Repertoriul jurisprudenței

HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (Camera a opta)

21 septembrie 2017*

„Marcă a Uniunii Europene – Procedură de declarare a nulității – Marca Uniunii Europene figurativă BASIC – Denumiri comerciale naționale anterioare basic și basic AG – Motiv relativ de refuz – Utilizare în comerț a unui semn al cărui domeniu de aplicare depășește domeniul local – Articolul 8 alineatul (4) și articolul 53 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul (CE) nr. 207/2009”

În cauza T-609/15,

Repsol YPF, SA, cu sediul în Madrid (Spania), reprezentată inițial de J.-B. Devaureix și de L. Montoya Terán și ulterior de J. Erdozain López, avocați,

reclamantă,

împotriva

Oficiului Uniunii Europene pentru Proprietate Intelectuală (EUIPO), reprezentat de D. Hanf, în calitate de agent,

pârât,

cealaltă parte din procedura care s-a aflat pe rolul camerei de recurs a EUIPO, intervenientă la Tribunal, fiind

Basic AG Lebensmittelhandel, cu sediul în München (Germania), reprezentată de D. Altenburg și de H. Bickel, avocați,

având ca obiect o acțiune formulată împotriva Deciziei Camerei întâi de recurs a EUIPO din 11 august 2015 (cauza R 2384/2013-1) privind o procedură de declarare a nulității între Basic Lebensmittelhandel și Repsol, SA,

TRIBUNALUL (Camera a opta),

compus din domnii A. M. Collins (raportor), președinte, R. Barents și J. Passer, judecători,

grefier: X. Lopez Bancalari, administrator,

având în vedere cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 29 octombrie 2015,

având în vedere memoriul în răspuns al EUIPO depus la grefa Tribunalului la 29 ianuarie 2016,

având în vedere memoriul în răspuns depus de intervenientă la grefa Tribunalului la 4 februarie 2016,

* Limba de procedură: engleza.

în urma ședinței din 18 mai 2017,

pronunță prezenta

Hotărâre

Istoricul cauzei

1 La 29 ianuarie 2007, reclamanta, Repsol YPF, SA, a introdus o cerere de înregistrare a unei mărci a Uniunii Europene la Oficiul Uniunii Europene pentru Proprietate Intelectuală (EUIPO), 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), cu modificările ulterioare [înlocuit de Regulamentul (CE) nr. 207/2009 al Consiliului din 26 februarie 2009 privind marca Uniunii Europene (JO 2009, L 78, p. 1)].

2 Marca a cărei înregistrare s-a solicitat este următorul semn figurativ, care revendică culorile albastru, roșu, portocaliu și alb:



3 Serviciile pentru care s-a solicitat înregistrarea fac parte în special din clasele 35 și 39 în sensul Aranjamentului de la Nisa privind clasificarea internațională a produselor și serviciilor în vederea înregistrării mărcilor din 15 iunie 1957, cu revizuirile și modificările ulterioare, și corespund, pentru fiecare dintre aceste clase, următoarei descrieri:

– clasa 35: „Comercializare cu amănuntul de tutun, presă, baterii, jucării”;

– clasa 39: „Servicii de distribuire a produselor alimentare de bază, patiserie și dulciuri, înghețată, mâncare gătită, tutun, hârtie de ziar, baterii, jucării”.

4 Cererea de înregistrare a unei mărci a Uniunii Europene a fost publicată în *Buletinul mărcilor comunitare* nr. 34/2007 din 16 iulie 2007.

5 Marca solicitată a fost înregistrată la 4 mai 2009 cu numărul 5648159.

6 La 26 septembrie 2011, intervenienta, Basic AG Lebensmittelhandel, a prezentat o cerere de declarare a nulității parțiale a mărcii contestate pentru serviciile vizate la punctul 3 de mai sus (denumite în continuare „servicii contestate”), în temeiul, în special, al dispozițiilor coroborate ale articolului 53 alineatul (1) litera (c) și ale articolului 8 alineatul (4) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009. În susținerea cererii sale, în măsura în care se întemeia pe aceste dispoziții, intervenienta a invocat „emblemele”, în sensul articolului 5 din Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen (Markengesetz) (Legea privind protecția mărcilor și a altor semne distinctive) din 25 octombrie 1994 (BGBl. 1994 I, p. 3082, și BGBl. 1995 I, p. 156), basic și basic AG, pe care le-ar utiliza în comerț în Germania și în Austria pentru furnizarea de servicii de „Comercializare cu amănuntul de produse alimentare, de articole de drogherie, de produse biologice și de alte produse de consum curent, servicii de restaurație (alimentație)”.

7 Intervenienta a atașat următoarele elemente de probă în anexa la cererea de declarare a nulității din 26 septembrie 2011:

– trei capturi de ecran imprimate la 25 iulie 2011 de pe site-ul său internet, prima cuprinzând informații din data de 1 iulie 2011 cu privire la societate, iar celelalte două cuprinzând hărți datate 2010 cu localizarea supermarketurilor sale în Germania și în Austria;

– o captură de ecran imprimată la 25 iulie 2011 de pe site-ul său internet și care cuprinde informații datate 2010 cu privire la anumite produse „basic”;

– raportul său anual pentru anul 2006;

– raportul său anual pentru anul 2004;

– raportul său anual pentru anul 2005;

– o scrisoare a societății Biogarten Handels GmbH către „basic AG”, datată 21 aprilie 2006, în care se detaliază primele atribuite de Biogarten Handels GmbH către „basic AG” pentru cifra de afaceri realizată de aceasta în primul trimestru al anului 2006 datorită vânzării de produse Biogarten;

– o scrisoare din partea Biogarten către „basic AG”, datată 13 decembrie 2005, în care se detaliază primele atribuite de Biogarten către „basic AG” pentru cifra de afaceri realizată de aceasta în lunile aprilie-septembrie 2005 datorită vânzării de produse Biogarten;

– un borderou de livrare, datat 15 aprilie 1999, emis de societatea Nordlicht Naturkost Handels GmbH în atenția „basic AG” „Bio-Supermarkt”;

– o factură, datată 13 noiembrie 2001, emisă de Nordlicht Naturkost în atenția „basic AG” „Bio-Supermarkt”;

– statistici de vânzări, datate 1 decembrie 2006, publicate de Herrmannsdorfer Landwerkstätten Glonn GmbH & Co. KG, un furnizor de produse alimentare biologice, și referitoare în special la „basic”;

– o declarație pe proprie răspundere, datată 19 septembrie 2011, întocmită de un membru al departamentului de marketing al intervenientei;

– tabele care detaliază cifrele de afaceri care se pretinde că au fost realizate de „basic” până în luna iulie 2009, până în luna decembrie 2010 și până în luna iunie 2011;

– broșuri comerciale, datate iunie, iulie și decembrie 2003, ianuarie, februarie, martie, aprilie, septembrie și noiembrie 2004, iunie, octombrie și noiembrie 2005, și ianuarie, februarie, aprilie, mai și decembrie 2006, ale supermarketurilor „basic”;

– material promoțional și publicitar nedatat;

– o diplomă de „întreprinzător al anului 2006”, datată 21 septembrie 2006, decernată în favoarea a doi manageri ai „basic AG”;

– extrase de presă datate 2003-2006;

– o hotărâre a Landgericht München I (Tribunalul Regional din München I, Germania) din 9 septembrie 2006.

8 În cererea de declarare a nulității, intervenienta a citat de asemenea dispozițiile relevante ale articolelor 5 și 15 din Markengesetz, precum și decizii ale instanțelor germane de interpretare a acestor dispoziții.

9 Prin decizia din 8 octombrie 2013, divizia de anulare a admis cererea de declarare a nulității în temeiul articolului 53 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009 coroborat cu articolul 8 alineatul (4) din același regulament și a declarat nulitatea parțială a mărcii contestate, și anume în măsura în care aceasta era înregistrată pentru serviciile contestate.

10 La 2 decembrie 2013, reclamanta a formulat o cale de atac la EUIPO, în temeiul articolelor 58-64 din Regulamentul nr. 207/2009, împotriva deciziei diviziei de anulare. La 7 februarie 2014, a prezentat memoriul de expunere a motivelor căii de atac.

11 Prin Decizia din 11 august 2015 (denumită în continuare „decizia atacată”), Camera întâi de recurs a EUIPO a confirmat decizia diviziei de anulare și a respins calea de atac.

12 În decizia atacată, camera de recurs a examinat condițiile prevăzute la articolul 8 alineatul (4) din Regulamentul nr. 207/2009 pentru ca o marcă neînregistrată sau un alt semn utilizat în comerț să îi permită titularului să obțină declararea nulității unei mărci înregistrate ulterior.

13 În această privință, în primul rând, camera de recurs a confirmat constatarea diviziei de anulare potrivit căreia elementele de probă prezentate de intervenientă și descrise la punctul 7 de mai sus stabileau că o parte importantă a publicului german relevant, care era alcătuit atât din consumatorul mediu, cât și din profesioniști din domeniul vânzării cu amănuntul de produse alimentare, percepea „basic” drept un „identificator comercial” (punctul 26 din decizia atacată).

14 Astfel, în primul rând, în ceea ce privește dimensiunea geografică a incidenței semnului, camera de recurs a arătat că intervenienta dovedise o largă utilizare a emblemei (sau a numelui de societate) basic în Germania (punctele 27 și 30 din decizia atacată).

15 În al doilea rând, în ceea ce privește dimensiunea economică a incidenței semnului, camera de recurs a constatat că elementele de probă prezentate demonstrau că numele de societate basic făcuse obiectul unei „utilizări neîntrerupte” între 1999 și 2011 și, în consecință, la datele relevante în speță, și anume la 29 ianuarie 2007 și la 26 septembrie 2011 (punctele 24 și 32 din decizia atacată). Aceasta a apreciat că activitățile desfășurate de intervenientă sub acest nume avuseseră un impact economic atât din punctul de vedere al consumatorului final, cât și din punctul de vedere al profesioniștilor din domeniul comercializării cu amănuntul (punctul 34 din decizia atacată). Camera de recurs a arătat în special că intervenienta făcuse proba nu numai a utilizării versiunii figurative a termenului „basic” sau a acestui termen asociat cu termenul „aktiengesellschaft” ori cu sloganul „Bio für alle”, ci și a utilizării frecvente a termenului „basic” în mod autonom. Aceasta a concluzionat că se stabilise că intervenienta utilizase termenul „basic” ca atare drept un „indicator comercial” și că acest termen era perceput astfel de publicul relevant. Acesta din urmă „[ar percepe] de asemenea semnul [basic] în versiunea sa figurativă și/sau în versiunea sa care înglobează termenul descriptiv «aktiengesellschaft» (care indică forma juridică a societății) sau sloganul «Bio für alle» («bio pentru toți») ca desemnând societatea atunci când acest semn este utilizat, cu titlu de exemplu, pe coperta broșurilor promoționale” (punctul 38 din decizia atacată).

16 În al doilea rând, camera de recurs a considerat că semnul basic, care constituia o emblemă în sensul articolului 5 alineatul (2) din Markengesetz, îi conferea intervenientei, conform articolului 15 alineatele (1) și (2) din Markengesetz, un drept exclusiv care îi permitea să interzică utilizarea unui semn ulterior în prezența unui risc de confuzie între semnele respective (punctul 49 din decizia atacată). Aceasta a concluzionat în sensul existenței, în speță, a unui astfel de risc în percepția publicului relevant în Germania, chiar și în cazul în care, *quod non*, respectiva emblemă ar trebui să fie considerată slabă (punctul 50 din decizia atacată).

17 Pentru a ajunge la această concluzie, în primul rând, camera de recurs a apreciat că serviciile contestate din clasa 35 erau analoge „domeniului de activitate” al intervenientei. Ar exista de asemenea o strânsă legătură între serviciile contestate din clasa 39 și activitatea de comercializare cu amănuntul de produse alimentare și de articole de drogherie desfășurată de intervenientă. Serviciile de comercializare cu amănuntul și serviciile de distribuire ar fi complementare (punctele 41-44 din decizia atacată).

18 În al doilea rând, camera de recurs a constatat că exista un grad ridicat de similitudine între numele de societate basic și marca contestată, întrucât ambele cuprindeau același termen „basic”. Ea a apreciat că această constatare nu putea fi repusă în discuție nici de elementele figurative decorative ale mărcii contestate, nici de argumentul reclamantei potrivit căruia termenul menționat era lipsit de caracter distinctiv. În ceea ce privește acest din urmă aspect, camera de recurs a repetat că intervenienta dovedise în mod clar că emblema basic era utilizată pentru a distinge activitatea sa în percepția publicului german și era aptă să îndeplinească această funcție. Ea a adăugat că termenul „basic” era un termen englez care nu era descriptiv pentru activitatea menționată pentru consumatorii germani (punctele 45-48 din decizia atacată).

19 Camera de recurs a dedus din ansamblul considerațiilor care precedă că divizia de anulare declarase în mod întemeiat, în temeiul articolului 53 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009 coroborat cu articolul 8 alineatul (4) din același regulament, nulitatea mărcii contestate pentru serviciile contestate și că, prin urmare, nu era necesar să se examineze motivele invocate în cererea de declarare a nulității întemeiate pe articolul 53 alineatul (1) litera (a) din regulamentul menționat (punctul 51 din decizia atacată).

Concluziile părților

20 Reclamanta solicită Tribunalului:

– anularea deciziei atacate;

– obligarea EUIPO la plata cheltuielilor de judecată.

21 EUIPO și intervenienta solicită Tribunalului:

– respingerea acțiunii;

– obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

22 În cadrul unei prime măsuri de organizare a procedurii, adoptată conform articolului 89 din Regulamentul de procedură, Tribunalul a invitat EUIPO să răspundă în scris la o întrebare înainte de ședință. În cadrul unei a doua măsuri de organizare a procedurii, părțile au fost invitate să răspundă la o altă întrebare oral, în ședință. S-a dat curs acestor cereri.

În drept

Observații introductive

23 În susținerea acțiunii formulate, reclamanta invocă trei motive. Potrivit primului motiv al acesteia, camera de recurs nu a apreciat corect elementele de probă prezentate de intervenientă în ceea ce privește utilizarea semnelor basic și basic AG în comerț în Germania. În cadrul celui de al doilea motiv, aceasta pretinde că camera de recurs a concluzionat eronat în sensul existenței unui risc de confuzie în aplicarea articolului 15 alineatele (1) și (2) din Markengesetz. În cadrul celui de al treilea motiv, aceasta invocă o încălcare a articolului 36 TFUE.

24 În temeiul articolului 53 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009, o marcă a Uniunii Europene este declarată nulă, ca urmare a unei cereri depuse la EUIPO, atunci când există un drept anterior menționat la articolul 8 alineatul (4) din același regulament și când se îndeplinesc condițiile menționate la acest alineat.

25 În conformitate cu aceste dispoziții, titularul unui semn utilizat în comerț, care nu este o marcă neînregistrată, poate solicita nulitatea unei mărci a Uniunii Europene dacă acest semn îndeplinește cumulativ următoarele patru condiții: acest semn trebuie să fie utilizat în comerț, trebuie să aibă un domeniu de aplicare ce depășește domeniul local, dreptul asupra acestui semn trebuie să fi fost dobândit în conformitate cu legislația statului membru în care semnul era utilizat înaintea datei de depunere a cererii de înregistrare a unei mărci a Uniunii Europene și, în sfârșit, acest semn trebuie să îi permită titularului să interzică utilizarea unei mărci mai recente. Astfel, atunci când un semn nu îndeplinește una dintre aceste condiții, cererea de declarare a nulității întemeiată pe existența unui semn care nu este o marcă utilizată în comerț, în sensul articolului 8 alineatul (4) din Regulamentul nr. 207/2009, nu poate fi admisă [a se vedea în acest sens Hotărârea din 24 martie 2009, Moreira da Fonseca/OAPI – General Óptica (GENERAL OPTICA), T-318/06-T-321/06, EU:T:2009:77, punctele 32 și 47].

26 Primele două condiții, și anume cele referitoare la utilizarea și la domeniul de aplicare al semnului invocat, care trebuie să depășească domeniul local, rezultă din modul de redactare a articolului 8 alineatul (4) din Regulamentul nr. 207/2009 și trebuie, prin urmare, să fie interpretate în lumina dreptului Uniunii Europene. Astfel, Regulamentul nr. 207/2009 stabilește standarde uniforme privind utilizarea semnelor și domeniul lor de aplicare, care sunt conforme cu principiile care stau la baza sistemului instituit de acest regulament (Hotărârea din 24 martie 2009, GENERAL OPTICA, T-318/06-T-321/06, EU:T:2009:77, punctul 33).

27 În schimb, din formularea „în conformitate cu […] legislația statului membru care este aplicabilă acestui semn” reiese că celelalte două condiții, enunțate în continuare la articolul 8 alineatul (4) literele (a) și (b) din Regulamentul nr. 207/2009, constituie condiții stabilite prin regulament care, spre deosebire de precedentele, se apreciază în raport cu criteriile stabilite prevăzute de legislația care guvernează semnul invocat. Această trimitere la legislația care guvernează semnul invocat își găsește justificarea în recunoașterea, prevăzută de Regulamentul nr. 207/2009, a posibilității ca semne care nu fac parte din sistemul mărcii Uniunii Europene să fie invocate împotriva unei mărci a Uniunii Europene. Prin urmare, numai legislația care guvernează semnul invocat permite să se stabilească dacă acesta este anterior mărcii Uniunii Europene și dacă poate justifica interzicerea utilizării unei mărci mai recente (Hotărârea din 24 martie 2009, GENERAL OPTICA, T-318/06-T-321/06, EU:T:2009:77, punctul 34). Întemeindu-se pe acestea, persoana care a formulat cererea de declarare a nulității trebuie să demonstreze că semnul în cauză intră în domeniul de aplicare al legislației statului membru invocate și că permite interzicerea utilizării unei mărci mai recente [a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2011, Anheuser-Busch/Budějovický Budvar, C-96/09 P, EU:C:2011:189, punctul 190, și Hotărârea din 10 februarie 2015, Infocit/OAPI – DIN (DINKOOL), T-85/14, nepublicată, EU:T:2015:82, punctul 63 și jurisprudența citată].

28 Articolul 5 din Markengesetz, intitulat „Denumiri comerciale” (geschäftliche Bezeichnungen), prevede:

„1. Sunt protejate ca denumiri comerciale emblemele și titlurile de opere.

2. Emblemele sunt semne utilizate în comerț ca denumire, nume de societate sau desemnare specială a unei activități comerciale sau a unei întreprinderi.

Sunt prezumate echivalente cu desemnarea specială a unei activități comerciale simbolurile comerciale și alte semne concepute pentru a distinge o activitate comercială de alte activități comerciale și sunt considerate simboluri ale activității comerciale de către publicul vizat.”

29 Reiese din dosar că drepturile anterioare invocate în susținerea cererii de declarare a nulității parțiale a mărcii contestate, în măsura în care această cerere se întemeiază pe dispozițiile coroborate ale articolului 53 alineatul (1) litera (c) și ale articolului 8 alineatul (4) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009, sunt embleme (Unternehmenskennzeichen), în sensul articolului 5 din Markengesetz, în speță emblemele basic și basic AG, pe care intervenienta pretinde că le utilizează pentru servicii de „Comercializare cu amănuntul de produse alimentare, de articole de drogherie, de produse biologice și de alte produse de consum curent, servicii de restaurație (alimentație)”.

30 Articolul 15 din Markengesetz prevede:

„(1) Dobândirea protecției unei denumiri comerciale conferă titularului un drept exclusiv.

(2) Este interzisă utilizarea neautorizată în comerț, de către terți, a denumirii comerciale sau a unui semn similar într-un mod care poate crea o confuzie cu denumirea protejată.

[…]”

31 Temeinicia prezentei acțiuni trebuie examinată în lumina acestor considerații.

Cu privire la primul motiv, întemeiat pe faptul că camera de recurs nu a apreciat corect elementele de probă prezentate de intervenientă în ceea ce privește utilizarea semnelor basic și basic AG în comerț în Germania

32 În primul rând, reclamanta pretinde că din elementele de probă prezentate de intervenientă nu reiese corespunzător cerințelor legale că semnele basic și basic AG ar fi făcut, în Germania, obiectul unei utilizări în comerț al cărei domeniu de aplicare depășea domeniul local, atât pe plan economic, cât și pe plan geografic.

33 Mai întâi, reclamanta, referindu-se în special la Hotărârea din 23 octombrie 2013, Dimian/OAPI – Bayer Design Fritz Bayer (Baby Bambolina) (T-581/11, nepublicată, EU:T:2013:553), subliniază că revenea intervenientei sarcina de a stabili că semnele anterioare invocate fuseseră utilizate în comerț în mod „continuu și neîntrerupt” până la data de depunere a cererii de declarare a nulității a mărcii contestate, în speță la 26 septembrie 2011. Or, în speță, elementele de probă prezentate de intervenientă pentru a demonstra o asemenea utilizare se raportau în esență numai la perioada 2003-2006.

34 În continuare, reclamanta susține că majoritatea acestor elemente de probă nu menționează nici locul de comercializare a produselor, nici natura acestora, nici vreuna dintre celelalte informații necesare referitoare la utilizarea în comerț. Elementele respective nu ar stabili, în sine, decât că semnele anterioare au fost utilizate în raport cu serviciile contestate.

35 Reclamanta adaugă că camera de recurs s-a întemeiat în principal pe o declarație pe proprie răspundere dată de intervenienta însăși și care nu ar putea avea, așadar, decât o importanță limitată.

36 În ceea ce privește documentele care conțin o reprezentare a unor mărci figurative ale intervenientei, acestea nu pot dovedi utilizarea emblemelor basic și basic AG întrucât nu se referă la aceste embleme, ci la „alte mărci acoperite de înregistrări distincte”.

37 În sfârșit, reclamanta pretinde că împrejurarea, menționată la punctul 28 din decizia atacată, că 24 de supermarketuri sunt exploatate sub emblema basic în Germania nu dovedește o prezență semnificativă în țara respectivă, având în vedere suprafața acesteia.

38 În al doilea rând, reclamanta arată că intervenienta nu a prezentat niciun element de probă care să permită să se stabilească faptul că „mărcile” basic sau basic AG dobândiseră o recunoaștere suficientă (Verkehrsgeltung), în sensul Markengesetz, în percepția publicului relevant în Germania.

39 La rândul său, în primul rând, EUIPO susține că în mod întemeiat camera de recurs a considerat că intervenienta stabilise că emblema anterioară basic, care desemnează o societate furnizoare de servicii de comercializare cu amănuntul de produse alimentare și de articole de drogherie, precum și de servicii de restaurație rapidă în Germania, făcea obiectul unei utilizări în comerț al cărei domeniu depășea domeniul local, atât pe plan geografic, cât și pe plan economic.

40 În această privință, EUIPO respinge afirmația reclamantei potrivit căreia exploatarea a 24 de supermarketuri nu poate, având în vedere suprafața țării, să fie considerată o prezență semnificativă în Germania.

41 În plus, EUIPO arată că camera de recurs a concluzionat corect că intervenienta adusese dovada unei utilizări neîntrerupte, din 1999 până în 2011, și a unei prezențe comerciale semnificative în Germania ale emblemei anterioare basic pentru a desemna supermarketuri furnizoare de servicii de comercializare cu amănuntul de produse alimentare și de articole de drogherie, precum și servicii de restaurație rapidă.

42 În ședință, în răspunsul la o întrebare scrisă adresată de Tribunal părților în cadrul celei de a doua măsuri de organizare a procedurii, EUIPO a pretins că, din punct de vedere legal, nu era necesar să se dovedească utilizarea continuă a semnului anterior între cele două date relevante, și anume cea a depunerii cererii de înregistrare a mărcii Uniunii Europene și cea a depunerii cererii de declarare a nulității. Acesta a arătat că, în cazul în care existența dreptului anterior este dovedită la prima dată, precum și la cea de a doua, există un „fel de prezumție”, care poate fi răsturnată, potrivit căreia acest drept a continuat să existe între cele două date.

43 EUIPO respinge argumentele prezentate de reclamantă. Astfel, mai întâi, arată că camera de recurs nu și-a întemeiat constatările în principal pe declarația pe proprie răspundere prezentată de intervenientă. Acesta precizează că camera de recurs a verificat în special că informația care figurează în această declarație era coroborată de elemente de probă obiective suplimentare. În continuare, EUIPO susține că toate documentele luate în considerare pentru aprecierea utilizării emblemei anterioare basic demonstrează o utilizare a semnului basic ca denumire comercială. În sfârșit, pretinde că afirmația reclamantei potrivit căreia elementele de probă prezentate nu menționează nici locul de comercializare a produselor, nici natura acestora, nici vreuna dintre celelalte informații necesare referitoare la utilizarea în comerț nu se bazează pe niciun temei de fapt și este prea generală și vagă.

44 În al doilea rând, EUIPO arată că dreptul anterior invocat în speță nu este o marcă neînregistrată în sensul articolului 4 punctul (2) din Markengesetz, ci o emblemă în sensul articolului 5 alineatul (2) din legea menționată.

45 Intervenienta susține în esență aceleași argumente precum EUIPO. Totuși, în ședință, contrar poziției susținute de acesta, intervenienta a pretins că nu era necesar, în speță, să se demonstreze că emblemele invocate erau încă utilizate la data de depunere a cererii de declarare a nulității. În opinia sa, astfel, în temeiul dreptului german aplicabil, trebuie să se prezume că aceste drepturi anterioare existau încă la această dată.

46 Prin intermediul primului motiv, reclamanta înțelege să repună în discuție aprecierea efectuată de camera de recurs cu privire la primele două condiții enunțate la punctul 25 de mai sus, care, așa cum de altfel părțile principale nu contestă, sunt condiții care trebuie interpretate în lumina dreptului Uniunii. În această privință, trebuie subliniat de la bun început că, contrar celor susținute de intervenientă în ședință, reiese cu claritate din textul articolului 8 alineatul (4) din Regulamentul nr. 207/2009, la care trimite articolul 53 alineatul (1) litera (c) din același regulament, că, pentru ca

prima dintre aceste dispoziții să poată fi invocată în mod valabil în cadrul unei proceduri de declarare a nulității în temeiul celei de a doua dispoziții, trebuie să se demonstreze că semnul anterior neînregistrat făcea obiectul unei utilizări.

47 În ceea ce privește prima condiție de aplicare a articolului 8 alineatul (4) din Regulamentul nr. 207/2009, trebuie amintit că, potrivit jurisprudenței, un semn este utilizat în comerț atunci când utilizarea sa se situează în contextul unei activități comerciale care vizează un avantaj economic, iar nu în domeniul privat [a se vedea Hotărârea din 3 martie 2016, Ugly/OAPI – Group Lottuss (COYOTE UGLY), T-778/14, nepublicată, EU:T:2016:122, punctul 28 și jurisprudența citată].

48 În ceea ce privește perioada relevantă în vederea aprecierii acestei condiții, reiese din jurisprudență că persoana care solicită declararea nulității trebuie să demonstreze că utilizarea semnului invocat în comerț a intervenit înainte de depunerea cererii de înregistrare a mărcii Uniunii Europene în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2011, Anheuser-Busch/Budějovický Budvar, C-96/09 P, EU:C:2011:189, punctele 164-168). În plus, potrivit jurisprudenței, acest semn trebuie să fie încă utilizat la momentul introducerii cererii de declarare a nulității (Hotărârea din 23 octombrie 2013, Baby Bambolina, T-581/11, nepublicată, EU:T:2013:553, punctul 27). Cu alte cuvinte, trebuie să se stabilească faptul că semnul invocat era utilizat nu numai la data de depunere a cererii de înregistrare a mărcii Uniunii Europene, ci și la data de depunere a cererii de declarare a nulității, fiind stabilit că, atunci când este adusă o astfel de probă, se poate considera în mod legitim că semnul menționat era „încă […] utilizat” la această din urmă dată în sensul jurisprudenței citate mai sus.

49 Prin urmare, în speță, astfel cum reiese din decizia atacată (a se vedea punctul 24 coroborat cu punctul 32), revine intervenientei sarcina de a stabili că semnele anterioare basic și basic AG erau utilizate în comerț la 29 ianuarie 2007, data de depunere a cererii de înregistrare a mărcii contestate, precum și la 26 septembrie 2011, data de depunere a cererii de declarare a nulității acestei mărci.

50 Pe de altă parte, trebuie arătat că, așa cum reiese din decizia atacată (a se vedea în special punctul 26, care trimite la punctul 5) și cum EUIPO a confirmat expres atât în răspunsul scris la întrebarea adresată de Tribunal în cadrul primei măsuri de organizare a procedurii, cât și în ședință, camera de recurs și-a întemeiat aprecierea, între altele, a primelor două condiții expuse la punctul 25 de mai sus exclusiv pe elementele de probă anexate de intervenientă la cererea sa de declarare a nulității din 26 septembrie 2011, astfel cum sunt enunțate la punctul 7 de mai sus.

51 Trebuie să se constate că mai multe dintre aceste elemente de probă demonstrează corespunzător cerințelor legale o utilizare, de către intervenientă, a semnelor basic și basic AG în Germania anterior datei de depunere a cererii de înregistrare a mărcii contestate, pentru a o desemna ca întreprindere furnizoare de servicii de comercializare cu amănuntul de produse alimentare, de articole de drogherie și de alte produse de consum curent, precum și de servicii de restaurație și, prin urmare, în contextul unei activități comerciale care viza un avantaj economic.

52 Deși numele de societate al intervenientei este basic AG Lebensmittelhandel, totuși, din elementele de probă menționate reiese că, în comerț, anterior datei de 29 ianuarie 2007, se făcea în general referire la aceasta prin intermediul semnelor basic sau basic AG, sigla AG fiind de altfel o simplă abreviere a formei juridice a societății pe acțiuni germane Aktiengesellschaft.

53 Astfel, în raportul anual al intervenientei pentru anul 2006 (a se vedea punctul 7 a treia liniuță de mai sus), care era destinat atât acționarilor săi, cât și publicului larg, se arată în special, la o pagină referitoare la „istoria supermarketurilor biologice basic”, că aceasta a fost întemeiată în anul 1997 și a deschis, la München, în anul 1998, primul supermarket biologic „basic”, precum și, în anul 1999, primul bistrou „basic”, oferind servicii de restaurație. Reiese de asemenea din acest raport anual că un al doilea supermarket, care cuprindea un bistro „basic” și un „drugstore-bio”, a fost deschis la München în anul 2000 și că intervenienta a continuat ulterior dezvoltarea lanțului său de supermarketuri biologice „basic”, care erau în număr de 21, distribuite pe teritoriul german, la sfârșitul anului 2006.

Pe de altă parte, se subliniază că basic primește din ce în ce mai multă atenție din partea media, presa scrisă consacrându-i în jur de 250 de articole în anul 2006. Acest raport anual conține numeroase alte referințe la intervenientă sub denumirea „basic”, precum și la supermarketurile biologice „basic”, fiecare dintre acestea fiind identificat prin termenul „basic” alăturat numelui orașului german în care este stabilit (de exemplu, „basic Augsburg City”, „basic Berlin-Steglitz” și „basic Bonn, im Gangolf”).

54 Constatări asemănătoare cu cele expuse la punctul 53 de mai sus pot fi deduse din rapoarte anuale ale intervenientei pentru anii 2004 și 2005 (a se vedea punctul 7 a patra și a cincea liniuță de mai sus).

55 În ceea ce privește cele două scrisori ale Biogarten, prima datată 21 aprilie 2006 și cea de a doua 13 decembrie 2005 (a se vedea punctul 7 a șasea și a șaptea liniuță de mai sus), trebuie arătat că sunt adresate „basic AG” și demonstrează că intervenienta a realizat o anumită cifră de afaceri cu vânzarea, sub acest semn, de produse alimentare biologice prezentate de Biogarten. Sunt de asemenea adresate „basic AG”, de această dată cu precizarea „supermarket bio”, borderoul de livrare și factura emise de Nordlicht Naturkost, datate 15 aprilie 1999 și, respectiv, 13 noiembrie 2001, referitoare la furnizări de zahăr din trestie-de-zahăr, de fructe și de cereale (a se vedea punctul 7 a opta și a noua liniuță de mai sus).

56 În ceea ce privește statisticile vânzărilor datate 1 decembrie 2006 și publicate de furnizorul de produse alimentare biologice Herrmannsdorfer Landwerkstätten Glonn (a se vedea punctul 7 a zecea liniuță de mai sus), ele sunt intitulate „408 *statistici filiale basic” și oferă indicații cu privire la cantitățile livrărilor și la prețurile de vânzare ale anumitor produse alimentare în diferite localuri ale intervenientei, care sunt identificate prin termenul „basic” urmat de un număr de la 1 la 16.

57 Pe de altă parte, reiese din diferite broșuri comerciale ale intervenientei aferente anilor 2003-2006 (a se vedea punctul 7 a treisprezecea liniuță de mai sus) că, în comunicările comerciale cu consumatorii, aceasta se prezintă aproape întotdeauna utilizând semnul basic.

58 În plus, pe diploma de „întreprinzător al anului 2006” care le-a fost decernată la 21 septembrie 2006 (a se vedea punctul 7 a cincisprezecea liniuță de mai sus), cei doi manageri ai intervenientei sunt prezentați ca ținând de basic AG. Trebuie adăugat de asemenea că, în numeroasele extrase de presă aferente anilor 2003-2006 (a se vedea punctul 7 a șaisprezecea liniuță de mai sus), se face în general referire la intervenientă prin intermediul termenilor „basic” sau „basic AG”.

59 În sfârșit, trebuie să se constatate că aceste diferite elemente coroborează corespunzător cerințelor legale informațiile care figurează în declarația pe proprie răspundere dată la 19 septembrie 2011 de un membru al departamentului marketing al intervenientei (a se vedea punctul 7 a unsprezecea liniuță de mai sus), din care reiese că semnele basic și basic AG erau utilizate în comerț în Germania la data de depunere a cererii de înregistrare a mărcii contestate.

60 În schimb, niciunul dintre elemente de probă enunțate la punctul 7 de mai sus nu stabilește corespunzător cerințelor legale că semnele menționate erau încă utilizate de intervenientă la data introducerii cererii de declarare a nulității a mărcii contestate, și anume la 26 septembrie 2011, pentru a o desemna ca întreprindere furnizoare de servicii de comercializare cu amănuntul de produse alimentare, de articole de drogherie și de alte produse de consum curent, precum și de servicii de restaurație.

61 Astfel, este necesar să se constate că niciunul dintre elementele de probă examinate la punctele 53-58 de mai sus nu privește perioada ulterioară anului 2006, nici, *a fortiori*, anul 2011. Referitor la materialul promoțional și publicitar vizat la punctul 7 a paisprezecea liniuță de mai sus, este suficient să se arate că nu poartă nicio dată.

62 În ceea ce privește declarația pe proprie răspundere din 19 septembrie 2011, reiese din aceasta că viza înainte de orice să susțină utilizarea de către intervenientă a semnului basic în comerț anterior anului 2007.

63 Desigur, această declarație pe proprie răspundere conține de asemenea câteva indicații care pot fi asociate cu anii ulteriori anului 2006. Mai concret, aceasta include un tabel care precizează, pentru fiecare an din perioada 1998-2010, numărul de supermarketuri exploatate de intervenientă în Germania și în Austria sub semnul basic, precum și un tabel care prezintă, pentru fiecare an din perioada 2001-2010, cuantumul cheltuielilor publicitare care se raportează la același semn pe care aceasta le-ar fi făcut. În plus, sunt anexate la declarația pe proprie răspundere tabele stabilite în intern de intervenientă și care detaliază cifrele de afaceri care se pretinde că au fost realizate de „basic” până în iulie 2009, până în decembrie 2010 și până în iunie 2011 (a se vedea punctul 7 a douăsprezecea liniuță de mai sus).

64 Totuși, respectiva declarație pe proprie răspundere emană de la o persoană care este legată printr-o relație profesională cu intervenienta, aceasta neputând prezenta, așadar, același caracter fiabil și credibil ca o declarație provenind de la o persoană terță sau independentă de societatea în cauză. Declarația pe proprie răspundere nu este suficientă în sine și nu constituie decât un indiciu care trebuie confirmat de alte elemente de probă [a se vedea în acest sens Hotărârea din 16 mai 2013, Reber/OAPI – Klusmeier (Wolfgang Amadeus Mozart PREMIUM), T-530/10, nepublicată, EU:T:2013:250, punctul 36]. Or, în ceea ce privește anii ulteriori anului 2006 și, în special, anului 2011, astfel de elemente de probă lipsesc total în speță. În această privință, trebuie arătat că este înșelătoare afirmația EUIPO, care trimite la punctul 33 din decizia atacată, potrivit căreia informațiile din declarația pe proprie răspundere care privesc cifra de afaceri și cheltuielile publicitare sunt confirmate de rapoartele anuale ale intervenientei, care sunt aprobate de contabili externi. Astfel, singurele rapoarte anuale care fuseseră prezentate de intervenientă în anexa la cererea sa de declarare a nulității din 26 septembrie 2011 priveau anii 2004, 2005 și 2006, și anume o perioadă cu mult anterioară acestei din urmă date.

65 Nu sunt suficiente sau concludente, în ceea ce privește utilizarea semnelor basic și basic AG la data introducerii cererii de declarare a nulității a mărcii contestate, nici capturile de ecran imprimate la 25 iulie 2011 de pe site-ul internet al intervenientei (a se vedea punctul 7 prima și a doua liniuță de mai sus). Astfel, în ceea ce privește prima captură de ecran, care cuprinde o prezentare schematică a intervenientei, se poate deduce cel mult că aceasta se desemna ca „basic AG” la data de 1 iulie 2011. Următoarele două capturi de ecran, care reprezentau hărți cu localizarea supermarketurilor intervenientei în Germania și în Austria, nu demonstrează în niciun mod că acestea ar fi fost exploatate prin utilizarea semnelor basic sau basic AG. În plus, aceste hărți datează din anul 2010. În ceea ce privește captura de ecran, informațiile foarte inconsistente pe care le oferă referitor la vânzarea de produse purtând semnul basic în supermarketurile intervenientei datează, de asemenea, din anul 2010.

66 În sfârșit, referitor la afirmația formulată de intervenientă în ședință, potrivit căreia extrasele de presă, menționate la punctul 29 din decizia atacată și care cuprind trimiteri la semnul basic, datează în special din perioada 2006-2011, aceasta nu poate fi primită. Astfel, acest fapt nu figurează în niciun mod în decizia atacată, ci, dimpotrivă, este contrazis de punctul 5 din aceasta, care arată expres că extrase de presă respective datează din perioada 2003-2006. Or, numai elemente de probă enunțate la punctul menționat 5 și reluate la punctul 7 de mai sus au stat la baza aprecierii camerei de recurs în ceea ce privește primele două condiții expuse la punctul 25 de mai sus (a se vedea punctul 50 de mai sus).

67 Trebuie să se concluzioneze din ansamblul considerațiilor care precedă că camera de recurs nu putea stabili, numai pe baza elementelor de probă pe care și-a întemeiat decizia atacată, că condiția referitoare la utilizarea semnelor invocate în comerț era îndeplinită. Având în vedere că cele patru condiții enunțate la articolul 8 alineatul (4) din Regulamentul nr. 207/2009 sunt cumulative, primul motiv trebuie să fie admis.

68 În consecință, decizia atacată trebuie anulată, fără a fi necesar să se examineze celelalte două motive.

Cu privire la cheltuielile de judecată

69 Potrivit articolului 134 alineatul (1) din Regulamentul de procedură, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât EUIPO a căzut în pretenții, se impune obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată, conform concluziilor reclamantei. Întrucât reclamanta nu a solicitat obligarea intervenientei la plata cheltuielilor de judecată, este suficient să se decidă că aceasta suportă propriile cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (Camera a opta)

declară și hotărăște:

1) Anulează Decizia Camerei întâi de recurs a Oficiului Uniunii Europene pentru Proprietate Intelectuală (EUIPO) din 11 august 2015 (cauza R 2384/2013-1).

2) EUIPO suportă propriile cheltuieli de judecată, precum și pe cele efectuate de Repsol YPF, SA.

3) Basic AG Lebensmittelhandel suportă propriile cheltuieli de judecată.

Collins Barents Passer

Pronunțată astfel în ședință publică la Luxemburg, la 21 septembrie 2017.

Semnături