koder, som gør det muligt for den potentielle køber at forstå, hvilke modeller der er beregnet til hans bil.

48. Gillette har diametralt modsat gjort den opfattelse gældende, at den pågældende betingelse skal fortolkes strengt og efter rent økonomiske kriterier. Ifølge Gillette kan brugen af en andens varemærke nemlig kun anses for »nødvendig«, når denne brug udgør brugerens eneste mulighed for at markedsføre sin egen vare under rimelige økonomiske vilkår.

49. Gillette har — idet selskabet anvender denne opfattelse på den konkrete sag — anført, at LA's barberblade ikke udelukkende er beregnet til Gillettes håndtag, men ligeledes til håndtag fremstillet af LA selv og, således som det blev fastslået under retsmødet, håndtag fra andre mærker. Efter Gillettes opfattelse følger det heraf, at LA's barberblade kunne få adgang til markedet og

markedsføres under rimelige økonomiske vilkår, selv hvis det ikke på emballagen var angivet, at de kan sættes på håndtag fremstillet af Gillette.

50. Noget andet ville gælde, hvis det ikke var muligt at angive nogen anvendelse for LA's barberblade uden at nævne ovenstående varemærker, eftersom der i dette tilfælde ikke ville være nogen efterspørgsel efter de pågældende barberblade, hvilket ville udelukke enhver mulighed for at drive virksomhed under rimelige økonomiske vilkår. Dette er imidlertid ikke tilfældet i denne sag, således som Gillette har understreget, da LA også selv fremstiller håndtag, hvorfor LA's barberblade ikke ville blive frataget enhver adgang til markedet som følge af et forbud mod at anbringe Gillettes varemærker på emballagen.

51. Jeg anerkender gerne, at det af Gillette foreslåede synspunkt forekommer mig at være tættere på ordlyden af direktivets artikel 6, stk. 1, litra c), der ikke taler om, at det er »effektivt«, men om at det er »nødvendigt« at bruge en andens varemærke. Det siger selv sig, at de to udtryk ikke er synonyme.

52. Endvidere synes en sammenligning mellem bestemmelsens endelige ordlyd og ord-

lyden af det af Kommissionen fremlagte forslag¹⁰ at tale i denne retning. Forslaget bestemte nemlig, at tredjemand kunne bruge en andens varemærke »for herved at angive tilbehørs eller reservedeles anvendelse«¹¹. I den endelige udgave anvendes derimod mere restriktive udtryk, således som det er fremgået, hvorefter en sådan brug af varemærket kun er tilladt, »når dette er nødvendigt for at angive anvendelsen [...]».

53. I forlængelse heraf kan man imidlertid spørge, om drøftelsen kan begrænse sig til en filologisk analyse af netop denne del af den pågældende bestemmelse, eller om der ikke snarere skal anlægges en samlet bedømmelse af bestemmelsens betydning og rækkevidde og de formål, den forfølger.

54. Man kan mere præcist spørge, om den varemærkebeskyttelse, som utvivlsomt udgør direktivets grundlæggende formål, skal bedømmes udelukkende i forhold til varemærkeindehaverens interesser og dermed — således som Gillette har anført — kun kan underkastes strengt nødvendige begrænsninger af økonomisk art med henblik på også at tillade andre virksomheder at være effektivt til stede på markedet, eller om den undta-

gelse, der under alle omstændigheder indføres i artikel 6, stk. 1, ligeledes tager andre krav i betragtning.

55. Det forekommer mig, at denne bestemmelse netop også giver plads for værdier og interesser, der ikke udtrykkeligt er nævnt i bestemmelsen, men som det kan være vanskeligt at se bort fra ud fra et mere generelt synspunkt. Og det gælder så meget mere, som der i Domstolens praksis, der er omtalt ovenfor (jf. punkt 29), er henvist hertil, når det bekræftes, at artikel 6, stk. 1, »tilsigter at forene de grundlæggende hensyn til henholdsvis beskyttelsen af varemærkerettighederne og varernes og tjenesteydelsernes frie bevægelighed inden for Fællesskabet, således at varemærkeretten kan udfylde sin funktion som et afgørende element i den ordning med loyal konkurrence, som skal gennemføres og opretholdes efter traktaten«.

56. Det er således tale om — som Domstolen netop understregede — at forene de to forskellige interesser, som dog begge to tilsigter at garantere en ordning med loyal konkurrence og dermed i sidste ende forbrugernes ret til at vælge mellem flere varer, der kan erstatte hinanden. Det kan med andre ord antages, at ud over beskyttelsen af varemærkeindehaverens økonomiske interesser tilsigter direktivet ligeledes at garantere forbrugernes valgmulighed ved at give dem

10 — Artikel 5, litra c), der er omtalt i fodnote 8.

11 — Min fremhævelse.

mulighed for ikke blot at få en garanti for varernes oprindelse, men også for fuldt ud at drage fordel af konkurrencen mellem varer, der kan opfylde det samme behov.

57. Hvis disse forskellige interesser er genstand for en afvejning i henhold til undtagelsen i artikel 6, stk. 1, følger der imidlertid heraf, at man i forbindelse med en analyse af bestemmelsen i dens helhed ikke kan begrænse sig til at påberåbe sig ordlydsmæssige argumenter på grundlag af en del af bestemmelsen for at fremhæve en af disse interesser og udelukke relevansen af andre, eftersom bestemmelsens formål ifølge Domstolen er at forene alle interesser.

58. Herudover finder man efter min opfattelse et væsentligt vidnesbyrd om, de forskellige krav skal tages i betragtning og så vidt muligt forenes i Domstolens praksis, navnlig den velkendte BMW-dom¹², hvori Domstolen netop forenede behovet for at beskytte varemærkeindehaveren med behovet for at beskytte forbrugeren, navnlig ud fra et bredere konkurrencesynspunkt og for at sikre ham fuldstændige oplysninger.

59. Det skal, for så vidt det er af relevans i denne sag, bemærkes, at i BMW-sagen foretog indehaveren af et automobilværksted, der ikke var officiel BMW-forhandler, reparationer af biler af dette mærke, idet han i reklamer nævnte, at han var »specialiseret i BMW«. BMW fandt, at denne praksis ikke kunne drage fordel af undtagelsen i direktivets artikel 6, stk. 1, litra c), og dermed skulle anses for en krænkelse af den eneret, som BMW var indehaver af. Ifølge BMW kunne den erhvervsdrivende udbyde reparationsydelser uden specifikt at nævne bilkonstruktøren (og dermed uden at nævnte varemærket) og stadig drive en økonomisk bæredygtig virksomhed, hvorfor angivelsen af varemærket BMW ikke opfyldte bestemmelsens betingelse om at være nødvendig.

60. Denne fortolkning af den pågældende betingelse, der ikke forekommer mig at være anderledes end den af Gillette foreslåede fortolkning i denne sag, synes dog ikke at være taget til følge af Domstolen. Domstolen tog nemlig i stedet for at tage stilling til, om værkstedsejerens virksomhed var forretningsmæssigt bæredygtig, hvis han havde undladt at henvise til varemærket BMW, udelukkende hensyn til behovet for at give de potentielle kunder oplysninger, som var så fuldstændige som muligt.

61. Domstolen bemærkede først, at »brugen [af varemærket BMW skete] for at iden-

12 — Domstolens dom af 23.2.1999, sag C-63/97, BMW, Sml. I, s. 905.

tilficere de varer, som [var] genstand for den tilbudte ydelse, [og var] nødvendig for at angive anvendelsen af tjenesteydelsen«, og tilføjede derefter, at »hvis en selvstændig erhvervsdrivende udfører vedligeholdelse og reparation af BMW-automobiler, og hvis han reelt er specialiseret i eller specialist på dette område, kan denne oplysning i praksis ikke meddeles hans kunder, uden at varemærket BMW benyttes«¹³.

62. Domstolen lagde sig på denne måde op ad det af generaladvokat Jacobs formulerede synspunkt i forslaget til afgørelse i samme sag¹⁴, idet han understregede, at spørgsmålet i den sag i det væsentlige var, i hvilket omfang en handlende i den beskrevne situation »frit kan beskrive arten af de tjenesteydelser, han tilbyder«¹⁵. Generaladvokaten gik så langt som til at anføre, at det »ville [...] være en urimelig begrænsning af den handlendes frihed [under sådanne omstændigheder] at forhindre en sådan brug af mærket«¹⁶.

63. Det forekommer imidlertid mig, at der af denne retspraksis følger en mindre streng

fortolkning af den pågældende betingelse end den af Gillette hævdede. Betingelsen synes nemlig opfyldt blot ved, at brugen af en andens varemærke viser sig at være det eneste effektive middel til at udvide den palet af varer, som den potentielle køber kan vælge mellem.

64. Hvis man lader sig inspirere af denne fortolkning også i den foreliggende sag, kan man heraf udlede, at hvis Gillettes varemærker ikke var nævnt på emballagen til LA's barberblade, ville forbrugerne ikke have andre midler til at få kendskab til den forenelighed, der objektivt er mellem disse varer og Gillettes håndtag, og de risikerer derfor at miste oplysninger, der er nyttige for deres forretningsmæssige valg. Hvis der således er tale om det eneste middel til at opnå sådanne oplysninger, skal brugen af Gillettes varemærker anses for »nødvendig« i direktivets forstand.

13 — BMW-dommen, præmis 59 og 60.

14 — I forslaget til afgørelse af 2.4.1998 bekræftede generaladvokat Jacobs, idet han fandt synspunktet om, at værkstedsejeren kunne have udbudt sine ydelser uden at have behov for at nævne et præcist bilmærke, »urealistisk«, at »[h]vis [værkstedets ejer] reelt specialiserer sig i vedligeholdelse og reparation af BMW-automobiler, er det [...] vanskeligt at se, hvorledes han i praksis skulle kunne meddele dette faktum til sine kunder uden at bruge tegnet BMW« (punkt 54).

15 — Forslaget til afgørelse, punkt 54.

16 — Forslaget til afgørelse, punkt 55.

65. Det påhviler naturligvis den nationale ret at besvare dette spørgsmål og dermed efterprøve, om forbrugerne, hvis der ikke var en henvisning til Gillettes varemærker på emballagen til LA's barberblade, på anden måde kunne få nyttige oplysninger om muligheden for at bruge disse barberblade med de af Gillette fremstillede håndtag. Brugen af Gillettes varemærker ville for eksempel ikke være nødvendig, hvis der

fandtes tekniske standarder, som forbrugerne kendte, og som angav foreneligheden mellem håndtag og barberblade (hvilket, som ovenfor anført, netop er tilfældet med bildæk).

opdeles, således at man mister den direkte forbindelse af syne, der er mellem bestemmelsens forskellige dele, og som netop derfor kan påvirke fortolkningen af hver enkelt del.

66. Når dette er sagt, og selv om jeg foretrækker den ovenfor omtalte løsning, skal det anføres, at da man ikke helt kan afvise Gillettes indvendinger, der er af generel art (overdreven begrænsning af varemærkeindehaverens beskyttelse), kan en sådan løsning under alle omstændigheder efterlade en stor usikkerhed hvad angår dens anvendelse. Der er imidlertid tale om en følge, som det efter min opfattelse er vanskeligt at undgå, hvis man fortsat drøfter spørgsmålet om nødvendighed isoleret fra resten af betingelserne i artikel 6, stk. 1, hvorved man, således som jeg har anført, i sidste ende reducerer det til en rent filologisk drøftelse af den pågældende del af denne bestemmelse.

67. Dette undgås, hvis man tager hensyn til, at spørgsmålet ikke er det eneste i den pågældende bestemmelse, men netop ledsages, eller snarere er snævert forbundet med, en præcis betingelse om fremgangsmåden for brugen af det varemærke, som anses for nødvendig (nemlig under overholdelse af redelig markedsføringsskik). Med andre ord kan det forhold, at fortolkningen af denne betingelse er genstand for et særskilt præjudicielt spørgsmål, ikke føre til, at drøftelsen

68. Det forekommer mig imidlertid, at den usikkerhed, der som anført uundgåeligt ledsager spørgsmålet om nødvendighed, netop kan fjernes ved efterprøvelsen af betingelserne og fremgangsmåden for brugen af varemærket i henhold til ordlyden af artikel 6, stk. 1. Det er netop ved denne efterprøvelse, at man ligeledes kan tage hensyn til de berettigede betragtninger om den skade på varemærkebeskyttelsen, der kan følge af en mindre streng fortolkning af betingelsen om nødvendighed.

69. Jo strengere efterprøvelsen af de nævnte betingelser er, desto bedre kan en sådan fortolkning accepteres. Samtidig er det netop helt konkret denne efterprøvelse, som gør det muligt bedre at bedømme, om det reelt er »nødvendigt« at bruge varemærket, og i givet fald fjerne den tvivl, der helt abstrakt altid vil være i denne henseende.

70. Ret beset foretog Domstolen ikke selv en trinvis og isoleret efterprøvelse i forbindelse med dette spørgsmål, det vil sige ved først at

»måle« nødvendigheden af at bruge en andens varemærke og dernæst efterprøve, om denne brug er i overensstemmelse med »redelig markedsføringsskik«. Domstolen valgte tværtimod en samlet fremgangsmåde, hvor der efter min opfattelse blev lagt mindre vægt på definitionen af, om det var »nødvendigt«, end på overholdelsen af redelig markedsføringsskik, idet den redelige markedsføringsskik var afgørende for at undgå enhver forveksling for så vidt angår varens oprindelse og dermed for at sikre beskyttelsen af varemærkeindehaveren¹⁷.

71. Det er derfor udelukkende på grundlag af ovenstående præciseringer, at jeg foreslår Domstolen at besvare det tredje præjudicielle spørgsmål med, at brugen af en andens varemærke er nødvendig for at angive en vares anvendelse, når denne brug er det eneste middel til at give forbrugerne fuldstændige oplysninger om de mulige anvendelser af den pågældende vare.

Det fjerde spørgsmål

72. Jeg vender mig nu netop mod fortolkningen af udtrykket »redelig markedsførings-

skik«, som den nationale ret har bedt Domstolen om med det fjerde spørgsmål, idet tredjemands mulighed for at bruge en andens varemærke i henhold til artikel 6, stk. 1, i direktiv 89/104 er underlagt denne betingelse.

73. Det skal i den forbindelse erindres, at i henhold til fast retspraksis »er den betingelse [...] med redelig markedsføringsskik nærmere bestemt udtryk for en forpligtelse til at handle på en måde, der er loyal i forhold til varemærkeindehaverens legitime interesser«¹⁸. Når dette er tilfældet, skal rækkevidden af denne forpligtelse imidlertid stadig afgøres, eftersom den ikke er nøjagtigt defineret i direktiv 89/104.

74. Det forekommer mig dog muligt at besvare dette spørgsmål ved at undersøge Domstolens relevante praksis, hvoraf man allerede kan udlede de forhold, der gør det muligt at definere den pågældende forpligtelses rækkevidde. Domstolen har nemlig præciseret, at en tredjemand ikke kan bruge en andens varemærke »på en måde, som kan give indtryk af, at der består en erhvervs-mæssig forbindelse mellem tredjemands virksomhed og indehaveren af varemærket, og navnlig [...] at der består en særlig forbindelse mellem de to virksomheder«¹⁹. Domstolen bemærkede i øvrigt, at den virk-

17 — Jf. BMW-dommen, præmis 61 ff., og forsløget til afgørelse i samme sag, punkt 55 og 56.

18 — BMW-dommen, præmis 61, og Gerolsteiner Brunnen-dommen, præmis 24.

19 — BMW-dommen, præmis 64.

somhed, som nævner tredjemands varemærke, ikke »utilbørlig[t må udnytte] varemærkets særpræg eller renommé«. Udnyttelsen er navnlig utilbørlig, når de potentielle købere ledes til at tro, at der er en forbindelse mellem varemærkeindehaveren og den virksomhed, der har fremstillet varen²⁰.

75. Ud over retspraksis kan der også søges nyttig vejledning, således som den forelæggende ret, Det Forenede Kongeriges regering og Kommissionen har foreslået, i fællesskabsbestemmelserne om vildledende og sammenlignende reklame, navnlig direktiv 84/450 som ændret ved direktiv 97/55.

76. Det følger nemlig af 13. til 15. »betragtning« til sidstnævnte direktiv, at varemærkeindehaverens eneret i henhold til artikel 5 i direktiv 89/104 ikke krænkes i tilfælde, hvor en tredjemand bruger varemærket under overholdelse af betingelserne i direktiv 97/55.

77. Det følger heraf, at hvis det budskab, der videregives med anbringelsen af varemærket, er lovligt i henhold til bestemmelserne om vildledende og sammenlignende reklame, kan man antage, at den i artikel 6, stk. 1, i direktiv 89/104 omtalte »redelige markedsføringskik« er overholdt.

78. Betingelserne i artikel 3a i direktiv 84/450 med senere ændringer (artiklen er indført ved artikel 1, stk. 4, i direktiv 97/55) om lovligheden af sammenlignende reklame (som er den mest interessante i denne sag) er imidlertid ikke væsentligt anderledes end de betingelser, der følger af den nævnte praksis fra Domstolen. Den pågældende reklame må kort sagt ikke medføre forveksling på markedet mellem annoncøren og en konkurrent [litra d)], og den må ikke drage utilbørlig fordel af den anseelse, der er knyttet til en konkurrents varemærke [litra g)].

79. Det følger dermed af den ovenfor nævnte retspraksis og bestemmelserne i direktiv 84/450 med senere ændringer, at en brug af en andens varemærke, som kan medføre forveksling hos potentielle købere hvad angår varens oprindelse, klart anses for ulovlig. De nævnte potentielle købere må navnlig ikke ledes til at tro, at varen er forbundet med varemærkeindehaveren og dermed har den samme kvalitet som de varer, varemærkeindehaveren fremstiller.

20 — BMW-dommen, præmis 52 og 53. Det skal præciseres, at argumentationen i disse præmisser vedrørte artikel 7, stk. 2, i direktiv 89/104, men Domstolen bekræftede i præmis 62 og 63, at de samme betragtninger »finder anvendelse med de efter omstændighederne fornødne tilpasninger« på artikel 6, stk. 1.

80. Den finske regering og Det Forenede Kongeriges regering er imidlertid fremkommet med indvendinger herimod, idet en virksomhed, der anbringer en andens varemærke på sin vare, ikke nødvendigvis påstår, at der er en kvalitetsmæssig overensstemmelse mellem virksomhedens varer og varemærkeindehaverens varer. I BMW-dommen anførte Domstolen selv i det væsentlige, at det var lovligt for en virksomhed at bruge en andens varemærke til at »give [...] hans egen virksomhed en aura af kvalitet«²¹.

81. Som det er bemærket ovenfor (jf. punkt 59), vedrørte denne afgørelse, for så vidt det er af relevans her, imidlertid udførelsen af reparationer på biler af mærket BMW. Virksomhedens aktivitet vedrørte dermed varer, der lovligt bar varemærket BMW; den »aura af kvalitet«, som virksomheden opnåede ved arten af sin aktivitet, kunne ikke anses for ulovlig, eftersom den afspejlede det forhold, at værkstedet var i stand til at arbejde med varer, hvis kvalitet var garanteret af tilstedeværelsen af varemærket BMW.

82. I den foreliggende sag er LA's aktivitet med fremstilling af barberblade derimod allerede afsluttet på det tidspunkt, hvor det oplyses, at barberbladene kan anvendes med Gillettes håndtag. Overensstemmelsen mellem de to varer bør derfor ikke påvirke forbrugernes bedømmelse af kvaliteten af

LA's barberblade. Hvis anbringelsen af varemærket kan lede disse personer til at tro, at de to typer barberblade er af samme kvalitet, må betingelsen om overholdelse af redelig markedsføringsskik anses for ikke at være opfyldt.

83. Det påhviler således dermed den nationale ret at efterprøve, om anbringelsen af Gillettes varemærker på emballagen for LA's barberblade udelukkende tilsigter at give potentielle købere oplysninger om muligheden for at sætte disse barberblade på Gillettes håndtag, idet monteringsdelene passer sammen, eller om anbringelsen derimod lader forstå, at LA's barberblade har de samme skæreegenskaber og dermed den samme kvalitet som Gillettes barberblade.

84. Den nationale ret skal med dette formål foretage »en helhedsvurdering under hensyntagen til alle de relevante faktorer i det foreliggende tilfælde«²². Domstolen kræver denne fremgangsmåde ved bedømmelsen af risikoen for forveksling med henblik på at afgrænse rækkevidden af den eneret, som varemærkeindehaveren har i henhold til artikel 5, stk. 1, litra b), i direktiv 89/104. Da definitionen af betingelsen om over-

21 — BMW-dommen, præmis 53.

22 — Domstolens dom af 22.6.2000, sag C-425/98, *Marca Mode*, Sml. I, s. 4861, præmis 40.

holdelse af redelig markedsføringsskik imidlertid uundgåeligt ender med at påvirke enerettens rækkevidde, idet den i mere eller mindre betydeligt omfang begrænser eneretten, forekommer det mig, at den nationale rets bedømmelse af denne betingelse derfor ligeledes skal opfylde dette kriterium²³.

Det femte spørgsmål

86. Den nationale ret har med det femte spørgsmål i det væsentlige spurgt, om det forhold, at den erhvervsdrivende, der på sin vare anbringer en andens varemærke, også selv sælger den type vare, som det varemærkede produkt skal anvendes med, påvirker bedømmelsen af, om brugen af en andens varemærke er lovlig.

85. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg herefter Domstolen at besvare det fjerde præjudicielle spørgsmål med, at en erhvervsdrivende overholder »redelig markedsføringsskik«, når han ved brug af en andens varemærke ikke giver indtryk af, at der er en forretningsmæssig forbindelse mellem ham og varemærkeindehaveren, og han ikke utilbørligt udnytter varemærkets særpræg eller renommé. Det forhold, at en erhvervsdrivende også sælger egne varer og anbringer en andens varemærke på dem, indebærer ikke nødvendigvis, at han påstår, at der er en kvalitativ overensstemmelse mellem hans varer og varemærkeindehaverens varer. Den erhvervsdrivendes adfærd skal derfor være genstand for en helhedsbedømmelse af alle relevante faktorer.

87. Det forekommer mig, at der ved besvarelsen af dette spørgsmål skal behandles to særskilte aspekter, hvoraf det ene er forbundet med betingelsen om nødvendighed og det andet med overholdelsen af redelig markedsføringsskik. Jeg har undersøgt disse betingelser ved analysen af det tredje og det fjerde præjudicielle spørgsmål.

88. Det skal vedrørende det første aspekt fastslås, at hvis man havde godtaget at behandle betingelsen om nødvendighed efter den økonomiske fremgangsmåde, som Gillette har forsvaret, ville det forhold, at LA udover barberblade ligeledes sælger håndtag, som udgør en af de mulige anvendelser, have kunnet rejse tvivl om overholdelsen af betingelsen, eftersom der under alle omstændigheder, uden at Gillettes varemærker blev nævnt, var en efterspørgsel efter LA's barberblade blandt ejerne af de af LA markedsførte håndtag.

23 — Det skal i øvrigt bemærkes, at Domstolen valgte samme fremgangsmåde ved bedømmelsen af overholdelsen af betingelserne i direktiv 84/450 med senere ændringer, da den med dette formål bekræftede, at der skal »tages hensyn til, hvorledes den anfægtede reklame fremtræder i sin helhed« (Domstolens dom af 25.10.2001, sag C-112/99, Toshiba Europe, SmI. I, s. 7945, præmis 60).

89. Da jeg imidlertid af ovenstående årsager er nået til den konklusion, at betingelsen om nødvendighed er overholdt, når anbringelsen af en andens varemærke på en vare udgør det eneste middel til at give forbrugerne fuldstændige oplysninger om den pågældende vares mulige anvendelser, forekommer bedømmelsen af, om det er lovligt at bruge varemærket, mig ikke påvirket af, at tredje- mand ligeledes selv sælger en vare, der udgør en af de mulige anvendelser af den vare, som han påfører en andens varemærke.

90. Hvad dernæst angår aspektet om »redelig markedsføringsskik« begrænser jeg mig til sammen med Det Forenede Kongerige, Finland og Kommissionen at fastslå, at det, der

er angivet i det nærværende spørgsmål, selv om det er væsentligt, blot er et af de forhold, som den nationale ret skal tage hensyn til ved bedømmelsen af, om tredjemands brug af varemærket sker under overholdelse af redelig markedsføringsskik.

91. Jeg foreslår derfor Domstolen at besvare det femte spørgsmål med, at det forhold, at den erhvervsdrivende, som anbringer en andens varemærke på sin vare, ligeledes selv sælger den type vare, som det varemærkede produkt skal anvendes med, er et væsentligt forhold ved bedømmelsen af, om det er lovligt at bruge varemærket, men det ændrer ikke kriterierne for denne bedømmelse.

V — Forslag til afgørelse

92. På baggrund af ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare de af Korkein oikeus stillede præjudicielle spørgsmål på følgende måde:

»1) Når det med henblik på anvendelsen af artikel 6, stk. 1, litra c), i Rådets første direktiv 89/104/EØF af 21. december 1988 om indbyrdes tilnærmelse af

medlemsstaternes lovgivning om varemærker skal fastslås, om anbringelsen af en andens varemærke er nødvendig for at angive varens (eller tjenesteydelsens) anvendelse, og om dette skaber forveksling for så vidt angår varens oprindelse, gør det ingen forskel, om der er tale om et hovedprodukt, et tilbehør eller en reservedel.

- 2) Brugen af en andens varemærke er nødvendig for at angive en vares anvendelse, når denne brug er det eneste middel til at give forbrugerne fuldstændige oplysninger om de mulige anvendelser af den pågældende vare.
- 3) En erhvervsdrivende overholder »redelig markedsføringsskik«, når han ved brug af en andens varemærke ikke giver indtryk af, at der er en forretningsmæssig forbindelse mellem ham og varemærkeindehaveren, og han ikke utilbørligt udnytter varemærkets særpræg eller renommé. Det forhold, at en erhvervsdrivende også sælger egne varer og anbringer en andens varemærke på dem, indebærer ikke nødvendigvis, at han påstår, at der er en kvalitativ overensstemmelse mellem hans varer og varemærkeindehaverens varer. Den erhvervsdrivendes adfærd skal derfor være genstand for en helhedsbedømmelse af alle relevante faktorer.
- 4) Det forhold, at den erhvervsdrivende, som anbringer en andens varemærke på sin vare, ligeledes selv sælger den type vare, som det varemærkede produkt skal anvendes med, er et væsentligt forhold ved bedømmelsen af, om det er lovligt at bruge varemærket, men det ændrer ikke kriterierne for denne bedømmelse.«