HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (Camera a cincea)

18 octombrie 2007 *

În cauza T-425/03,

AMS Advanced Medical Services GmbH, cu sediul în Mannheim (Germania), reprezentată inițial de G. Lindhofer, ulterior de Lindhofer și S. Schäffler, avocați,

reclamantă,

împotriva

Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI), reprezentat de domnul G. Schneider, în calitate de agent,

pârâtă,

cealaltă parte în procedura în fața camerei de recurs a OAPI, intervenientă în fața Tribunalului, fiind

* Limba de procedură: germana.

American Medical Systems, Inc., cu sediul în Minnetonka, Minnesota (Statele Unite ale Americii), reprezentată de H. Kunz-Hallstein și R. Kunz-Hallstein, avocați,

având ca obiect o acțiune introdusă împotriva Deciziei Camerei a patra de recurs a OAPI din 12 septembrie 2003 (cauza R 671/2002-4) privind o procedură de opoziție între AMS Advanced Medical Services GmbH și American Medical Systems, Inc.,

TRIBUNALUL DE PRIMĂ INSTANȚĂ
AL COMUNITĂȚILOR EUROPENE (Camera a cincea),

compus din domnul M. Vilaras, președinte, doamnele M. E. Martins Ribeiro și K. Jürimäe, judecători,

grefier: domnul J. Plingers, administrator,

având în vedere cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 17 decembrie 2003,

având în vedere memoriul în răspuns depus de OAPI la grefa Tribunalului la 23 aprilie 2004,

având în vedere memoriul în răspuns depus de intervenientă la grefa Tribunalului la 22 aprilie 2004,

în urma ședinței din 7 noiembrie 2006,

pronunță prezenta

Hotărâre

Istoricul cauzei

1 La 25 octombrie 1999, AMS Advanced Medical Services GmbH a formulat o cerere de înregistrare a unei mărci comunitare la Oficiul pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI) în temeiul Regulamentului (CE) nr. 40/94 al Consiliului din 20 decembrie 1993 privind marca comunitară (JO 1994, L 11, p. 1, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 146), astfel cum a fost modificat.

2 Marca a cărei înregistrare a fost solicitată este semnul figurativ „AMS Advanced Medical Services", reprodus mai jos:



3 Produsele și serviciile pentru care s-a solicitat înregistrarea sunt din clasele 5, 10 și 42 în sensul Aranjamentului de la Nisa privind clasificarea internațională a produselor și serviciilor în vederea înregistrării mărcilor din 15 iunie 1957, astfel cum a fost revizuit și modificat, și corespund, pentru fiecare dintre aceste clase, următoarei descrieri:

— clasa 5: „Produse farmaceutice, de uz veterinar și produse sanitare; substanțe dietetice de uz medical, alimente pentru sugari; plasturi, materiale de pansat; materiale pentru plombarea dinților și pentru amprente dentare; dezinfectanți; produse pentru distrugerea dăunătorilor; fungicide, erbicide”;

— clasa 10: „Aparate și instrumente chirurgicale, medicale, stomatologice și de uz veterinar, membre, ochi și dinți artificiali; articole ortopedice; material de sutură”;

— clasa 42: „Restaurante și cazare; servicii oferite de un chimist; servicii în domeniul ingineriei; servicii spitalicești și ale unui centru de îngrijiri sau de sănătate; îngrijiri medicale, servicii de igienă și frumusețe; servicii oferite de un laborator medical, bacteriologic sau chimic; dezvoltarea de medicamente, de alimente farmaceutice și de alte produse sanitare și efectuarea de studii medicale și clinice, consiliere și sprijin pentru terți în cadrul acestor activități; cercetare științifică și industrială, în special cercetare medicală, bacteriologică sau chimică; servicii de optică; servicii oferite de un fizician; interpretare; programare pentru calculatoare, în special de uz medical; expertiză tehnică; studii (tehnice și juridice) în domeniul drepturilor de autor; consultanță tehnică și expertiză; consilierea responsabililor în domeniul medicinii în materie de dezvoltare, de implementare și de coordonare de programe terapeutice și de evaluare a acestor programe prin studii; creșterea animalelor; traduceri; închiriere de instalații de prelucrare a datelor; închiriere de automate de vânzare; gestiunea și exploatarea drepturilor de autor; exploatarea drepturilor de proprietate industrială; testarea materialelor; rezervare de spații de cazare temporară”.

4 Această cerere a fost publicată în *Buletinul mărcilor comunitare* nr. 43/00 din 29 mai 2000.

5 La 28 august 2000, societatea American Medical Systems, Inc. a formulat o opoziție la cererea de înregistrare a mărcii solicitate, invocând un risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94. Această opoziție se întemeia în special pe existența mai multor mărci naționale înregistrate în Germania, Spania, Franța, Italia, Regatul Unit, precum și în țările Benelux și mai ales pe existența mărcii verbale AMS, înregistrată în Regatul Unit la 20 martie 1996 sub nr. 2061585 pentru următoarele produse din clasa 10 în sensul Aranjamentului de la Nisa:

„Aparate și instrumente chirurgicale, medicale și de uz veterinar; material de sutură; dispozitive medicale pentru controlul tulburărilor urologice și al impotenței; articole pentru proteze; proteze peniene; proteze urinare; sfinctere artificiale; piese și părți componente pentru toate articolele citate anterior, toate din clasa 10."

6 Prin decizia din 31 mai 2002, întemeiată exclusiv pe existența mărcii verbale înregistrate în Regatul Unit AMS (denumită în continuare „marca anterioară"), divizia de opoziție a admis opoziția în ceea ce privește produsele din clasa 10, pe motivul că exista un risc de confuzie pe teritoriul Regatului Unit. Într-adevăr, divizia de opoziție a considerat că produsele din clasa 10, acoperite de marca solicitată și de marca anterioară, erau identice și că semnele în conflict erau similare datorită combinației literelor „a", „m" și „s" pe care le aveau în comun, elementul figurativ și elementul verbal „advanced medical services" fiind slab distinctive și neputând avea decât o importanță redusă în cadrul mărcii solicitate. În schimb, divizia de opoziție a respins opoziția în ceea ce privește produsele din clasa 5 și serviciile din clasa 42.

7 La 30 septembrie 2002, intervenienta a formulat un recurs la OAPI împotriva deciziei diviziei de opoziție pe motivul că i se respinsese opoziția pentru următoarele produse și servicii acoperite de marca solicitată:

— clasa 5: „Produse farmaceutice, de uz veterinar și sanitare; substanțe dietetice de uz medical, alimente pentru sugari; plasturi, materiale de pansat; materiale pentru plombarea dinților și pentru amprente dentare; dezinfectanți; produse pentru distrugerea dăunătorilor; fungicide, erbicide”;

— clasa 42: „Restaurante și cazare; servicii oferite de un chimist; servicii în domeniul ingineriei; servicii spitalicești și ale unui centru de îngrijiri sau de sănătate; îngrijiri medicale, servicii de igienă și frumusețe; servicii oferite de un laborator medical, bacteriologic sau chimic; dezvoltarea de medicamente, de alimente farmaceutice și de alte produse sanitare și efectuarea de studii medicale și clinice, consiliere și sprijin pentru terți în cadrul acestor activități; cercetare științifică și industrială, în special cercetare medicală, bacteriologică sau chimică; servicii de optică; consilierea responsabililor în domeniul medicinii în materie de dezvoltare, de implementare și de coordonare de programe terapeutice și de evaluare a acestor programe prin studii”.

8 Intervenienta a susținut că între produsele din clasa 5 și cele din clasa 10 exista o strânsă legătură în măsura în care primele ar fi utilizate ca aplicatori în momentul administrării preparatelor medicale sau, cel puțin, în cadrul administrării lor. În ceea ce privește serviciile din clasa 42, în opinia intervenientei trebuia să se țină cont de faptul că toate întreprinderile farmaceutice efectuau cercetări și erau constrânse să o facă.

9 În ceea ce o privește pe reclamantă, aceasta a declarat mai întâi în memoriul său depus în fața Camerei a patra de recurs a OAPI că „nu exista niciun risc de confuzie între mărcile AMS AMBICOR, AMS SECURO-T, AMS și AMERICAN MEDICAL SYSTEMS, pe de o parte, și AMS Advanced Medical Services, pe de altă parte, în ceea ce privește lista curentă a produselor și serviciilor, deoarece marca comunitară AMS Advanced Medical Services era limitată în timpul procedurii de opoziție (a se vedea Decizia nr. 1697/2002 din 31 mai 2002)”. În continuare, reclamanta a precizat că „achiesează la concluziile diviziei de opoziție privind similitudinea produselor și importanța acordată interdependenței între similitudinea mărcilor și cea a produselor și serviciilor”. În sfârșit, reclamanta a contestat că, în decursul a cinci ani ce precedă procedura de opoziție, mărcile intervenientei ar fi făcut obiectul unei utilizări serioase în cadrul Comunității europene pentru produsele din clasa 10 și, în consecință, a invitat-o pe aceasta să aducă dovada privind utilizarea diferitelor sale mărci.

10 Prin Decizia din 12 septembrie 2003 (denumită în continuare „decizia atacată”), camera de recurs a anulat decizia diviziei de opoziție și a admis opoziția intervenientei, cu excepția următoarelor produse, pentru care a admis înregistrarea mărcii solicitate de reclamantă, și anume: „alimente pentru sugari; produse pentru distrugerea dăunătorilor; fungicide [și] erbicide”, întrucât puteau fi considerate suficient de îndepărtate de produsele protejate de marca anterioară. În schimb, în ceea ce privește produsele și serviciile pentru care a admis opoziția, camera de recurs a subliniat că, în esență, toate acestea se refereau la domeniul medical, la fel ca și produsele protejate de marca anterioară, și erau destinate combaterii afecțiunilor fizice, ceea ce atrăgea după sine un risc de confuzie dată fiind finalitatea acestora și similitudinea semnelor în cauză. În sfârșit, camera de recurs a respins excepția ridicată de reclamantă în cadrul procedurii care s-a aflat pe rolul său, întemeiată pe neutilizarea mărcii intervenientei în cadrul Comunității, întrucât aceasta nu fusese ridicată în fața diviziei de opoziție în timp util.

Concluziile părților

11 Reclamanta pune concluzii prin care se solicită Tribunalului să dispună:

— anularea deciziei atacate;

— admiterea cererii de înregistrare a mărcii comunitare;

— în subsidiar, trimiterea cauzei spre rejudecare la camera de recurs;

— obligarea OAPI la plata cheltuielilor de judecată.

12 În ședință, reclamanta a declarat că renunță la al doilea capăt de cerere, renunțare de care s-a luat act în procesul-verbal al ședinței.

13 OAPI și intervenienta pun concluzii prin care se solicită Tribunalului să dispună:

— respingerea acțiunii;

— obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

Cu privire la admisibilitatea celui de al treilea capăt de cerere al reclamantei

14 Prin al treilea capăt de cerere, reclamanta solicită Tribunalului trimiterea cauzei spre rejudecare la camera de recurs pentru a se pronunța asupra cererii sale de înregistrare.

15 În această privință, trebuie amintit că, în temeiul articolului 63 alineatul (6) din Regulamentul nr. 40/94, OAPI are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru executarea hotărârii instanței comunitare. Prin urmare, nu este de competența Tribunalului să adreseze somații OAPI. Într-adevăr, îi revine OAPI obligația de a acționa în conformitate cu dispozitivul și considerentele hotărârii pe care o va pronunța Tribunalul. Potrivit jurisprudenței, acest principiu se aplică în special atunci când capătul de cerere vizează o cerere de trimitere a cauzei spre rejudecare la OAPI pentru a se pronunța asupra cererii de înregistrare [Hotărârea Tribunalului din 31 ianuarie 2001, Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld/OAPI (Giroform), T-331/99, Rec., p. II-433, punctul 33, Hotărârea Tribunalului din 27 februarie 2002, Eurocool Logistik/OAPI (EUROCOOL), T-34/00, Rec., p. II-683, punctele 11 și 12, și Hotărârea Tribunalului din 31 martie 2004, Fieldturf/OAPI (LOOKS LIKE GRASS… FEELS LIKE GRASS… PLAYS LIKE GRASS), T-216/02, Rec., p. II-1023, punctul 15].

16 Prin urmare, cel de al treilea capăt de cerere al reclamantei este inadmisibil.

Cu privire la cererea în anulare a deciziei atacate

17 Reclamanta invocă, în esență, două motive, întemeiate, pe de o parte, pe încălcarea articolului 8 alineatele (1) și (2) din Regulamentul nr. 40/94 și, pe de altă parte, pe lipsa utilizării serioase a mărcilor intervenientei.

1. *Cu privire la primul motiv, întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatele (1) și (2) din Regulamentul nr. 40/94*

Cu privire la admisibilitatea elementelor de drept invocate în fața Tribunalului

Argumentele părților

18 OAPI subliniază că articolul 135 alineatul (4) din Regulamentul de procedură al Tribunalului prevede că memoriile părților nu pot modifica obiectul litigiului care s-a aflat pe rolul camerei de recurs, care se stabilește prin cererea de recurs și prin capetele de cerere ale reclamantei.

19 În opinia OAPI, nu s-a stabilit în mod definitiv în ce măsură pârâta în procedura în fața camerei de recurs poate contribui la determinarea obiectului litigiului care s-a aflat pe rolul camerei contestând prin memoriul său în răspuns constatările din decizia instanței precedente, necontestate de reclamantă, în special fără să fi formulat ea însăși recurs. Nu s-a stabilit în mod definitiv nici dacă decizia atacată trebuie controlată de camera de recurs în ansamblul ei sau dacă aceasta se poate limita la aspecte ale deciziei supuse explicit prin memoriul de expunere a motivelor de recurs organului de control al OAPI. În acest sens, OAPI face trimitere la considerentele contradictorii dezvoltate în Hotărârea Tribunalului din 23 septembrie 2003, Henkel/OAPI — LHS (UK) (KLEENCARE) (T-308/01, Rec., p. II-3253, punctul 29), și, respectiv, în Hotărârea Tribunalului din 17 martie 2004, El Corte Inglés/OAPI González Cabello și Iberia Línéas Aéreas de España (MUNDICOR) (T-183/02 și T-184/02, Rec., p. II-965, punctul 76).

20 OAPI amintește că toate constatările diviziei de opoziție nepuse în discuție de pârâtă în fața camerei de recurs nu ar putea face obiectul litigiului pentru prima dată în fața Tribunalului.

21 OAPI precizează că, în speță, reclamanta – pârâtă în procedura care s-a aflat pe rolul camerei de recurs – recunoscuse explicit în cadrul recursului ca fiind corecte constatările diviziei de opoziție, de vreme ce declarase că „achiesează la concluziile diviziei de opoziție privind similitudinea produselor și importanța acordată interdependenței între similitudinea mărcilor și cea a produselor și serviciilor". Într-adevăr, reclamanta ar fi contestat doar o modificare a deciziei diviziei de opoziție de către camera de recurs în sensul unei extinderi a produselor și serviciilor ce trebuie considerate analoage cu cele ale intervenientei. Astfel, OAPI consideră că obiectul procedurii aflate pe rolul camerei de recurs l-a constituit doar problema de a ști dacă produsele și serviciile, altele decât cele identificate inițial de divizia de opoziție, erau similare cu marca anterioară. Or, în măsura în care reclamanta ar contesta, în cadrul prezentei acțiuni, similitudinea semnelor constatată de divizia de opoziție și confirmată de camera de recurs, acest motiv ar fi inadmisibil întrucât ar modifica obiectul litigiului în sensul articolului 135 alineatul (4) din Regulamentul de procedură. În plus, acest motiv ar fi inadmisibil întrucât ar încălca principiul potrivit căruia nimeni nu poate contesta ceea ce a recunoscut anterior (*venire contra factum proprium*).

Aprecierea Tribunalului

22 Cu titlu preliminar, trebuie să se verifice dacă reclamanta a recunoscut în mod expres, în fața camerei de recurs, similitudinea mărcilor în conflict, astfel cum a susținut OAPI, în așa fel încât nu ar mai putea să o conteste în fața Tribunalului.

23 În această privință, este necesar a se aminti că reclamanta a indicat, la al doilea paragraf din memoriul său din 13 februarie 2003 depus la camera de recurs, că „achiesează la concluziile diviziei de opoziție privind similitudinea produselor și importanța acordată interdependenței între similitudinea mărcilor și cea a produselor și serviciilor”.

24 Se impune să se constate, contrar celor pretinse de OAPI, că nu s-ar putea afirma că reclamanta a recunoscut expres, la acest paragraf, similitudinea mărcilor în conflict. Într-adevăr, reclamanta nu indică în termeni clari și preciși că nu pune în discuție similitudinea acestor mărci, ci se limitează să nu conteste importanța acordată de divizia de opoziție interdependenței între similitudinea mărcilor în conflict și cea a produselor și serviciilor vizate.

25 Această lipsă de recunoaștere expresă a similitudinii a mărcilor în conflict din partea reclamantei este confirmată prin primul paragraf din memoriul respectiv, unde aceasta a afirmat că „nu exista niciun risc de confuzie între mărcile AMS AMBICOR, AMS SECURO-T, AMS și AMERICAN MEDICAL SYSTEMS, pe de o parte, și AMS Advanced Medical Services, pe de altă parte, în ceea ce privește lista actuală a produselor și serviciilor, deoarece marca comunitară AMS Advanced Medical Services era limitată în timpul procedurii de opoziție”. Într-adevăr, din această afirmație rezultă că reclamanta înțelegea să conteste în fața camerei de recurs similitudinea acestor mărci în ceea ce privește produsele din clasa 5 și serviciile din clasa 42, fapt confirmat, de altfel, în răspunsul la o întrebare adresată de Tribunal referitoare la întinderea și cuprinsul celor două paragrafe din memoriul său din 13 februarie 2003. În primul paragraf, reclamanta se mulțumește, așadar, să invoce că riscul de confuzie există doar în ceea ce privește produsele din clasa 10, în privința cărora nu a contestat, de altfel, decizia diviziei de opoziție.

26 În sfârșit, camera de recurs însăși nu a interpretat nicidecum memoriul reclamantei din 13 februarie 2003 drept o recunoaștere expresă a constatărilor diviziei de opoziție în ceea ce privește lipsa similitudinii mărcilor în conflict, de vreme ce, referitor la

această similitudine, aceasta a evidențiat că „mărcile aveau un grad de similitudine semnificativ, dat fiind că ambele cuprindeau acronimul identic AMS”, fără a face o referire anume la o pretinsă recunoaștere expresă asupra acestui punct din partea reclamantei.

27 În orice caz, chiar presupunând că reclamanta a recunoscut în mod expres similitudinea mărcilor în conflict în memoriul său din 13 februarie 2003, trebuie amintit că din jurisprudența constantă rezultă că o acțiune introdusă la Tribunal în temeiul articolului 63 alineatul (2) din Regulamentul nr. 40/94 vizează controlul legalității deciziilor camerelor de recurs [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 12 decembrie 2002, eCopy/OAPI (ECOPY), T-247/01, Rec., p. II-5301, punctul 46, și Hotărârea Tribunalului din 22 octombrie 2003, Éditions Albert René/OAPI – Trucco (Starix), T-311/01, Rec., p. II-4625, punctul 70]. În cadrul Regulamentului nr. 40/94, în temeiul articolului 74, acest control trebuie exercitat cu privire la situația de fapt și de drept a litigiului, astfel cum a fost prezentată în fața camerei de recurs [Hotărârea Tribunalului din 5 martie 2003, Unilever/OAPI (tabletă ovală), T-194/01, Rec., p. II-383, punctul 16, și Hotărârea Tribunalului din 1 februarie 2005, SPAG/OAPI – Dann și Backer (HOOLIGAN), T-57/03, Rec., p. II-287, punctul 17]. Pe de altă parte, potrivit articolului 135 alineatul (4) din Regulamentul de procedură, memoriile părților nu pot modifica obiectul litigiului care s-a aflat pe rolul camerei de recurs.

28 În această privință, se impune constatarea faptului că printr-o opoziție la înregistrarea unei mărci comunitare, atunci când este întemeiată pe articolul 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, OAPI este sesizat cu problema identității sau similitudinii produselor și serviciilor vizate de mărcile în conflict, precum și a lipsei similitudinii acestora din urmă (a se vedea în acest sens Hotărârea HOOLIGAN, punctul 27 de mai sus, punctele 24 și 25).

29 În consecință, faptul că reclamanta nu a contestat în fața camerei de recurs similitudinea mărcilor în conflict nu ar putea avea în niciun caz ca efect desesizarea OAPI de problema de a ști dacă aceste mărci erau similare sau identice. Așadar, o astfel

de împrejurare nu ar putea avea în plus ca efect privarea reclamantei de dreptul de a contesta, în limitele cadrului de drept și de fapt al litigiului care s-a aflat pe rolul camerei de recurs, aprecierile acestui organ cu privire la această problemă (a se vedea în acest sens Hotărârea HOOLIGAN, punctul 27 de mai sus, punctele 24 și 25).

30 Or, se impune să se constate că susținerile reclamantei în fața Tribunalului referitoare la similitudinea mărcilor în conflict nu se îndepărtează de cadrul litigiului cu care a fost sesizată camera de recurs, care s-a pronunțat în special asupra problemei similitudinii mărcilor în conflict. Într-adevăr, reclamanta se mulțumește să pună în discuție aprecierile făcute și raționamentul urmărit în acest sens de acest organ. Rezultă că reclamanta nu a modificat obiectul litigiului prin aceste susțineri și că, prin urmare, acestea sunt admisibile în fața Tribunalului.

31 În aceste condiții, excepția de inadmisibilitate ridicată de OAPI trebuie respinsă.

Cu privire la fond

Argumentele părților

32 Reclamanta invocă faptul că nu există vreo similitudine și, prin urmare, vreun risc de confuzie între mărcile intervenientei AMS AMBICOR, AMS SECURO-T și AMERICAN MEDICAL SYSTEMS, pe de o parte, și marca solicitată AMS Advanced Medical Services, pe de altă parte. Această constatare, realizată și de camera de recurs, nu este contestată.

33 În plus, reclamanta pretinde, contrar celor susținute în decizia atacată, că nici nu există risc de confuzie între marca anterioară și marca solicitată, din cauza lipsei de similitudine atât a semnelor în conflict, cât și a produselor și serviciilor vizate.

34 În primul rând, în ceea ce privește similitudinea semnelor, reclamanta apreciază că trebuie să se întemeieze de fiecare dată pe impresia de ansamblu produsă de cele două semne în cauză. În schimb, examinarea izolată a unui singur element a semnului, efectuată de camera de recurs, nu ar fi permisă. Într-adevăr, înregistrarea unei mărci comunitare figurative conferă protecție mărcii solicitate doar în întregul ei, și nu pentru anumite părți ale denumirii sau ale literelor.

35 În această privință, reclamanta subliniază că marca solicitată a fost prezentată pentru înregistrare ca marcă figurativă și cuprinde un cerc din săgeți, reprezentat grafic, precum și elementele verbale „ams” și „advanced medical services”, dispuse în partea dreaptă a cercului. Aceasta adaugă faptul că cercul din săgeți reprezentat grafic și elementele verbale sunt unite între ele printr-o linie care traversează cercul, specificându-se că elementul „ams” este redat deasupra liniei, în timp ce elementul „advanced medical services” este situat imediat sub acesta. Reclamanta precizează că „AMS”, ca siglă, desemnează cele trei inițiale ale elementului „advanced medical services”, care este totodată denumirea firmei sale, iar marca solicitată este întotdeauna pronunțată „ams advanced medical services”, ca un întreg, și niciodată în mod izolat, doar prin sigla AMS, care nu este semnificativă. Elementul „ams”, care ar avea în sine un caracter distinctiv mai scăzut, nu ar putea fi, așadar, prezumat drept o caracteristică a mărcii astfel încât toate celelalte elemente să treacă în plan secund.

36 În al doilea rând, în ceea ce privește similitudinea produselor, reclamanta pretinde că nu există vreo similitudine între produsele foarte specializate din clasa 10, revendicate de intervenientă, și cele din clasele 5 și 42, la care face referire cererea de

înregistrare. Chiar presupunând că sectoarele medicale sunt vizate în cele două cazuri, această împrejurare nu este suficientă pentru a considera că produsele sunt similare. Sectorul medical este extrem de vast și poate acoperi o întreagă gamă de produse din alte clase, rezultatul fiind extinderea protecției acordate denumirii unui produs înregistrată pentru un domeniu medical concret și foarte specializat la produse considerate îndepărtate din punctul de vedere al dreptului mărcilor.

37 În al treilea rând, reclamanta consideră că marca anterioară, care formează un acronim din numai trei litere, „a", „m" și „s", are un caracter distinctiv redus și, prin urmare, se bucură de o protecție limitată. Aceasta adaugă că, în momentul examinării riscului de confuzie între cele două semne, există o interdependență între, pe de o parte, similitudinea semnelor și, pe de altă parte, similitudinea produselor și serviciilor prin faptul că, în cazul mărcilor care au un caracter distinctiv mai redus, deosebirea dintre produsele și serviciile în cauză poate fi mai redusă pentru a se constata inexistența riscului de confuzie. Acesta ar fi cazul în speță, unde marca anterioară ar avea un caracter distinctiv scăzut și unde diferențele atât între semnele în conflict, cât și între produsele și serviciile vizate ar fi suficient de semnificative pentru a se constata inexistența riscului de confuzie.

38 OAPI susține că, dintre factorii pertinenți în cazul în speță care trebuie luați în considerare în momentul aprecierii globale a riscului de confuzie (Hotărârea Curții din 11 noiembrie 1997, SABEL, C-251/95, Rec., p. I-6191, punctul 22, Hotărârea Curții din 22 iunie 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec., p. I-3819, punctul 18, și Hotărârea Curții din 22 iunie 2000, Marca Mode, C-425/98, Rec., p. I-4861, punctul 40), caracterul concurent sau complementar al produselor este un element important și că, dacă se poate susține că, din punctul de vedere al consumatorului, există un raport de concurență sau de complementaritate între anumite produse, acestea pot fi în mod normal considerate *prima facie* similare în sensul dreptului mărcilor.

39 Abordarea prin care similitudinea produselor este justificată prin legătura de complementaritate între produse și servicii ținând cont de piața relevantă s-ar regăsi, de asemenea, în jurisprudența Tribunalului [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 23 octombrie 2002, Institut für Lernsysteme/OAPI – Educational Services (ELS), T-388/00, Rec., p. II-4301, punctele 55 și 56].

40 OAPI precizează că achiesează la poziția camerei de recurs și susține că produsele din clasa 5 și cele din clasa 10 acoperite de mărcile în conflict sunt similare în măsura în care sunt utilizate simultan și în același scop, respectiv pentru un tratament terapeutic. În ceea ce privește serviciile din clasa 42 pentru care se contestă înregistrarea mărcii solicitate în speță, par similare produselor din clasa 10 în măsura în care acestea din urmă ar fi utilizate în mod normal în cadrul furnizării serviciilor menționate. În ceea ce privește serviciile din domeniul cercetării, ar mai trebui ținut cont de faptul că întreprinderile farmaceutice care fabrică instrumentele medicale din clasa 10 ar opera în mod normal în domeniile cercetării și dezvoltării și că ar fi necesar să se prezume că această situație este cunoscută de publicul specializat care utilizează aceste instrumente

41 Intervenienta achiesează, în esență, la argumentația dezvoltată de OAPI și concluzionează că produsele și serviciile pentru care se solicită înregistrarea mărcii sunt similare produselor și serviciilor acoperite de marca anterioară.

Aprecierea Tribunalului

42 Conform articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, la opoziția titularului unei mărci anterioare, se respinge înregistrarea mărcii solicitate atunci când „din cauza identității sau asemănării sale cu marca anterioară și din cauza

identității sau asemănării produselor sau serviciilor pe care le desemnează cele două mărci, există un risc de confuzie [în percepția publicului de] pe teritoriul în care este protejată marca anterioară; riscul de confuzie presupune riscul de asociere cu marca anterioară".

43 Pe de altă parte, în temeiul articolului 8 alineatul (2) litera (a) punctele (i) și (ii) din Regulamentul nr. 40/94, prin mărci anterioare trebuie înțelese mărcile comunitare, precum și mărcile înregistrate într-un stat membru a căror dată de depunere este anterioară celei a cererii de înregistrare a mărcii comunitare.

44 Potrivit jurisprudenței constante, constituie risc de confuzie riscul ca publicul să creadă că produsele sau serviciile în cauză provin de la aceeași întreprindere sau, eventual, de la întreprinderi legate din punct de vedere economic [Hotărârea Curții din 29 septembrie 1998, Canon, C-39/97, Rec., p. I-5507, punctul 29, Hotărârea Curții Lloyd Schuhfabrik Meyer, punctul 38 de mai sus, punctul 17, Hotărârea Tribunalului din 23 octombrie 2002, Oberhauser/OAPI — Petit Liberto (Fifties), T-104/01, Rec., p. II-4359, punctul 25, Hotărârea Tribunalului din 30 iunie 2004, BMI Bertollo/OAPI – Diesel (DIESELIT), T-186/02, Rec., p. II-1887, punctul 34, și Hotărârea Tribunalului din 15 martie 2006, Eurodrive Services and Distribution/OAPI – Gómez Frías (euroMASTER), T-31/04, nepublicată în Recueil, Rec., 2006, p. II-27*, punctul 28].

45 În plus, este cert că riscul de confuzie în percepția publicului trebuie să fie apreciat în mod global, ținând seama de toți factorii pertinenți din cauză (Hotărârea SABEL, punctul 38 de mai sus, punctul 22, Hotărârea Canon, punctul 44 de mai sus, punctul 16, Hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, punctul 38 de mai sus, punctul 18, Hotărârea Marca Mode, punctul 38 de mai sus, punctul 40, Hotărârea Fifties, punctul 44 de mai sus, punctul 26, și Hotărârea DIESELIT, punctul 44 de mai sus, punctul 35).

46 Această apreciere globală implică o anumită interdependență între factorii luați în considerare și, în special, între similitudinea mărcilor și cea a produselor sau serviciilor desemnate. Astfel, un grad redus de similitudine între produsele sau serviciile

desemnate poate fi compensat printr-un grad ridicat de similitudine între mărci și invers [Hotărârea Canon, punctul 44 de mai sus, punctul 17, Hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, punctul 38 de mai sus, punctul 19, Hotărârea Marca Mode, punctul 38 de mai sus, punctul 40, Hotărârea Tribunalului din 23 octombrie 2002, Matratzen Concord/OAPI – Hukla Germany (MATRATZEN), T-6/01, Rec., p. II-4335, punctul 25, confirmată în recurs prin Ordonanța Curții din 28 aprilie 2004, Matratzen Concord/OAPI, C-3/03 P, Rec., p. I-3657]. Interdependența dintre acești factori își găsește expresia în al șaptelea considerent al Regulamentului nr. 40/94, potrivit căruia noțiunea de similitudine trebuie interpretată în relație cu riscul de confuzie, a cărui apreciere depinde de numeroși factori și în special de cunoașterea mărcii pe piață, de asocierea care poate fi făcută cu semnul folosit sau înregistrat, de gradul de asemănare între marcă și semn și între produsele sau serviciile desemnate (a se vedea Hotărârea DIESELIT, punctul 44 de mai sus, punctul 36 și jurisprudența citată).

47 Pe de altă parte, aprecierea globală trebuie să se întemeieze, în ceea ce privește similitudinea vizuală, auditivă sau conceptuală dintre semnele în conflict, pe impresia de ansamblu produsă de acestea, ținând cont în special de elementele lor distinctive și dominante. Într-adevăr, din modul de redactare a articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, potrivit căruia „[…] există un risc de confuzie [în percepția publicului] […]”, rezultă că percepția asupra mărcilor pe care o are consumatorul mediu al tipului de produse sau de servicii în cauză joacă un rol determinant în aprecierea globală a riscului de confuzie. Or, consumatorul mediu percepe o marcă în mod normal ca un tot și nu face o examinare a diferitelor detalii ale acesteia (a se vedea în acest sens Hotărârea SABEL, punctul 38 de mai sus, punctul 23, Hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, punctul 38 de mai sus, punctul 25, Ordonanța Matratzen Concord/OAPI, punctul 46 de mai sus, punctul 29, Hotărârea DIESELIT, punctul 44 de mai sus, punctul 38).

48 În vederea aprecierii globale a riscului de confuzie, consumatorul mediu al produselor vizate este prezumat a fi normal informat și suficient de atent și de avizat. Pe de altă parte, trebuie să se ia în considerare împrejurarea că numai rareori consumatorul mediu are posibilitatea să compare în mod direct diferitele mărci, trebuind să se bazeze pe imaginea imperfectă a acestora pe care a păstrat-o în memorie. Este totodată necesar să se ia în considerare faptul că nivelul atenției consumatorului

mediu poate varia în funcție de categoria de produse sau de servicii în cauză (Hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, punctul 38 de mai sus, punctul 26, Hotărârea Fifties, punctul 44 de mai sus, punctul 28, și Hotărârea DIESELIT, punctul 44 de mai sus, punctul 38).

49 În sfârșit, din caracterul unitar al mărcii comunitare, consacrat la articolul 1 alineatul (2) din Regulamentul nr. 40/94, rezultă că o marcă comunitară anterioară este protejată în mod identic în toate statele membre. Prin urmare, mărcile comunitare sunt opozabile oricărei cereri de înregistrare a unei mărci ulterioare care ar aduce atingere protecției lor, chiar dacă numai în ceea ce privește percepția consumatorilor de pe o parte a teritoriului comunitar. Rezultă că principiul consacrat la articolul 7 alineatul (2) din Regulamentul nr. 40/94, potrivit căruia pentru a refuza înregistrarea unei mărci este suficient ca un motiv de refuz absolut să existe numai într-o parte a Comunității, se aplică prin analogie și în cazul unui motiv relativ de refuz în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94 [Hotărârea Tribunalului MATRATZEN, punctul 46 de mai sus, punctul 59, Hotărârea Tribunalului din 6 octombrie 2004, New Look/OAPI – Naulover (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE și NLCollection), T-117/03-T-119/03 și T-171/03, Rec., p. II-3471, punctul 34, și Hotărârea Tribunalului din 1 martie 2005, Fusco/OAPI – Fusco International (ENZO FUSCO), T-185/03, Rec., p. II-715, punctul 33].

50 În speță, mărcile pe care s-a întemeiat opoziția sunt mărci naționale înregistrate în Germania, Spania, Franța, Italia, în Regatul Unit și în țările Benelux. Decizia diviziei de opoziție și decizia atacată s-au întemeiat doar pe marca anterioară înregistrată în Regatul Unit, fapt necontestat de părți. Prin urmare, examinarea trebuie să se limiteze la teritoriul Regatului Unit.

51 Publicul relevant, potrivit constatării camerei de recurs de la punctul 12 din decizia atacată, este constituit din consumatorul mediu din Regatul Unit prezumat a fi normal informat, suficient de atent și de avizat, precum și din profesioniștii și specialiștii din sectorul medical din Regatul Unit.

52 În lumina considerentelor de mai sus, este necesar să se examineze evaluarea riscului de confuzie între semnele în conflict efectuată de camera de recurs.

— Cu privire la similitudinea produselor și serviciilor

53 Potrivit unei jurisprudențe constante, pentru a aprecia similitudinea dintre produse sau servicii trebuie să se ia în considerare toți factorii pertinenți ce caracterizează raportul care poate exista între aceștia. Acești factori includ în special natura, destinația, utilizarea acestora, precum și caracterul lor concurent sau complementar [a se vedea Hotărârea Curții din 11 mai 2006, Sunrider/OAPI, C-416/04 P, Rec., p. I-4237, punctul 85, Hotărârea Tribunalului din 15 ianuarie 2003, Mystery Drinks/OAPI – Karlsberg Brauerei (MYSTERY), T-99/01, Rec., p. II-43, punctul 39 și jurisprudența citată, Hotărârea Tribunalului din 7 iulie 2005, Miles International/OAPI – Biker Miles (Biker Miles), T-385/03, Rec., p. II-2665, punctul 31, și Hotărârea Tribunalului euroMASTER, punctul 44 de mai sus, punctul 31].

54 În ceea ce privește aprecierea similitudinii produselor în cauză, camera de recurs nu a repus în discuție, la punctele 8 și 13 din decizia atacată, aprecierea diviziei de opoziție în ceea ce privește „alimentele pentru sugari; produsele pentru distrugerea dăunătorilor; fungicidele, erbicidele”, pe motivul că puteau fi considerate suficient de îndepărtate față de produsele medicale, chirurgicale și de alte produse de acest gen acoperite de marca anterioară pentru a exclude un risc de confuzie.

55 Trebuie constatat că intervenienta nu a contestat această concluzie în cadrul prezentei acțiuni.

56 În schimb, camera de recurs a anulat decizia diviziei de opoziție în ceea ce privește celelalte produse din clasa 5 și totalitatea serviciilor menționate din clasa 42.

57 Într-adevăr, la punctul 8 din decizia atacată camera de recurs a considerat că „«produsele farmaceutice, de uz veterinar și produsele sanitare; substanțele dietetice de uz medical, plasturii și materialele de pansat; materialele pentru plombarea dinților și pentru amprente dentare; dezinfectanții» (clasa 5)”, precum și totalitatea serviciilor din clasa 42 care au făcut obiectul recursului în fața camerei de recurs „toate se referă la domeniul medical, la fel ca și produsele mărcii anterioare, și sunt destinate combaterii afecțiunilor fizice, ceea ce atrage după sine un risc de confuzie având în vedere similitudinea semnelor”.

58 În acest sens, camera de recurs a precizat la punctele 9-11 din decizia atacată că produsele în cauză au legătură cu sectorul medical și că serviciile acoperite de marca solicitată sunt similare produselor protejate de marca anterioară, deoarece se referă la domenii asemănătoare, precum bacteriologia, farmacia și alte sectoare de acest gen și sunt strâns legate din cauza înaltei lor specializări.

59 Aceste considerații trebuie admise.

60 În această privință, trebuie subliniat că produsele protejate de marca anterioară și cele acoperite de marca solicitată se referă toate la domeniul medical și, prin urmare, sunt destinate utilizării în cadrul unui tratament terapeutic.

61 În plus, toate produsele acoperite de marca solicitată sunt într-un raport fie de complementaritate, fie de concurență cu cele protejate de marca anterioară. Astfel, produsele farmaceutice și sanitare, substanțele dietetice de uz medical, plasturii, materialele de pansat și dezinfectanții sunt complementari produselor protejate de marca anterioară, deoarece sunt utilizate în general în cadrul operațiilor chirurgicale destinate montării de proteze sau de sfinctere artificiale.

62 Astfel cum a subliniat în mod întemeiat intervenienta, pentru montarea unei proteze medicul dezinfectează mai întâi proteza cu ajutorul unui produs dezinfectant, montează apoi proteza înainte de a reînchide plaga cu pansamente și în final menține acest pansament cu un plasture. De asemenea, acesta poate să prescrie un preparat sanitar, precum și produse farmaceutice.

63 În ceea ce privește produsele de uz veterinar, se impune să se constate că acestea sunt de asemenea complementare aparatelor de uz veterinar acoperite de marca anterioară. În ceea ce privește materialele utilizate pentru plombarea dinților și pentru amprentele dentare, acestea sunt într-un raport de concurență cu dispozitivele medicale acoperite de marca anterioară și într-un raport de complementaritate cu aparatele chirurgicale și medicale protejate de asemenea de marca anterioară.

64 În ceea ce privește evaluarea similitudinii serviciilor contestate, trebuie să se constate mai întâi că, astfel cum a evidențiat în mod întemeiat camera de recurs, studiile și evaluările medicale, bacteriologice, chimice, în special cele enumerate în cererea de înregistrare a mărcii comunitare, sunt în strânsă legătură cu medicamentele, dispozitivele sau articolele medicale precum cele acoperite de marca anterioară. În continuare, trebuie constatat că aparatele și articolele medicale protejate de marca anterioară, în special protezele, sunt furnizate în general în momentul efectuării de acte medicale în instituții spitalicești sau private, la fel ca cele indicate în cererea de înregistrare a mărcii comunitare. În sfârșit, diversele studii științifice și industriale pot fi efectuate în același domeniu precum cel al produselor acoperite de marca anterioară.

65 În consecință, dată fiind strânsa legătură între produsele și serviciile în cauză în ceea ce privește destinația, precum și caracterul complementar al produselor față de servicii, camera de recurs a considerat în mod corect aceste produse și servicii drept similare.

66 Rezultă că în mod întemeiat camera de recurs a considerat că produsele și serviciile contestate erau similare produselor protejate de marca anterioară (a se vedea în acest sens Hotărârea ELS, punctul 39 de mai sus, punctul 56).

— Cu privire la similitudinea semnelor

67 Astfel cum s-a precizat deja la punctul 47 de mai sus, aprecierea globală a riscului de confuzie trebuie să se întemeieze, în ceea ce privește similitudinea vizuală, auditivă sau conceptuală dintre semnele în cauză, pe impresia de ansamblu produsă de acestea, ținând cont în special de elementele lor distinctive și dominante [a se vedea Hotărârea SABEL, punctul 38 de mai sus, punctul 23, Hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, punctul 38 de mai sus, punctul 25, Hotărârea Tribunalului din 14 octombrie 2003, Phillips-Van Heusen/OAPI – Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), T-292/01, Rec., p. II-4335, punctul 47 și jurisprudența citată, și Hotărârea Tribunalului din 24 noiembrie 2005, GfK/OAPI – BUS (Online Bus), T-135/04, Rec. p. II-4865, punctul 57 și jurisprudența citată].

68 Potrivit aceleiași jurisprudențe, o marcă complexă nu poate fi considerată similară cu o altă marcă, identică sau similară cu una dintre componentele mărcii complexe, decât dacă această componentă constituie elementul dominant în impresia de ansamblu produsă de marca complexă. Aceasta este situația atunci când această componentă poate domina prin ea însăși imaginea mărcii respective, pe care publicul relevant o păstrează în memorie, astfel încât toate celelalte componente ale mărcii

sunt neglijabile în impresia de ansamblu produsă de aceasta [Hotărârea Tribunalului MATRATZEN, punctul 46 de mai sus, punctul 33, și Hotărârea Tribunalului din 13 iulie 2005, Murúa Entrena/OAPI – Bodegas Murúa (Julián Murúa Entrena), T-40/03, Rec., p. II-2831, punctul 52].

69 Jurisprudența a stabilit că această abordare nu se limitează la luarea în considerare a unei singure componente a unei mărci complexe și la compararea acesteia cu o altă marcă. Dimpotrivă, comparația trebuie să se facă prin examinarea mărcilor în cauză, apreciată fiecare ca întreg. Totuși, aceasta nu exclude faptul că impresia de ansamblu produsă de o marcă complexă în memoria publicului relevant poate fi dominată, în anumite împrejurări, de una sau de mai multe dintre componentele sale [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 11 mai 2005, Grupo Sada/OAPI – Sadia (GRUPO SADA), T-31/03, Rec., p. II-1667, punctul 49 și jurisprudența citată].

70 În ceea ce privește evaluarea caracterului dominant al uneia sau al mai multor componente determinate ale unei mărci complexe, trebuie luate în considerare în special calitățile intrinseci ale fiecăreia dintre aceste componente, comparându-le cu cele ale altor componente. În plus și în mod accesoriu, poate fi luată în considerare poziția relativă a diferitelor componente în configurația mărcii complexe (Hotărârea MATRATZEN, punctul 46 de mai sus, punctul 35, Hotărârea GRUPO SADA, punctul 69 de mai sus, punctul 49, și Hotărârea Julián Murúa Entrena, punctul 68 de mai sus, punctul 54).

71 La punctul 9 din decizia atacată, camera de recurs a apreciat că marca anterioară și marca solicitată aveau un grad înalt de similitudine, întrucât ambele conțineau sigla identică AMS.

72 Reclamanta a obiectat cu privire la examinarea în mod izolat de către camera de recurs a unui singur element al semnului, în timp ce înregistrarea unei mărci comunitare figurative conferă protecție mărcii solicitate doar în întregul ei, și nu pentru anumite părți ale denumirii sau pentru anumite litere.

73 Este necesar să se aprecieze că din considerentele de la punctele 9 și 3 din decizia atacată rezultă că a fost confirmată de către camera de recurs poziția adoptată de divizia de opoziție, care constatase tocmai că, în esență, semnele în cauză erau similare din moment ce aveau în comun același element dominant, respectiv elementul „ams”.

74 În această privință, se impune a se constata că una dintre componentele semnelor în conflict, și anume elementul „ams”, este efectiv identic.

75 Într-adevăr, semnele care trebuie comparate sunt următoarele:

AMS



76 În primul rând, în ceea ce privește compararea vizuală, trebuie constatat, pe de o parte, că sigla AMS se regăsește integral în marca solicitată AMS Advanced Medical Services.

77 Pe de altă parte, marca solicitată este o marcă figurativă care conține literele „a”, „m” și „s”, scrise cu litere mari, îngroșate și cursive și precedate de șapte săgeți care formează un cerc. Această imagine este tăiată de o linie neagră care subliniază elementul „ams” sub care apare expresia „Advanced Medical Services”, scrisă cu caractere mai mici și cu minuscule, cu excepția primei litere a fiecărui cuvânt, întreaga expresie fiind scrisă cursiv.

78 Astfel, sigla AMS este reprezentată într-un mod similar în cadrul mărcii anterioare și al mărcii solicitate, respectiv cu majuscule. Faptul că marca solicitată este reprezentată cu caractere înclinate nu permite să se facă o distincție între mărci, diferența fiind practic imperceptibilă pentru consumator.

79 Nici existența unui element figurativ în cadrul mărcii solicitate nu permite distingerea acesteia de marca anterioară, în măsura în care publicul vizat ar putea considera aceste săgeți drept un simplu ornament al elementului verbal. Într-adevăr, elementul „ams” prevalează asupra elementului figurativ al mărcii solicitate și se impune efectiv în momentul percepției acesteia, din cauza dimensiunii sale mari și a poziției sale în decalaj în comparație cu săgețile care compun un cerc care nu are decât o funcție pur decorativă și, din acest motiv, nu ar putea fi considerat drept elementul dominant al mărcii solicitate. Rezultă că nu a săvârșit vreo eroare camera de recurs prin constatarea faptului că elementul dominant al mărcii solicitate era elementul „ams”.

80 Desigur, marca solicitată cuprinde în plus expresia „advanced medical services”.

81 Cu toate acestea, trebuie remarcat că elementul „ams” nu descrie produsele și serviciile acoperite de marca solicitată, astfel încât această combinație are un anumit caracter distinctiv. În schimb, expresia „advanced medical services” are un caracter distinctiv foarte scăzut pentru produse din domeniul medical. Într-adevăr, termenul „advanced” nu face decât să informeze publicul că societatea avută în vedere este în avans în materie de cercetare, de cunoaștere sau de experiență; termenul „medical” este descriptiv, în domeniul medical, în ceea ce privește produsele sau serviciile vizate; în acest context, termenul „services” nu ar putea avea caracter distinctiv.

82 În această privință, trebuie amintit că, în general, publicul nu va considera un element descriptiv al unei mărci complexe drept elementul distinctiv și dominant al impresiei de ansamblu produse de această marcă (a se vedea Hotărârea Biker Miles, punctul 53 de mai sus, punctul 44 și jurisprudența citată).

83 Rezultă din cele de mai sus că marca solicitată are similitudini vizuale cu marca anterioară.

84 În ceea ce privește compararea fonetică, cele două semne în conflict au în comun sigla AMS, care constituie nucleul central. Deși marca solicitată conține de asemenea expresia „advanced medical services", nu este exclus ca un consumator mediu să se refere la cele două mărci doar prin sigla AMS, din moment ce această combinație de litere corespunde abrevierii expresiei „advanced medical services". Aceasta cu atât mai mult cu cât această impresie este consolidată de faptul că toate literele acestei expresii apar scrise cu caractere mai mici.

85 Prin urmare, semnele în conflict sunt similare și din punct de vedere fonetic.

86 În ceea ce privește compararea conceptuală, se impune a se constata că elementul „ams" nu are un sens special, ci este o construcție arbitrară și lipsită de semnificație, și că expresia „advanced medical services" va fi percepută de un consumator mediu drept denumirea societății vizate sau o expresie având un caracter laudativ în domeniul medical. În plus, consumatorii care au văzut marca anterioară ar putea atribui aceeași semnificație siglei AMS. Rezultă că semnele în conflict sunt similare și din punct de vedere conceptual.

87 În consecință, camera de recurs a apreciat în mod corect că semnele în conflict erau similare din moment ce elementul dominant al semnului verbal al mărcii solicitate și singurul element al mărcii anterioare erau identice (a se vedea în acest sens Hotărârea Biker Miles, punctul 53 de mai sus, punctul 45, și Hotărârea Julián Murúa Entrena, punctul 68 de mai sus, punctul 76).

— Cu privire la riscul de confuzie

88 După cum s-a constatat anterior la punctele 53-66, produsele și serviciile în cauză sunt similare cu produsele acoperite de marca anterioară. În plus, impresia de ansamblu produsă de semnele în conflict ținând cont de elementele distinctive și dominante poate crea între acestea o similitudine suficientă pentru a atrage după sine un risc de confuzie în percepția consumatorului.

89 Prin urmare, camera de recurs în mod întemeiat a considerat că exista un astfel de risc de confuzie și a respins cererea de înregistrare a semnului AMS pentru produsele și serviciile în cauză.

90 Această concluzie nu ar putea fi infirmată de argumentul reclamantei potrivit căruia compararea semnelor ar fi trebuit efectuată ținând cont de marca anterioară astfel cum era utilizată, și nu cum fusese înregistrată.

91 Trebuie amintit în acest sens că, într-adevăr, comparația trebuie efectuată între semne astfel cum au fost înregistrate sau cum figurează în cererea de înregistrare, independent de utilizarea lor izolată sau în legătură cu alte mărci sau mențiuni. Prin urmare, semnele care trebuiau comparate erau tocmai cele examinate de camera

de recurs [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 8 decembrie 2005, Castellblanch/OAPI – Champagne Roederer (CRISTAL CASTELLBLANCH), T-29/04, Rec., p. II-5309, punctul 57].

92 Rezultă din toate cele menționate că primul motiv trebuie respins.

2. *Cu privire la al doilea motiv, întemeiat pe lipsa utilizării serioase a mărcilor intervenientei*

Argumentele părților

93 Reclamanta pretinde că mărcile intervenientei nu fac, pe teritoriul Comunității, obiectul unei utilizări de natură să conserve drepturile dobândite. Aceasta precizează că intervenienta își are sediul social în Statele Unite ale Americii și că aparatele urologice se află în centrul activităților sale. Produsele urologice, distribuite sub denumiri complexe care cuprind elementul „ams" (respectiv AMS 700 CX™/CXM™ Penile Prostheses, AMS 700 Ultrex™/Ultrex™ Plus Penile Prostheses, AMS Ambicor® Penile Prostheses, AMS Malleable 600M™/650M™ Penile Prostheses, AMS Sphincter 800™ Urinary Control System) ar fi produse extrem de specializate din clasa 10, respectiv o proteză peniană și un sistem de control urinar. Niciunul dintre produse nu ar avea ca singură denumire AMS. Din aceasta, reclamanta conchide că niciun drept dobândit nu ar putea fi conservat atunci când marca este utilizată la un moment dat într-o formă modificată comparativ cu marca înregistrată, astfel încât caracterul distinctiv al semnului este schimbat.

94 Mai mult, reclamanta invocă faptul că intervenienta nu utilizează mărcile sale în cadrul Comunității în măsura în care produsele sale sunt oferite doar consumatorilor americani.

95 OAPI subliniază că reclamanta a ridicat excepția întemeiată pe lipsa utilizării serioase a mărcilor intervenientei pentru prima dată în fața camerei de recurs, astfel încât camera de recurs a respins în mod întemeiat, în temeiul articolului 74 din Regulamentul nr. 40/94, cererea prezentată pentru prima dată în fața sa.

96 În această privință, OAPI reamintește că, în temeiul articolului 43 din Regulamentul nr. 40/94, la cererea solicitantului, titularul unei mărci comunitare anterioare aduce dovada că, în decursul a cinci ani ce precedă publicarea cererii de înregistrare a mărcii comunitare, marca comunitară anterioară a făcut obiectul unei utilizări serioase în cadrul Comunității pentru produsele și serviciile pentru care este înregistrată și pe care se întemeiază opoziția, sub sancțiunea respingerii opoziției, această dovadă putând fi furnizată în termenul acordat de OAPI conform Normei 22 din Regulamentul (CE) nr. 2868/95 al Comisiei din 13 decembrie 1995, de punere în aplicare a Regulamentului (CE) nr. 40/94 al Consiliului privind marca comunitară (JO L 303, p. 1, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 189). În opinia OAPI, pentru a se produce un astfel de efect, cererea trebuie formulată expres și în timp util. Absența dovezii privind utilizarea serioasă nu ar putea fi sancționată cu respingerea opoziției decât în cazul în care o astfel de dovadă ar fi fost cerută de către solicitant expres și în timp util în fața OAPI (Hotărârea MUNDICOR, punctul 19 de mai sus, punctele 36-39).

97 Intervenienta este de acord, în esență, cu poziția OAPI și precizează că este stabilită solid pe piața europeană, unde își distribuie integral produsele.

Aprecierea Tribunalului

98 Cu titlu preliminar, trebuie subliniat că, prin cererea sa introductivă, reclamanta nu critică decizia atacată în mod special din cauză că cererea sa privind dovedirea utilizării serioase s-a respins pentru nedepunerea sa în timp util în fața diviziei de

opoziție, ci pentru că mai curând contestă utilizarea serioasă a mărcilor intervenientei. Este necesar să se considere totuși că argumentația sa vizează analiza camerei de recurs privind momentul în care dovada utilizării serioase poate fi adusă. De altfel, atât OAPI, cât și intervenienta au examinat sub acest aspect al doilea motiv al reclamantei în memoriile lor, iar aceasta din urmă a formulat în acest sens observații în cursul procedurii orale.

99 În aceste condiții, este necesar să se determine dacă, stabilind că cererea privind dovedirea utilizării serioase ar fi trebuit depusă în timp util în fața diviziei de opoziție, camera de recurs a încălcat dreptul comunitar.

100 Trebuie amintit că articolul 43 din Regulamentul nr. 40/94, intitulat „Examinarea opoziției", prevede la alineatul (1) că, în cursul examinării opoziției, OAPI invită părțile, ori de câte ori este necesar, să prezinte, într-un termen pe care acesta îl acordă, observațiile asupra comunicărilor celorlalte părți sale sau ale oficiului. Același articol prevede la alineatul (2) că, la cererea solicitantului, titularul unei mărci comunitare anterioare care a formulat opoziția aduce dovada că, în decursul a cinci ani ce precedă publicarea cererii de înregistrare a mărcii comunitare, marca comunitară anterioară a făcut obiectul unei utilizări serioase în cadrul Comunității. Alineatul (3) al acestui articol prevede că alineatul (2) se aplică mărcilor naționale anterioare menționate la articolul 8 alineatul (2) litera (a), înțelegându-se că utilizarea lor în cadrul Comunității se înlocuiește cu utilizarea lor în statul membru în care marca națională anterioară este protejată.

101 În primul rând, este cert în speță că marca anterioară este o marcă națională, în cazul de față înregistrată în Regatul Unit (a se vedea punctele 5 și 6 de mai sus), divizia de opoziție constatând de altfel în decizia sa că exista un risc de confuzie pe teritoriul Regatului Unit în ceea ce privește produsele din clasa 10.

102 În aceste condiții, este necesar să se rectifice referirea făcută de camera de recurs la articolul 43 alineatul (2) din Regulamentul nr. 40/94 în măsura în care alineatul amintit se referă numai la consecințele neutilizării unei mărci comunitare anterioare, în timp ce, în speță, marca anterioară este o marcă națională. Așadar, dispozițiile pertinente sunt în realitate dispozițiile coroborate ale alineatelor (2) și (3) ale articolului menționat, alineatul (3) precizând aplicabilitatea alineatului (2) pentru mărcile naționale anterioare menționate la articolul 8 alineatul (2) litera (a), prin aceasta înțelegându-se că utilizarea lor în cadrul Comunității se înlocuiește cu utilizarea lor în statul membru în care marca națională este protejată [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din MUNDICOR, punctul 19 de mai sus, punctul 33, și Hotărârea Tribunalului din 23 februarie 2006, Ponte Finanziaria/OAPI – Marine Enterprise Projects (BAINBRIDGE), T-194/03, Rec., p. II-445, punctul 31].

103 În al doilea rând, trebuie remarcat că reclamanta a invocat pentru prima dată absența dovezii privind utilizarea serioasă a mărcii anterioare în fața camerei de recurs, cerere respinsă de camera de recurs în temeiul articolului 43 alineatul (2) din Regulamentul nr. 40/94 pe motivul că reclamanta ar fi trebuit și ar fi putut să o facă în timp util în fața diviziei de opoziție.

104 În această privință, trebuie amintit că, în conformitate cu articolul 43 din Regulamentul nr. 40/94, numai în cazul în care solicitantul formulează o cerere în acest sens, titularul unei mărci anterioare care a formulat opoziția este obligat să aducă dovada că, în decursul a cinci ani ce precedă publicarea cererii de înregistrare a mărcii comunitare, marca anterioară a făcut obiectul unei utilizări serioase pe teritoriul în care este protejată pentru produsele sau serviciile pentru care este înregistrată și pe care se întemeiază opoziția sau că există motive întemeiate pentru neutilizare (Hotărârea MUNDICOR, punctul 19 de mai sus, punctul 37).

105 În esență, potrivit articolului 43 alineatele (2) și (3) din Regulamentul nr. 40/94, în vederea examinării unei opoziții introduse în temeiul articolului 42 din același regulament, se prezumă că marca anterioară a făcut obiectul unei utilizări serioase atât timp cât solicitantul nu a formulat o cerere privind dovada unei astfel de utilizări.

Așadar, introducerea unei astfel de cereri are ca efect obligarea persoanei care a formulat opoziția de a dovedi utilizarea serioasă (sau existența motivelor întemeiate pentru neutilizare), sub sancțiunea respingerii opoziției. Pentru a se produce un astfel de efect, cererea trebuie formulată în mod expres și în timp util în fața OAPI [Hotărârea Tribunalului MUNDICOR, punctul 19 de mai sus, punctul 38, Hotărârea Tribunalului din 16 martie 2005, L'Oréal/OAPI – Revlon (FLEXI AIR), T-112/03, Rec., p. II-949, punctul 24, confirmată prin Ordonanța Curții din 27 aprilie 2006, L'Oréal/OAPI, C-235/05 P, nepublicată în Recueil, Rec., 2006, p. I-57*, și Hotărârea Tribunalului din 7 iunie 2005, Lidl Stiftung/OAPI – REWE-Zentral (Salvita), T-303/03, Rec., p. II-1917, punctul 77].

106 O astfel de cerere trebuie formulată în fața diviziei de opoziție pentru a fi considerată formulată în timp util în fața OAPI, întrucât utilizarea serioasă a mărcii reprezintă o problemă care, odată ridicată de solicitantul mărcii, trebuie rezolvată înainte de soluționarea opoziției propriu-zise (Hotărârea FLEXI AIR, punctul 105 de mai sus, punctul 26).

107 Într-adevăr, din lectura combinată a articolului 43 din Regulamentul nr. 40/94 și a Normei 22 din Regulamentul nr. 2868/95 rezultă că, după ce OAPI primește o opoziție împotriva unei cereri de înregistrare a unei mărci comunitare, o transmite solicitantului acestei mărci și îi acordă un termen pentru a-și prezenta observațiile în acest sens. Întrucât cererea privind dovada utilizării serioase a mărcii poate emana, conform articolului 43 alineatul (2) din Regulamentul nr. 40/94, doar de la solicitantul mărcii comunitare, aceasta trebuie formulată în mod expres în fața diviziei de opoziție, această cerere având ca efect modificarea naturii litigiului, deoarece îi revine părții care a formulat opoziția o obligație de care nu era ținută în mod necesar.

108 În lipsa unei astfel de cereri formulate în fața diviziei de opoziție și în absența unei decizii luate de către aceasta din urmă asupra problemei privind utilizarea serioasă a mărcii anterioare, camera de recurs, sesizată pentru prima dată cu o cerere privind dovada utilizării serioase a respectivei mărci, ar fi determinată să reexamineze o

decizie pe baza unei noi cereri, care ridică o problemă pe care divizia de opoziție nu a putut, așadar, să o examineze și asupra căreia nu s-a pronunțat în decizia sa.

109 Rezultă din cele de mai sus că cererea privind utilizarea serioasă a mărcii anterioare poate fi formulată doar în fața diviziei de opoziție.

110 O astfel de interpretare nu este contrară principiului continuității funcționale a diferitelor organe ale OAPI, invocat de reclamantă în cursul procedurii orale, astfel cum a fost evocat în jurisprudența Tribunalului [Hotărârea Tribunalului KLEENCARE, punctul 19 de mai sus, punctele 25 și 26, Hotărârea HOOLIGAN, punctul 27 de mai sus, punctul 18, și Hotărârea Tribunalului din 10 iulie 2006, La Baronia de Turis/OAPI – Baron Philippe de Rothschild (LA BARONNIE), T-323/03, Rec., p. II-2085, punctele 57 și 58].

111 Într-adevăr, în orice caz nu se pune în speță problema elementelor de fapt sau de drept care nu ar fi fost invocate de reclamantă în fața diviziei de opoziție, ci problema unei cereri privind dovada utilizării serioase a mărcii anterioare, altfel spus, a unei noi cereri procedurale care schimbă conținutul opoziției și care, prin urmare, este o problemă indiscutabil prealabilă examinării opoziției, astfel încât ar fi trebuit formulată în timp util în fața diviziei de opoziție.

112 Cererea privind dovedirea utilizării serioase adaugă, așadar, această chestiune prealabilă la procedura de opoziție, modificându-i în acest sens conținutul. Formularea acestei cereri pentru prima dată în fața camerei de recurs ar implica examinarea de către cameră a unei cereri noi și specific legate de considerente de fapt și de drept distincte de cele care au determinat introducerea unei opoziții împotriva înregistrării unei mărci comunitare.

113 Or, dacă această continuitate funcțională între divizia de opoziție și camera de recurs, evocată în jurisprudența menționată la punctul 110 de mai sus, implică o reexaminare a cauzei de către aceasta din urmă, aceeași continuitate nu ar putea, în orice caz, să justifice formularea unei astfel de cereri pentru prima dată în fața camerei de recurs, din moment ce continuitatea nu implică deloc o examinare de către camera de recurs a unei cauze diferite de cea introdusă la divizia de opoziție, respectiv o cauză a cărei întindere ar fi fost extinsă prin adăugarea chestiunii prealabile privind utilizarea serioasă a mărcii anterioare.

114 În aceste condiții, camera de recurs a decis în mod corect la punctul 14 din decizia atacată că „cererea formulată de [AMS Advanced Medical Services GmbH] referitoare la prezentarea dovezilor privind utilizarea [trebuia] respinsă deoarece [fusese] invocată pentru prima dată în cursul acestei proceduri, în timp ce ar fi putut și ar fi trebuit să fi fost făcută în timp util în fața diviziei de opoziție”.

115 Prin urmare, al doilea motiv trebuie respins.

116 Rezultă din totalitatea celor de mai sus că acțiunea trebuie respinsă.

Cu privire la cheltuielile de judecată

117 În temeiul articolului 87 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, orice parte care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât reclamanta a căzut în pretenții, se impune obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată făcute de OAPI și de intervenientă, conform concluziilor acestora.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (Camera a cincea)

declară și hotărăște:

1) Respinge acțiunea.

2) Obligă AMS Advanced Medical Services GmbH la plata cheltuielilor de judecată.

Vilaras Martins Ribeiro Jürimäe

Pronunțată astfel în ședință publică la Luxemburg, la 18 octombrie 2007.

Grefier Președinte

E. Coulon M. Vilaras