ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (πρώτο τμήμα)

της 7ης Μαΐου 2013*

«Κοινοτικό σήμα — Διαδικασία κηρύξεως ακυρότητας — Κοινοτικό εικονιστικό σήμα makro — Εταιρική επωνυμία macros consult GmbH — Κεκτημένο πριν από την αίτηση καταχωρίσεως κοινοτικού σήματος δικαίωμα που παρέχει στον δικαιούχο την εξουσία απαγορεύσεως της χρήσεως του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση — Μη καταχωρισμένα σημεία τα οποία προστατεύονται κατά το γερμανικό δίκαιο — Άρθρο 5 του Markengesetz — Άρθρα 8, παράγραφος 4, 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', και 65 του κανονισμού (ΕΚ) 207/2009»

Στην υπόθεση Τ-579/10,

macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie, με έδρα το Ottobrunn (Γερμανία), εκπροσωπούμενη αρχικώς από τον T. Raible, στη συνέχεια, από τον M. Daubenmerkl, δικηγόρους,

προσφεύγουσα,

κατά

Γραφείου Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (ΓΕΕΑ), εκπροσωπούμενου αρχικώς από την R. Manea, στη συνέχεια, από τον G. Schneider,

καθού,

αντίδικος κατά τη διαδικασία ενώπιον του τμήματος προσφυγών του ΓΕΕΑ και παρεμβαίνουσα ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου:

MIP Metro Group Intellectual Property GmbH & Co. KG, με έδρα το Ντύσσελντορφ (Γερμανία), εκπροσωπούμενη από τους J.-C. Plate και R. Kaase, δικηγόρους,

με αντικείμενο προσφυγή κατά της αποφάσεως του τετάρτου τμήματος προσφυγών του ΓΕΕΑ, της 18ης Οκτωβρίου 2010 (υπόθεση R 339/2009-4), σχετικά με διαδικασία κηρύξεως ακυρότητας μεταξύ της macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie και της MIP Metro Group Intellectual Property GmbH & Co. KG,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πρώτο τμήμα),

συγκείμενο από τους J. Azizi, πρόεδρο, S. Frimodt Nielsen (εισηγητή) και E. Buttigieg, δικαστές,

γραμματέας: C. Heeren, υπάλληλος διοικήσεως,

* Γλώσσα διαδικασίας: η γερμανική.

έχοντας υπόψη το δικόγραφο της προσφυγής που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Γενικού Δικαστηρίου στις 21 Δεκεμβρίου 2010,

το υπόμνημα αντικρούσεως του ΓΕΕΑ, το οποίο κατατέθηκε στη Γραμματεία του Γενικού Δικαστηρίου στις 12 Απριλίου 2011,

το υπόμνημα αντικρούσεως της παρεμβαίνουσας που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Γενικού Δικαστηρίου την 1η Απριλίου 2011,

το υπόμνημα απαντήσεως που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Γενικού Δικαστηρίου στις 19 Ιουλίου 2011,

το υπόμνημα ανταπαντήσεως του ΓΕΕΑ, το οποίο κατατέθηκε στις 19 Οκτωβρίου 2011,

το υπόμνημα ανταπαντήσεως της παρεμβαίνουσας, το οποίο κατατέθηκε στις 19 Οκτωβρίου 2011,

τις απαντήσεις στο γραπτό ερώτημα που απηύθυνε στους διαδίκους το Γενικό Δικαστήριο,

κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 5ης Φεβρουαρίου 2013,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Το νομικό πλαίσιο

1. *Ο κανονισμός (ΕΚ) 207/2009*

1 Το άρθρο 8, παράγραφος 4, του κανονισμού (ΕΚ) 207/2009 του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2009, για το κοινοτικό σήμα (ΕΕ L 78, σ. 1), ορίζει τα εξής:

«Κατόπιν ανακοπής του δικαιούχου του μη καταχωρισμένου σήματος ή άλλου χρησιμοποιούμενου στις συναλλαγές σημείου το οποίο δεν έχει μόνον τοπική ισχύ, το αιτούμενο σήμα δεν γίνεται δεκτό για καταχώριση, στις περιπτώσεις και στο βαθμό που σύμφωνα με την κοινοτική νομοθεσία ή το δίκαιο του κράτους μέλους που διέπει το σημείο αυτό:

α) δικαιώματα επί του εν λόγω σημείου έχουν αποκτηθεί πριν από την ημερομηνία κατάθεσης της αίτησης κοινοτικού σήματος ή, ενδεχομένως, πριν από την ημερομηνία της προτεραιότητας που προβάλλεται σε υποστήριξη της αίτησης κοινοτικού σήματος·

β) το εν λόγω σημείο παρέχει στον δικαιούχο του το δικαίωμα να απαγορεύσει τη χρήση πλέον πρόσφατου σήματος.»

2 Το άρθρο 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009 προβλέπει τα εξής:

«Το κοινοτικό σήμα κηρύσσεται άκυρο μετά από αίτηση που υποβάλλεται στο Γραφείο [...] όταν υφίσταται προγενέστερο δικαίωμα προβλεπόμενο στο άρθρο 8, παράγραφος 4, και πληρούνται οι προϋποθέσεις της παραγράφου αυτής.»

2. *Ο κανονισμός (ΕΚ) 2868/95*

3 Ο κανόνας 37 του κανονισμού (ΕΚ) 2868/95 της Επιτροπής, της 13ης Δεκεμβρίου 1995, περί της εφαρμογής του κανονισμού (ΕΚ) 40/94 του Συμβουλίου για το κοινοτικό σήμα (ΕΕ L 303, σ. 1), ορίζει τα εξής:

«Η [...] αίτηση για την κήρυξη έκπτωσης ή ακυρότητας [...] περιέχει:

[...]

β) όσον αφορά τους λόγους επί των οποίων βασίζεται η αίτηση:

[...]

ii) σε περίπτωση αίτησης δυνάμει του άρθρου [53], παράγραφος 1, του κανονισμού [207/2009], στοιχεία από τα οποία να προκύπτει το δικαίωμα που προβάλλεται ως λόγος ακυρότητας, εφόσον δε χρειάζονται και στοιχεία που αποδεικνύουν ότι ο αιτών νομιμοποιείται να προβάλει ως λόγο ακυρότητας το προγενέστερο δικαίωμα».

3. *Ο Markengesetz*

4 Το άρθρο 5 του Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen της 25ης Οκτωβρίου 1994 (νόμος περί προστασίας των σημάτων και άλλων διακριτικών γνωρισμάτων, *BGBl.* I, σ. 3082, στο εξής: Markengesetz), όπως ισχύει, το οποίο τιτλοφορείται «Εμπορικές ονομασίες», ορίζει τα εξής:

«1. Οι διακριτικοί τίτλοι και οι τίτλοι των έργων προστατεύονται ως εμπορικές ονομασίες.

2. Οι διακριτικοί τίτλοι είναι σημεία τα οποία χρησιμοποιούνται στις συναλλαγές ως εμπορική επωνυμία, εταιρική επωνυμία ή ειδική ονομασία εμπορικής δραστηριότητας της επιχειρήσεως. Με εμπορική ονομασία εξομοιώνονται τα εμπορικά και λοιπά ιδιαίτερα σημεία τα οποία καθιστούν δυνατό να διακρίνεται μία εμπορική δραστηριότητα από άλλες και τα οποία στην αντίληψη του ενδιαφερόμενου κοινού θεωρούνται διακριτικά γνωρίσματα της επιχειρήσεως.»

Το ιστορικό της διαφοράς

5 Στις 23 Μαρτίου 1998, η παρεμβαίνουσα, MIP Metro Group Intellectual Property GmbH & Co. KG, υπέβαλε στο Γραφείο Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (ΓΕΕΑ) αίτηση καταχωρίσεως κοινοτικού σήματος δυνάμει του κανονισμού (ΕΚ) 40/94 του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 1993, για το κοινοτικό σήμα (ΕΕ 1994, L 11, σ. 1), όπως έχει τροποποιηθεί (αντικαταστάθηκε από τον κανονισμό 207/2009).

6 Το σήμα του οποίου η καταχώριση ζητήθηκε όπως αναφέρθηκε στη σκέψη 5 ανωτέρω (στο εξής: επίμαχο σήμα) αποτελείται από το εξής εικονιστικό σημείο:



7 Τα προϊόντα και οι υπηρεσίες για τα οποία ζητήθηκε η καταχώριση του επίμαχου σήματος υπάγονται, μεταξύ άλλων, στις κλάσεις 9, 35, 36 και 41 κατά την έννοια του Διακανονισμού της Νίκαιας για τη διεθνή ταξινόμηση των προϊόντων και των υπηρεσιών με σκοπό την καταχώριση σημάτων, της 15ης Ιουνίου 1957, όπως έχει αναθεωρηθεί και τροποποιηθεί.

8 Στις 7 Νοεμβρίου 2003, η προσφεύγουσα, macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie, υπέβαλε στο ΓΕΕΑ αίτηση καταχωρίσεως κοινοτικού σήματος δυνάμει του κανονισμού 40/94.

9 Το σήμα του οποίου η καταχώριση ζητήθηκε όπως αναφέρθηκε στη σκέψη 8 ανωτέρω (στο εξής: σήμα του οποίου η καταχώριση ζητήθηκε) είναι το λεκτικό σημείο macros.

10 Οι υπηρεσίες για τις οποίες ζητήθηκε η καταχώριση του σήματος αυτού υπάγονται στις κλάσεις 35, 36 και 41 κατά την έννοια του Διακανονισμού της Νίκαιας.

11 Το επίμαχο σήμα καταχωρίστηκε στις 21 Απριλίου 2005 και η ισχύς του παρατάθηκε ως τις 23 Μαρτίου 2018.

12 Στις 28 Ιουλίου 2005, η παρεμβαίνουσα άσκησε ανακοπή βάσει του άρθρου 42 του κανονισμού 40/94 (νυν άρθρο 41 του κανονισμού 207/2009) κατά της καταχωρίσεως του σήματος του οποίου η καταχώριση ζητήθηκε για όλες τις υπηρεσίες που προαναφέρθηκαν στη σκέψη 10 ανωτέρω.

13 Η ανακοπή στηριζόταν στο δικαίωμα επί του επίμαχου σήματος. Ο λόγος που προβλήθηκε προς στήριξη της ανακοπής ήταν ο αναφερόμενος στο άρθρο 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94 [νυν άρθρο 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 207/2009].

14 Στις 21 Αυγούστου 2007, η προσφεύγουσα υπέβαλε αίτηση ακυρότητας δυνάμει του άρθρου 55 του κανονισμού 40/94 (νυν άρθρο 56 του κανονισμού 207/2009). Η αίτηση αυτή (στο εξής: αίτηση ακυρότητας) στρεφόταν κατά του επίμαχου σήματος για το σύνολο των προϊόντων και υπηρεσιών των οποίων έγινε μνεία στη σκέψη 7 ανωτέρω.

15 Η αίτηση ακυρότητας στηριζόταν ιδίως στη γερμανική εταιρική επωνυμία macros consult GmbH.

16 Μεταξύ των λόγων που προβλήθηκαν προς στήριξη της αιτήσεως ακυρότητας περιλαμβανόταν ο αναφερόμενος στο άρθρο 52, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 40/94 [νυν άρθρο 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009].

17 Με απόφαση της 11ης Σεπτεμβρίου 2007, το ΓΕΕΑ ανέστειλε τη διαδικασία ανακοπής της οποίας έγινε μνεία στις σκέψεις 12 και 13 ανωτέρω εν αναμονή της εκβάσεως της επίμαχης εν προκειμένω διαδικασίας ακυρότητας.

18 Στις 19 Ιανουαρίου 2009, το τμήμα ακυρώσεων απέρριψε την αίτηση ακυρότητας. Το τμήμα ακυρώσεων έκρινε ειδικότερα, κατ' ουσίαν, ότι δεν αποδείχθηκε η ύπαρξη προγενέστερου δικαιώματος επί της εταιρικής επωνυμίας της προσφεύγουσας, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα δεν απέδειξε ότι γινόταν χρήση του σημείου αυτού στις συναλλαγές πριν την ημερομηνία της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος.

19 Στις 20 Μαρτίου 2009, η προσφεύγουσα άσκησε προσφυγή ενώπιον του ΓΕΕΑ, δυνάμει των άρθρων 57 έως 62 του κανονισμού 40/94 (νυν άρθρα 58 έως 64 του κανονισμού 207/2009), κατά της αποφάσεως του τμήματος ακυρώσεων.

20 Με απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2010 (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση) το τέταρτο τμήμα προσφυγών του ΓΕΕΑ απέρριψε την προσφυγή.

21 Έκρινε, ειδικότερα, ότι η προσφεύγουσα δεν απέδειξε την ύπαρξη προγενέστερου δικαιώματος κατά την έννοια του άρθρου 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009.

22 Ως προς την εφαρμογή του άρθρου 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009, το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι, αναφερόμενη γενικώς στο άρθρο 5 του Markengesetz, το οποίο προστατεύει πλείονα διακριτά μεταξύ τους δικαιώματα, και επικαλούμενη την εταιρική επωνυμία macros consult GmbH, η προσφεύγουσα δεν προσδιόρισε επαρκώς ποιο ήταν το προγενέστερο δικαίωμα του οποίου γινόταν επίκληση.

23 Επιπλέον, το τμήμα προσφυγών εκτίμησε ότι τα αποδεικτικά στοιχεία που προσκόμισε η προσφεύγουσα δεν καθιστούσαν δυνατή την απόδειξη υπάρξεως προγενέστερου δικαιώματος. Αφενός, από το αντίγραφο αιτήσεως καταχωρίσεως εθνικού σήματος της 14ης Μαρτίου 1998 δεν ήταν δυνατό να συναχθεί έναρξη οικονομικής δραστηριότητας και τούτο, κατά μείζονα λόγο, επειδή η προσφεύγουσα δεν συνέχισε τη διαδικασία επί της ως άνω αιτήσεως καταχωρίσεως σήματος. Αφετέρου, η αίτηση καταχωρίσεως εταιρίας υπό την επωνυμία macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie διέφερε από την εταιρική επωνυμία που επικαλούταν η προσφεύγουσα, χωρίς να είναι αναγκαία, κατά το τμήμα προσφυγών, η απόφανση επί του αν η αίτηση αυτή αποτελούσε το εναρκτήριο σημείο χρήσεως στις συναλλαγές.

24 Τέλος, το τμήμα προσφυγών επισήμανε ότι τα έγγραφα σχετικά με τη συμμετοχή σε εξειδικευμένη έκθεση καθώς και τα λογιστικά έγγραφα που κατέθεσε η προσφεύγουσα αφορούσαν τα έτη 2006 και 2008 και, ως εκ τούτου, δεν ήταν δυνατή βάσει αυτών η απόδειξη της υπάρξεως δικαιώματος προγενέστερου της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος.

Αιτήματα των διαδίκων

25 Με το δικόγραφο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο:

— να μεταρρυθμίσει την προσβαλλόμενη απόφαση, ούτως ώστε να κριθεί βάσιμη η προσφυγή που άσκησε η προσφεύγουσα ενώπιον του τμήματος προσφυγών του ΓΕΕΑ και να γίνει δεκτή η αίτηση ακυρότητας·

— να καταδικάσει το ΓΕΕΑ και την παρεμβαίνουσα στα δικαστικά έξοδα καθώς και στα έξοδα των διαδικασιών ενώπιον του τμήματος προσφυγών και του τμήματος ακυρώσεων.

26 Με το υπόμνημα απαντήσεως, εντούτοις, η προσφεύγουσα ανέφερε ότι με την προσφυγή της ζητούσε από το Γενικό Δικαστήριο να ακυρώσει την προσβαλλόμενη απόφαση στηριζόμενο σε εκ νέου εκτίμηση των νομικών δεδομένων και το τμήμα προσφυγών, λαμβάνοντας υπόψη την κρίση του Γενικού Δικαστηρίου και κατόπιν διευκρινίσεως των λοιπών νομικών ζητημάτων, να δεχθεί το αίτημα κηρύξεως της ακυρότητας κρίνοντας βάσιμη την ενώπιόν του προσφυγή της προσφεύγουσας.

27 Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η προσφεύγουσα υποστήριξε ότι αίτημα της προσφυγής της ήταν μόνο η ακύρωση της προσβαλλομένης αποφάσεως πράγμα που έλαβε υπόψη του το Γενικό Δικαστήριο.

28 Το ΓΕΕΑ και η παρεμβαίνουσα ζητούν από το Γενικό Δικαστήριο:

— να απορρίψει την προσφυγή·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

Σκεπτικό

1. *Επί του αντικειμένου της προσφυγής*

29 Προς στήριξη της προσφυγής της, η προσφεύγουσα προβάλλει ένα μόνο λόγο ακυρώσεως, αντλούμενο από την παράβαση των διατάξεων του άρθρου 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', και παράγραφος 2, στοιχείο α', του κανονισμού 207/2009.

30 Εντούτοις, κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση η προσφεύγουσα αναγνώρισε ότι, με τα δικόγραφά της, δεν προέβαλε κανένα επιχείρημα σχετικά με τη νομιμότητα της εφαρμογής εκ μέρους του τμήματος προσφυγών με την προσβαλλόμενη απόφαση των συνδυασμένων διατάξεων του άρθρου 53, παράγραφος 2, στοιχείο α', του κανονισμού 207/2009 και του άρθρου 12 του Bürgerliches Gesetzbuch (γερμανικός αστικός κώδικας) και ότι, ως εκ τούτου, το ζήτημα αυτό ήταν εκτός του αντικειμένου της αγόμενης ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου διαφοράς.

31 Πρέπει, συνεπώς, να γίνει δεκτό ότι η υπό κρίση διαφορά αφορά αποκλειστικά τη νομιμότητα της εφαρμογής εκ μέρους του τμήματος προσφυγών με την προσβαλλόμενη απόφαση των συνδυασμένων διατάξεων του άρθρου 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', και του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 207/2009.

32 Η προσφεύγουσα στην απάντησή της σε γραπτή ερώτηση που της απηύθυνε το Γενικό Δικαστήριο πριν την επ' ακροατηρίου συζήτηση έκανε μνεία του άρθρου 15 του Markengesetz, χωρίς όμως να παράσχει οποιαδήποτε διευκρίνιση η οποία να καθιστά δυνατή την εκτίμηση του περιεχομένου αυτού του ενδεχομένως προβληθέντος επιχειρήματος. Όπως αναγνώρισε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, δεν επικαλέστηκε τη διάταξη αυτή ούτε κατά τη διαδικασία ενώπιον του ΓΕΕΑ ούτε κατά την παρούσα διαδικασία. Κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η προσφεύγουσα αναγνώρισε ότι το ζήτημα της εφαρμογής της διατάξεως αυτής ήταν εκτός του αντικειμένου της υπό κρίση διαφοράς, πράγμα που έλαβε υπόψη του το Γενικό Δικαστήριο. Η υπό κρίση διαφορά αφορά μόνο το βάσιμο της ερμηνείας και της εφαρμογής εν προκειμένω του άρθρου 5 του Markengesetz, επί των οποίων ερίζουν οι διάδικοι.

2. *Επί της εφαρμογής των συνδυασμένων διατάξεων των άρθρων 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', και 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 207/2009 καθώς και του άρθρου 5 του Markengesetz*

Επιχειρήματα των διαδίκων

33 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, κατά τον χρόνο της καταθέσεως της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος, ήτοι την 23η Μαρτίου 1998, χρησιμοποιούσε ήδη ως ονομασία, εταιρική επωνυμία και διακριτικό τίτλο, την ονομασία «macros consult» και, ως εκ τούτου, μπορούσε να τύχει της προστασίας του σημείου αυτού κατά το άρθρο 5 του Markengesetz.

34 Κατά την προσφεύγουσα, η εταιρική επωνυμία των υπό ίδρυση νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου (Vorgesellschaft) προστατεύεται βάσει του άρθρου 5 του Markengesetz, υπό την προϋπόθεση ότι η υπό ίδρυση εταιρία έχει ήδη ενεργήσει έναντι τρίτων και ότι βάσει της εμπορικής αυτής δραστηριότητάς της μπορεί να συναχθεί η ύπαρξη οικονομικής δραστηριότητας με μόνιμο χαρακτήρα. Η προστασία της ονομασίας και της εταιρικής επωνυμίας περιλαμβάνει επιπλέον τα επιμέρους στοιχεία τους, όταν αυτά έχουν διακριτικό χαρακτήρα. Επαρκές χαρακτηριστικό στοιχείο της ενάρξεως χρήσεως του διακριτικού τίτλου είναι η ενεργοποίηση τηλεφωνικής γραμμής, η εγγραφή στο εμπορικό μητρώο ή η χρήση του διακριτικού τίτλου στην αλληλογραφία με εθνικό γραφείο σημάτων σχετικά με την καταχώριση σήματος. Ως προς το σημείο αυτό, για την έναρξη της προστασίας του διακριτικού τίτλου δυνάμει του άρθρου 5 του Markengesetz δεν απαιτείται η επιχείρηση να έχει ήδη εκδηλώσει την παρουσία της έναντι των υπόλοιπων επιχειρηματιών ή όλης της πελατείας της.

35 Προς στήριξη της επιχειρηματολογίας της, η προσφεύγουσα αναφέρει ένα επιστημονικό δημοσίευμα (Ingerl, R., και Rohnke, C., *Markengesetz, Kommentar*, 3η έκδοση, C.H. Beck, Μόναχο, 2010) καθώς και δεκατέσσερις αποφάσεις του Bundesgerichtshof (Ομοσπονδιακό δικαστήριο).

36 Για να στοιχειοθετήσει την έναρξη της χρήσεως του διακριτικού της τίτλου πριν από την κατάθεση της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος, ήτοι την 23η Μαρτίου 1998, η προσφεύγουσα επικαλείται την αίτησή της για εγγραφή στο εμπορικό μητρώο με ημερομηνία 19 Φεβρουαρίου 1998, την εγγραφή στο μητρώο αυτό η οποία έγινε στις 5 Μαρτίου 1998 καθώς και τη χρήση του διακριτικού της τίτλου στο πλαίσιο της αλληλογραφίας της με το Deutsches Patent- und Markenamt (γερμανικό γραφείο διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας και σημάτων). Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι από αποδεικτικό παραλαβής του Deutsches Patent- und Markenamt προκύπτει ότι υπέβαλε στο γραφείο αυτό αίτηση καταχωρίσεως του σήματος macros consult στις 14 Μαρτίου 1998. Κατά την προσφεύγουσα, τόσο το τμήμα ακυρώσεων όσο και το τμήμα προσφυγών, με την προσβαλλόμενη απόφαση, προέβησαν σε εσφαλμένη ερμηνεία των στοιχείων αυτών.

37 Η προσφεύγουσα αμφισβητεί επίσης τη διαλαμβανόμενη στο σημείο 26 της προσβαλλομένης αποφάσεως διαπίστωση του τμήματος προσφυγών ότι η αίτηση καταχωρίσεως της εταιρικής επωνυμίας macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie δεν αποτελεί κρίσιμο αποδεικτικό στοιχείο στο πλαίσιο της αιτήσεως ακυρότητας. Αν υποτεθεί ότι κατά την κρίση του τμήματος προσφυγών η αίτηση ακυρότητας στηριζόταν σε επιμέρους συνθετικά στοιχεία της εταιρικής επωνυμίας και όχι στην επωνυμία αυτή καθ' εαυτήν, η προσφεύγουσα υποστηρίζει, αντιθέτως, ότι οι όροι «macros» και «macros consult» αποτελούν διακριτικά στοιχεία του διακριτικού της τίτλου και, εξ αυτού του λόγου, προστατεύονται δυνάμει του άρθρου 5 του Markengesetz, ακόμη και στην περίπτωση που χρησιμοποιούνται μεμονωμένα.

38 Η προσφεύγουσα προσθέτει ότι δραστηριοποιείται με τη χρήση αυτού του διακριτικού τίτλου τουλάχιστον από τον χρόνο της αιτήσεως εγγραφής της στο εμπορικό μητρώο, της οποίας έγινε μνεία στη σκέψη 36 ανωτέρω. Το 2006 ο κύκλος εργασιών που πραγματοποίησε ήταν 1,7 εκατομμύρια ευρώ. Υποστηρίζει ότι προσκόμισε ενώπιον του ΓΕΕΑ τους ετήσιους λογαριασμούς της για τα έτη 2005 και 2006 καθώς και έγγραφα του 2005, του 2006 και του 2008 από τα οποία αποδεικνύεται η συμμετοχή της στην Centrum für Büroautomation, Informationstechnologie und Telekommunikation (CeBIT, έκθεση πληροφορικής και τηλεπικοινωνιών). Επομένως, εσφαλμένως το τμήμα προσφυγών δεν έλαβε υπόψη του το γεγονός ότι από την ίδρυσή της η οικονομική της δραστηριότητα ήταν αδιάλειπτη.

39 Τέλος, η προσφεύγουσα αμφισβητεί τους λόγους απαραδέκτου που προέβαλαν το ΓΕΕΑ και η παρεμβαίνουσα. Σε απάντηση του επιχειρήματος που αντλεί το ΓΕΕΑ από την παραγραφή τυχόν κτηθέντος προγενέστερου δικαιώματος, επειδή δεν αποδείχθηκε η ύπαρξη δραστηριότητας έναντι τρίτων μεταξύ του 1998 και του 2005, η προσφεύγουσα προσκομίζει, ως παράρτημα του υπομνήματος απαντήσεως, τους ετήσιους λογαριασμούς της για τις χρήσεις των ετών 1998 έως 2005. Υποστηρίζει ότι δεν είναι δυνατή η απόρριψη των αποδεικτικών αυτών στοιχείων ως οψίμως προβληθέντων,

δεδομένου ότι τα προσκόμισε αποκλειστικώς προς απάντηση επιχειρήματος που προέβαλε το ΓΕΕΑ με το υπόμνημα αντικρούσεως και δηλώνει ότι είναι στη διάθεση του Γενικού Δικαστηρίου για την περίπτωση που κριθεί ότι απαιτούνται επιπλέον αποδεικτικά στοιχεία.

40 Όσον αφορά την ομοιότητα των αντιπαρατιθέμενων σημείων, η προσφεύγουσα παραπέμπει στην όλη διαδικασία ενώπιον του ΓΕΕΑ καθώς και στο υπόμνημα της παρεμβαίνουσας στο πλαίσιο της διαδικασίας ανακοπής που μνημονεύθηκε στις σκέψεις 12 και 13 ανωτέρω.

41 Το ΓΕΕΑ προβάλλει ότι η προσφυγή είναι απαράδεκτη στο σύνολό της και πρέπει να απορριφθεί. Πρώτον, υποστηρίζει ότι με την προσφυγή δεν γίνεται ρητή μνεία των προβαλλόμενων λόγων ακυρώσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως αλλά ζητείται μάλλον από το Δικαστήριο να κρίνει επί του βασίμου των προβαλλόμενων επιχειρημάτων σχετικά με την ύπαρξη προγενέστερου δικαιώματος κατόπιν εκ νέου εκτιμήσεως των πραγματικών περιστατικών. Το Γενικό Δικαστήριο, όμως, μπορεί να επιληφθεί μόνο διαφοράς που αφορά τη νομιμότητα της προσβαλλομένης αποφάσεως.

42 Δεύτερον, το ΓΕΕΑ αμφισβητεί το παραδεκτό της εκ μέρους της προσφεύγουσας γενικής παραπομπής στη διαδικασία ανακοπής που μνημονεύθηκε στις σκέψεις 12 και 13 ανωτέρω, προκειμένου να στοιχειοθετήσει την ύπαρξη κινδύνου συγχύσεως μεταξύ των προγενέστερων δικαιωμάτων που επικαλείται και του επίμαχου σήματος. Επιπλέον, δεδομένου ότι το τμήμα προσφυγών δεν ανέλυσε τον κίνδυνο συγχύσεως μεταξύ του προβαλλόμενου προγενέστερου δικαιώματος και του επίμαχου σήματος, δεν απόκειται, κατά το ΓΕΕΑ, στο Γενικό Δικαστήριο να προβεί για πρώτη φορά σε αυτή την εκτίμηση.

43 Τρίτον, το ΓΕΕΑ υποστηρίζει ότι το απόσπασμα του εμπορικού μητρώου που προσκομίζεται ως παράρτημα Α 4 του δικογράφου της προσφυγής φέρει ημερομηνία 21 Δεκεμβρίου 2010 και, άρα, είναι μεταγενέστερο της εκδόσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως. Το παράρτημα αυτό αποτελεί, συνεπώς, νέο πραγματικό στοιχείο και, ως εκ του λόγου αυτού, είναι απαράδεκτο. Ομοίως, το ΓΕΕΑ αμφισβητεί ότι οι αποφάσεις των γερμανικών δικαστηρίων των οποίων έγινε μνεία στη σκέψη 35 ανωτέρω μπορούν να ληφθούν υπόψη από το Γενικό Δικαστήριο. Κατά το ΓΕΕΑ, πρόκειται στην πραγματικότητα για πραγματικό στοιχείο το οποίο η προσφεύγουσα όφειλε να έχει επικαλεστεί κατά τη διοικητική διαδικασία, δεδομένου ότι η απόδειξη της υπάρξεως προγενέστερου δικαιώματος κατά την έννοια του άρθρου 53 του κανονισμού 207/2009 θεωρείται πραγματικό γεγονός, του οποίου το βάρος αποδείξεως φέρει εκείνος που το επικαλείται, κατά τον κανόνα 37, στοιχείο β', περίπτωση iii, του κανονισμού 2868/95. Τέλος, κατά το ΓΕΕΑ τα πραγματικά στοιχεία που προσκόμισε η προσφεύγουσα ως παράρτημα του υπομνήματος απαντήσεως (βλ. σκέψη 39 ανωτέρω) είναι νέα και, ως εκ τούτου, απαράδεκτα.

44 Επί της ουσίας, το ΓΕΕΑ υποστηρίζει ότι προκύπτει από τη νομολογία ότι το βάρος αποδείξεως της υπάρξεως προγενέστερου δικαιώματος προστατευόμενου από εθνική έννομη τάξη φέρει το μέρος που επικαλείται το δικαίωμα αυτό και η απόδειξη πρέπει να γίνει κατά τη διοικητική διαδικασία. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα δεν προέβη στην απόδειξη αυτή, το ΓΕΕΑ υποστηρίζει ότι ορθώς το τμήμα προσφυγών έκρινε απορριπτέα την αίτηση ακυρότητας.

45 Το ΓΕΕΑ υποστηρίζει, όπως και η παρεμβαίνουσα, ότι μόνη η κατάθεση αιτήσεως καταχωρίσεως εθνικού σήματος, η οποία αποτελεί το μοναδικό πραγματικό στοιχείο που προβάλλει η προσφεύγουσα πέρα από την εγγραφή της στο μητρώο εταιριών, δεν αποτελεί έναρξη της χρήσεως κατά την έννοια του άρθρου 5 του Markengesetz.

46 Επιπροσθέτως, κατά το ΓΕΕΑ η προσφεύγουσα δεν έδωσε συνέχεια στην επίμαχη αίτηση καταχωρίσεως και τα πρώτα έγγραφα από τα οποία είναι δυνατή η στοιχειοθέτηση πραγματικής δραστηριότητάς της ανάγονται στο 2005. Συνεπώς, ακόμη και αν υποτεθεί ότι η προσφεύγουσα είχε αποκτήσει δικαίωμα στον διακριτικό τίτλο δυνάμει του άρθρου 5 του Markengesetz το 1998, λόγω

του χρονικού αυτού διαστήματος εξαετούς διακοπής κάθε τυχόν δικαίωμα θα είχε αποσβεσθεί. Σε κάθε δε περίπτωση, το νέο δικαίωμα επί του σημείου, αν γίνει δεκτό ότι κτήθηκε το 2005, δεν θα είχε προτεραιότητα έναντι της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος.

47 Επιπλέον, κατά το ΓΕΕΑ, η εγγραφή της προσφεύγουσας στο εμπορικό μητρώο δεν αποτελεί χρήση στις συναλλαγές κατά την έννοια του άρθρου 5 του Markengesetz.

48 Τέλος, το ΓΕΕΑ υποστηρίζει ότι η προσφεύγουσα δεν επικαλέστηκε το άρθρο 15 του Markengesetz, το οποίο είναι η μοναδική διάταξη βάσει της οποίας είναι δυνατό να επιτευχθεί η απαγόρευση σημείου επί του οποίου έχει κτηθεί δικαίωμα χρήσεως δυνάμει του άρθρου 5 του ίδιου νόμου.

49 Η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι, με το δικόγραφο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα δεν προσδιόρισε επαρκώς τις διατάξεις που φέρεται ότι παρέβη το τμήμα προσφυγών με την προσβαλλόμενη απόφαση. Ως εκ τούτου, το δικόγραφο της προσφυγής δεν πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 44, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του Κανονισμού Διαδικασίας του Γενικού Δικαστηρίου.

50 Ομοίως, υποστηρίζει ότι είναι απαράδεκτα τα πραγματικά στοιχεία τα οποία προσκόμισε η προσφεύγουσα για πρώτη φόρα προς στήριξη του υπομνήματος απαντήσεως, ήτοι, αφενός, οι τρεις αποφάσεις του Bundesgerichtshof και, αφετέρου, οι ετήσιοι λογαριασμοί των κεκλεισμένων χρήσεων των ετών 1998 έως 2005.

51 Επί της ουσίας, πρώτον, υποστηρίζει ότι η προσφεύγουσα δεν απέδειξε ότι η εταιρική της επωνυμία προστατευόταν βάσει του γερμανικού δικαίου σημάτων. Προβάλλει ότι ο διάδικος ενώπιον του ΓΕΕΑ ο οποίος έχει την πρόθεση επικλήσεως προγενέστερου δικαιώματος κατά την έννοια του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 207/2009 υποχρεούται, δυνάμει του κανόνα 19, παράγραφος 2, του κανονισμού 2868/95, να αποδείξει την ύπαρξη του δικαιώματος που επικαλείται. Κατά την παρεμβαίνουσα, όμως, η προσφεύγουσα δεν απέδειξε ότι η συντομευμένη εταιρική της επωνυμία macros consult προστατευόταν δυνάμει δικαιώματος σε διακριτικό τίτλο.

52 Δεύτερον, η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι, στην περίπτωση που η προσφεύγουσα προσκομίσει νέα αποδεικτικά στοιχεία από τα οποία να μπορεί να αποδειχθεί η χρήση της εταιρικής της επωνυμίας ή του σημείου macros στις συναλλαγές πριν από την αίτηση καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος, τα αποδεικτικά αυτά στοιχεία πρέπει να απορριφθούν από το Γενικό Δικαστήριο ως οψίμως προβληθέντα, δεδομένου ότι δεν είχαν προσκομιστεί ενώπιον του ΓΕΕΑ. Επιπλέον, κατά την παρεμβαίνουσα ορθώς το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι από τα αποδεικτικά στοιχεία που αφορούν τις χρήσεις 2006 και 2008 δεν είναι δυνατόν να αποδειχθεί η προτεραιότητα προγενέστερου δικαιώματος, δεδομένου ότι τα στοιχεία αυτά αφορούν πραγματικά περιστατικά που συνέβησαν πλέον των δέκα ετών μετά την αίτηση καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος.

53 Τρίτον, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι, πέρα από τη μη απόδειξη της υπάρξεως δικαιώματος προγενέστερου της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος, δεν πληρούται η προϋπόθεση το χρησιμοποιούμενο μη καταχωρισθέν σημείο να μην «έχει μόνον τοπική ισχύ». Αμφισβητεί επίσης την ύπαρξη κινδύνου συγχύσεως μεταξύ του προγενέστερου δικαιώματος την ύπαρξη του οποίου επικαλείται η προσφεύγουσα και του επίμαχου σήματος.

Εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου

Επί του περιεχομένου των απαιτούμενων προϋποθέσεων κατά το άρθρο 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009

54 Δυνάμει του άρθρου 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009, σε συνδυασμό με το άρθρο 8, παράγραφος 4, του ίδιου κανονισμού, η ύπαρξη σημείου το οποίο δεν είναι σήμα δικαιολογεί την κήρυξη ακυρότητας ενός κοινοτικού σήματος αν το σημείο αυτό πληροί σωρευτικά

τέσσερις προϋποθέσεις: το εν λόγω σημείο πρέπει να χρησιμοποιείται στις εμπορικές συναλλαγές· πρέπει να μην έχει μόνον τοπική ισχύ· το δικαίωμα επί του σημείου πρέπει να έχει κτηθεί σύμφωνα με το δίκαιο του κράτους μέλους όπου χρησιμοποιήθηκε το σημείο πριν από την ημερομηνία καταθέσεως της αιτήσεως καταχωρίσεως κοινοτικού σήματος, τέλος, το σημείο αυτό πρέπει να παρέχει στον δικαιούχο τη δυνατότητα να απαγορεύει τη χρήση πλέον προσφάτου σήματος. Οι τέσσερις αυτές προϋποθέσεις περιορίζουν τον αριθμό των σημείων που δεν είναι σήματα τα οποία μπορεί να επικαλεστεί κάποιος ενδιαφερόμενος για να αμφισβητήσει το κύρος κοινοτικού σήματος στο σύνολο του εδάφους της Ένωσης, σύμφωνα με το άρθρο 1, παράγραφος 2, του κανονισμού 207/2009. Δεδομένου ότι οι προϋποθέσεις του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 207/2009 είναι σωρευτικές, αρκεί να μην πληρούται μία μόνον από αυτές για να απορριφθεί το αίτημα κηρύξεως της ακυρότητας κοινοτικού σήματος [απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της 24ης Μαρτίου 2009, T-318/06 έως T-321/06, Moreira da Fonseca κατά ΓΕΕΑ - General Óptica (GENERAL OPTICA), Συλλογή 2009, σ. II-649, σκέψεις 32 και 47].

55 Οι δύο πρώτες προϋποθέσεις, δηλαδή οι σχετικές με τη χρήση και την εμβέλεια του σημείου του οποίου γίνεται επίκληση, προκύπτουν από το ίδιο το γράμμα του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 207/2009 και, επομένως, πρέπει να ερμηνεύονται υπό το πρίσμα του δικαίου της Ένωσης. Έτσι, ο κανονισμός 207/2009 θεσπίζει ενιαίους κανόνες, σχετικούς με τη χρήση των σημείων και την ισχύ τους, οι οποίοι συνάδουν προς τις αρχές που διέπουν το προβλεπόμενο από τον κανονισμό αυτό σύστημα (απόφαση GENERAL OPTICA, σκέψη 54 ανωτέρω, σκέψη 33).

56 Αντιθέτως, από τη φράση «στις περιπτώσεις και στο βαθμό που σύμφωνα με [...] το δίκαιο του κράτους μέλους που διέπει το σημείο αυτό» προκύπτει ότι οι δύο άλλες προϋποθέσεις, που προβλέπει στη συνέχεια το άρθρο 8, παράγραφος 4, στοιχεία α′ και β′, του κανονισμού 207/2009, είναι προϋποθέσεις τις οποίες θέτει ο κανονισμός οι οποίες, σε αντίθεση προς τις προηγούμενες, εκτιμώνται λαμβανομένων υπόψη των κριτηρίων που προβλέπει το δίκαιο που διέπει το σημείο του οποίου γίνεται επίκληση. Η εν λόγω παραπομπή στο δίκαιο που διέπει το σημείο του οποίου γίνεται επίκληση είναι δικαιολογημένη, δεδομένου ότι ο κανονισμός 207/2009 αναγνωρίζει τη δυνατότητα επικλήσεως σημείων μη καλυπτόμενων από το σύστημα προστασίας των κοινοτικών σημάτων έναντι κοινοτικού σήματος. Επομένως, μόνο βάσει του δικαίου που διέπει το σημείο του οποίου γίνεται επίκληση μπορεί να διαπιστωθεί αν το σημείο αυτό είναι προγενέστερο από το κοινοτικό σήμα και αν δικαιολογείται η απαγόρευση χρησιμοποιήσεως πλέον πρόσφατου σήματος (απόφαση GENERAL OPTICA, σκέψη 54 ανωτέρω, σκέψη 34).

Επί των κανόνων περί του βάρους αποδείξεως και περί διεξαγωγής των αποδείξεων για την ύπαρξη προγενέστερου εθνικού δικαιώματος

57 Από το γράμμα του άρθρου 53, παράγραφος 2, του κανονισμού 207/2009 προκύπτει ότι, όταν αυτό αφορά κατάσταση στο πλαίσιο της οποίας προγενέστερο δικαίωμα καθιστά δυνατή την απαγόρευση χρήσεως κοινοτικού σήματος, διακρίνει σαφώς δύο περιπτώσεις αναλόγως του αν το προγενέστερο δικαίωμα προστατεύεται από την νομοθεσία της Ένωσης «ή» από το εθνικό δίκαιο (απόφαση του Δικαστηρίου της 5ης Ιουλίου 2011, C-263/09 P, Edwin κατά ΓΕΕΑ, Συλλογή 2011, σ. I-5853, σκέψη 48).

58 Όσον αφορά το πλαίσιο διαδικαστικών κανόνων που θεσπίζει ο κανονισμός 2868/95 για την περίπτωση αιτήσεως που υποβάλλεται δυνάμει του άρθρου 53, παράγραφος 2, του κανονισμού 207/2009 και στηρίζεται σε προγενέστερο δικαίωμα προστατευόμενο εντός του εθνικού νομικού πλαισίου, ο κανόνας 37 του κανονισμού 2868/95 προβλέπει, σε κατάσταση όπως η προκείμενη, ότι στον αιτούντα εναπόκειται να προσκομίσει στοιχεία από τα οποία να αποδεικνύεται ότι νομιμοποιείται, σύμφωνα με την εφαρμοστέα εθνική νομοθεσία, να επικαλείται το δικαίωμα αυτό (απόφαση Edwin κατά ΓΕΕΑ, σκέψη 57 ανωτέρω, σκέψη 49).

59 Ο εν λόγω κανόνας επιρρίπτει στον αιτούντα το βάρος προσκομίσεως στο ΓΕΕΑ όχι μόνο των στοιχείων που αποδεικνύουν ότι πληροί τις απαιτούμενες προϋποθέσεις κατά την εθνική νομοθεσία, την εφαρμογή της οποίας ζητεί προκειμένου να μπορέσει να απαγορεύσει τη χρήση κοινοτικού σήματος δυνάμει προγενέστερου δικαιώματος, αλλά και των στοιχείων που αποδεικνύουν το περιεχόμενο της εν λόγω νομοθεσίας (απόφαση Edwin κατά ΓΕΕΑ, σκέψη 57 ανωτέρω, σκέψη 50).

60 Εφόσον το άρθρο 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009 παραπέμπει ρητώς στο άρθρο 8, παράγραφος 4, του ίδιου κανονισμού και η δεύτερη αυτή διάταξη αφορά προγενέστερα δικαιώματα προστατευόμενα από τη νομοθεσία της Ένωσης ή από το δίκαιο του κράτους μέλους που διέπει το επίμαχο σημείο, οι κανόνες αποδείξεως που μνημονεύθηκαν στις σκέψεις 57 έως 59 ανωτέρω έχουν επίσης εφαρμογή στην περίπτωση επικλήσεως εθνικού δικαίου βάσει του άρθρου 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009. Πράγματι, ο κανόνας 37, στοιχείο β', περίπτωση ii, του κανονισμού 2868/95 προβλέπει ανάλογους κανόνες για την απόδειξη του προγενέστερου δικαιώματος στην περίπτωση αιτήσεως που υποβάλλεται δυνάμει του άρθρου 53, παράγραφος 1, του κανονισμού 207/2009.

61 Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 65 του κανονισμού 207/2009, το Γενικό Δικαστήριο δεν μπορεί να επανεξετάσει τα πραγματικά περιστατικά υπό το πρίσμα αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίστηκαν για πρώτη φορά ενώπιόν του. Πράγματι, κατά πάγια νομολογία, η προσφυγή που ασκείται ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου σκοπό έχει τον έλεγχο της νομιμότητας των αποφάσεων των τμημάτων προσφυγών του ΓΕΕΑ κατά την έννοια της εν λόγω διατάξεως, ενώ η νομιμότητα αυτή πρέπει να κρίνεται βάσει των πληροφοριακών στοιχείων που τα τμήματα αυτά μπορούσαν να έχουν στη διάθεσή τους κατά τον χρόνο εκδόσεως των ως άνω αποφάσεων (βλ. διάταξη του Δικαστηρίου της 13ης Σεπτεμβρίου 2011, C-546/10 P, Wilfer κατά ΓΕΕΑ, που δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 41 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

62 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η ύπαρξη εθνικού δικαιώματος όπως το δικαίωμα το οποίο επικαλείται εν προκειμένω η προσφεύγουσα είναι πραγματικό ζήτημα. Εναπόκειται συνεπώς στον διάδικο που επικαλείται την ύπαρξη δικαιώματος το οποίο πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 207/2009 να αποδείξει ενώπιον του ΓΕΕΑ όχι μόνο ότι το εν λόγω δικαίωμα απορρέει από την εθνική νομοθεσία, αλλά και το περιεχόμενο της νομοθεσίας αυτής.

63 Συνεπώς, ο πρόεδρος του ΓΕΕΑ, διαπιστώνοντας στις οδηγίες σχετικά με τις διαδικασίες ενώπιον του ΓΕΕΑ (τμήμα C, κεφάλαιο 4, σημείο 5.4), οι οποίες εγκρίθηκαν με την απόφαση της 28ης Οκτωβρίου 1996, ότι το δίκαιο των κρατών μελών που είναι εφαρμοστέο δυνάμει του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 207/2009 θα εξετάζεται με τον τρόπο που εξετάζονται τα πραγματικά ζητήματα και ότι το ΓΕΕΑ δεν είναι σε θέση να προσδιορίζει αυτεπαγγέλτως και με ακρίβεια το περιεχόμενο της νομοθεσίας όλων των κρατών μελών σχετικά με τα δικαιώματα που εμπίπτουν στο πλαίσιο του άρθρου 8, παράγραφος 4, του κανονισμού 207/2009, ερμήνευσε ορθώς τους κανόνες που διέπουν το βάρος αποδείξεως.

64 Σύμφωνα με τους συνήθεις κανόνες σχετικά με την απόδειξη των πραγματικών περιστατικών ενώπιον του δικαστή της Ένωσης όταν κρίνει επί κοινοτικού σήματος στις διαδικασίες inter partes (βλ. άρθρο 76 του κανονισμού 207/2009), πρέπει να υπομνησθεί ότι ο δικαστής της Ένωσης δεν μπορεί να προσάψει στο τμήμα προσφυγών ότι δεν έλαβε υπόψη πραγματικά περιστατικά τα οποία δεν υπέβαλαν ενώπιόν του εγκαίρως οι διάδικοι.

65 Κατά συνέπεια, το Γενικό Δικαστήριο δεν έχει την ευχέρεια, εν προκειμένω, να προβεί σε αυτοτελή εκτίμηση του αν η προσφεύγουσα μπορεί να επικαλείται σημείο προστατευόμενο από το άρθρο 5 του Markengesetz. Πράγματι, το Γενικό Δικαστήριο δεν μπορεί να υποκαταστήσει την ερμηνεία του γερμανικού δικαίου στην οποία προέβη το τμήμα προσφυγών με τη δική του, αλλά ο έλεγχός του αφορά μόνο το αν το τμήμα προσφυγών, προκειμένου να καθορίσει το περιεχόμενο του γερμανικού

δικαίου και να συμπεράνει ότι η προσφεύγουσα δεν είχε αποδείξει την ύπαρξη προγενέστερου δικαιώματος προστατευόμενου από το γερμανικό δίκαιο, εκτίμησε ορθώς τα αποδεικτικά στοιχεία που είχαν προσκομιστεί ενώπιόν του πριν την έκδοση της προσβαλλομένης αποφάσεως.

66 Η εκτίμηση του βασίμου των επιχειρημάτων που προβάλλει η προσφεύγουσα κατά της νομιμότητας της προσβαλλομένης αποφάσεως πρέπει να γίνει υπό το πρίσμα των ανωτέρω σκέψεων.

Επί της νομιμότητας της προσβαλλομένης αποφάσεως

67 Με την προσβαλλόμενη απόφαση, το τμήμα προσφυγών έκρινε, κατ' ουσίαν, ότι η προσφεύγουσα δεν μπόρεσε να αποδείξει ότι συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις που προβλέπει το άρθρο 5 του Markengesetz προκειμένου να μπορεί να επικαλεστεί δικαίωμα προστασίας του σημείου macros consult GmbH, επειδή δεν απέδειξε τη χρήση του σημείου αυτού στις συναλλαγές πριν την αίτηση καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος (προσβαλλόμενη απόφαση, σημεία 21 έως 28).

68 Εξάλλου, το τμήμα προσφυγών απέρριψε ως αλυσιτελή τα αποδεικτικά στοιχεία που προσκόμισε η προσφεύγουσα και τα οποία αφορούσαν πραγματικά περιστατικά μεταγενέστερα της ημερομηνίας της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος (σημείο 27 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Η προσφεύγουσα προσκόμισε ορισμένα από αυτά τα αποδεικτικά στοιχεία ως παράρτημα του δικογράφου της προσφυγής της και επισύναψε στο υπόμνημα απαντήσεως νέα αποδεικτικά στοιχεία τα οποία αφορούν επίσης πραγματικά περιστατικά μεταγενέστερα της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος.

69 Είναι, ως εκ τούτου, αναγκαίο να εξακριβωθεί, κατ' αρχάς, εάν η προσφεύγουσα βασίμως βάλλει κατά της αρνήσεως του τμήματος προσφυγών να λάβει υπόψη τα προσκομισθέντα ενώπιόν του πραγματικά στοιχεία που είναι μεταγενέστερα της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος και, στη συνέχεια, να ελεγχθεί η εκτίμηση στην οποία προέβη το τμήμα προσφυγών ως προς το κατά πόσον η προσφεύγουσα απέδειξε την ύπαρξη προγενέστερου δικαιώματος.

– Επί των αποδεικτικών στοιχείων που αφορούν πραγματικά περιστατικά μεταγενέστερα της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος

70 Από το γράμμα του άρθρου 53, παράγραφοι 1 και 2, του κανονισμού 207/2009 προκύπτει ότι τα αιτήματα κηρύξεως της ακυρότητας βάσει των διατάξεων αυτών προϋποθέτουν την ύπαρξη προγενέστερου δικαιώματος. Εξάλλου η έννοια του προγενέστερου δικαιώματος, κατά το άρθρο 8, παράγραφος 4, του ίδιου κανονισμού, στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', είναι ότι το δικαίωμα στο οποίο στηρίζεται η αίτηση ακυρότητας πρέπει να έχει αποκτηθεί πριν από την ημερομηνία καταθέσεως της αιτήσεως κοινοτικού σήματος του οποίου η ακυρότητα ζητείται να κηρυχθεί ή, ενδεχομένως, πριν από την ημερομηνία της προτεραιότητας του σήματος αυτού (βλ., υπ' αυτή την έννοια, απόφαση GENERAL OPTICA, σκέψη 54 ανωτέρω, σκέψη 32).

71 Εν προκειμένω, η αίτηση καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος κατατέθηκε στις 23 Μαρτίου 1998 (βλ. σκέψη 5 ανωτέρω). Η προσφεύγουσα επομένως οφείλει να αποδείξει ότι είχε αποκτήσει τα δικαιώματα που επικαλείται πριν από την ημερομηνία αυτή. Κατά συνέπεια, ορθώς το τμήμα προσφυγών απέρριψε το σύνολο των αποδεικτικών στοιχείων που προσκόμισε η προσφεύγουσα και αφορούσαν πραγματικά περιστατικά που συνέβησαν μεταξύ του 2006 και του 2008 (βλ. σημείο 27 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

– Επί της διαπιστώσεως του τμήματος προσφυγών ότι η προσφεύγουσα δεν απέδειξε την ύπαρξη προγενέστερου δικαιώματος δυνάμενου να στηρίξει αίτηση ακυρότητας

72 Πρέπει, ως προς το σημείο αυτό, να διευκρινισθεί ότι εναπόκειται στον διάδικο που υποβάλλει αίτηση ακυρότητας στηριζόμενη σε σημείο προστατευόμενο από εθνικό νομικό σύστημα να αποδείξει ενώπιον του ΓΕΕΑ, πρώτον, τις προϋποθέσεις που προβλέπει η οικεία εθνική έννομη τάξη για τη γέννηση του προστατευόμενου δικαιώματος και, δεύτερον, τη συνδρομή των προϋποθέσεων αυτών (βλ. σκέψεις 57 έως 60 ανωτέρω). Εξάλλου, το Γενικό Δικαστήριο, όταν ελέγχει τη νομιμότητα αποφάσεων των τμημάτων προσφυγών, μπορεί να λάβει υπόψη του μόνο τα στοιχεία που τα τμήματα αυτά είχαν στη διάθεσή τους κατά την έκδοση της αποφάσεώς τους (βλ. σκέψη 61 ανωτέρω).

73 Συνεπώς, εναπόκειται στο Γενικό Δικαστήριο να εκτιμήσει, πρώτον, αν ορθώς η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το τμήμα προσφυγών έσφαλε ως προς το περιεχόμενο του γερμανικού δικαίου.

74 Επιβάλλεται, συναφώς, η διαπίστωση ότι όλοι οι διάδικοι συνομολογούν ότι κατά το άρθρο 5 του Markengesetz προϋπόθεση της προστασίας του δικαιώματος στο διακριτικό τίτλο είναι η χρήση του επίμαχου σημείου στις συναλλαγές. Η προϋπόθεση αυτή προκύπτει από το ίδιο το γράμμα της διατάξεως αυτής (βλ. σκέψη 4 ανωτέρω). Αντιθέτως, οι διάδικοι ερίζουν επί της ερμηνείας του περιεχομένου της εν λόγω προϋποθέσεως.

75 Για τους λόγους, όμως, που μνημονεύθηκαν στις σκέψεις 57 έως 64 ανωτέρω, το ΓΕΕΑ βασίμως υποστηρίζει ότι, από τη σκοπιά του κοινοτικού δικαίου, οι προϋποθέσεις που προβλέπονται από τα εθνικά νομικά συστήματα για την αναγνώριση των προστατευόμενων στην εσωτερική έννομη τάξη δικαιωμάτων είναι πραγματικά ζητήματα, των οποίων η απόδειξη εναπόκειται στους διαδίκους ενώπιόν του.

76 Πρέπει, συνεπώς, να γίνει δεκτός ο λόγος απαραδέκτου που αντλούν το ΓΕΕΑ και η παρεμβαίνουσα από το ότι η προσφεύγουσα δεν μπορεί να επικαλεστεί για πρώτη φορά ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου την ερμηνεία του άρθρου 5 του Markengesetz στην οποία προέβη το Bundesgerichtshof σε πλείονες αποφάσεις του καθώς και η γερμανική θεωρία. Πράγματι, δεν αμφισβητείται ότι η προσφεύγουσα, όπως η ίδια επιβεβαίωσε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, δεν προσκόμισε τα αποδεικτικά αυτά στοιχεία κατά τη διοικητική διαδικασία, αλλά αναφέρθηκε σε αυτά –προσκομίζοντας, εξάλλου, μόνο μέρος αυτών– για πρώτη φορά ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου. Το Γενικό Δικαστήριο δεν μπορεί, συνεπώς, να λάβει υπόψη τα αποδεικτικά αυτά στοιχεία για να εκτιμήσει τη νομιμότητα της προσβαλλομένης αποφάσεως.

77 Εξάλλου, η προσφεύγουσα δεν υποστηρίζει ότι προσκόμισε ενώπιον του τμήματος προσφυγών αποδεικτικά στοιχεία σχετικά με το περιεχόμενο του γερμανικού δικαίου, τα οποία το τμήμα αυτό ερμήνευσε εσφαλμένα. Ως εκ τούτου, δεν μπορεί να αμφισβητήσει βασίμως τις εκτιμήσεις σχετικά με το περιεχόμενο του γερμανικού δικαίου στις οποίες προέβη το τμήμα προσφυγών με την προσβαλλόμενη απόφαση.

78 Δεύτερον, πρέπει να εξεταστεί αν η προσφεύγουσα μπόρεσε να αποδείξει ότι, με την προσβαλλόμενη απόφαση, το τμήμα προσφυγών υπέπεσε σε πλάνη εκτιμήσεως κατά την εκ μέρους του εφαρμογή του γερμανικού δικαίου, όπως το ερμήνευσε με την εν λόγω απόφαση.

79 Ως προς το σημείο αυτό, δεν αμφισβητείται ότι τα μόνα προγενέστερα της αιτήσεως καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος πραγματικά στοιχεία που προσκόμισε η προσφεύγουσα ενώπιον του τμήματος προσφυγών είναι έγγραφα σχετικά, αφενός, με την εγγραφή της προσφεύγουσας στο γερμανικό εμπορικό μητρώο (παράρτημα Α3 του δικογράφου της προσφυγής) καθώς και με αίτηση καταχωρίσεως του εθνικού λεκτικού σήματος macros που υποβλήθηκε στο Deutsches Patent- und Markenamt (παράρτημα Α6 του δικογράφου της προσφυγής).

80 Αντιθέτως, τα έγγραφα που προσκόμισε η προσφεύγουσα ως παράρτημα του υπομνήματος απαντήσεως, ήτοι οι ετήσιοι λογαριασμοί της για τις χρήσεις 1998 έως 2005, είναι απαράδεκτα, δεδομένου ότι δεν περιλαμβάνονταν στον φάκελο που προσκομίστηκε ενώπιον του τμήματος προσφυγών, όπως υποστηρίζουν το ΓΕΕΑ και η παρεμβαίνουσα.

81 Όσον αφορά την εγγραφή της προσφεύγουσας στο μητρώο, αφενός, το τμήμα προσφυγών επισήμανε ότι η εταιρική επωνυμία υπό την οποία είχε εγγραφεί η προσφεύγουσα, ήτοι macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie, δεν είναι όμοια με την εταιρική επωνυμία macros consult GmbH της οποίας την προστασία διεκδικεί η προσφεύγουσα.

82 Συναφώς, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η προσφεύγουσα δεν προσκόμισε κανένα αποδεικτικό στοιχείο ενώπιον του τμήματος προσφυγών από το οποίο να μπορεί να αποδειχθεί ότι, κατά το γερμανικό δίκαιο, η εταιρική επωνυμία για την οποία γίνεται επίκληση της προστασίας βάσει του άρθρου 5 του Markengesetz (δηλαδή, εν προκειμένω, το σημείο macros consult GmbH) ενδέχεται να διαφέρει από την επωνυμία που αναφέρεται στα αποδεικτικά στοιχεία που προσκομίστηκαν για να στοιχειοθετηθεί η ύπαρξη της προστασίας αυτής (ήτοι, εν προκειμένω, η καταχώριση της προσφεύγουσας υπό την επωνυμία macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie). Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα δεν μπορεί να αμφισβητήσει, για πρώτη φορά ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου, την ερμηνεία του περιεχομένου του γερμανικού δικαίου την οποία δέχθηκε το τμήμα προσφυγών. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν γίνει δεκτή η άποψη της προσφεύγουσας ότι η καταχώριση της εταιρικής επωνυμίας macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie στο εμπορικό μητρώο θα έπρεπε να έχει ληφθεί υπόψη από το τμήμα προσφυγών, αρκεί η διαπίστωση ότι η καταχώριση αυτή, ακόμη και αν καθιστούσε δυνατή για την προσφεύγουσα τη χρήση της επωνυμίας macros consult GmbH στις συναλλαγές, εντούτοις δεν αποδεικνύει αυτή και μόνη τον μόνιμο χαρακτήρα της χρήσεως της επωνυμίας αυτής.

83 Όσον αφορά την αίτηση καταχωρίσεως του λεκτικού σήματος macros που υποβλήθηκε στο Deutsches Patent- und Markenamt, αφετέρου, δεν αμφισβητείται ότι από αυτή προκύπτει η ύπαρξη αλληλογραφίας μεταξύ του δημόσιου αυτού οργανισμού και της προσφεύγουσας, η οποία ενεργούσε υπό την επωνυμία macros consult GmbH.

84 Προκαταρκτικώς, επιβάλλεται η υπόμνηση ότι, λαμβανομένου υπόψη του αντικειμένου της αιτήσεως ακυρότητας, η οποία στηρίζεται στην κατά το γερμανικό δίκαιο προστασία της εταιρικής επωνυμίας macros consult GmbH, η υπό κρίση διαφορά δεν αφορά το αν το σήμα macros, του οποίου η καταχώριση ζητήθηκε από το Deutsches Patent- und Markenamt, ετύγχανε προστασίας, αλλά μόνο το αν η κατάθεση αιτήσεως καταχωρίσεως για το σήμα αυτό καθιστά δυνατή για την προσφεύγουσα την απόδειξη της χρήσεως στις συναλλαγές της εταιρικής επωνυμίας macros consult GmbH.

85 Κρίνοντας, όμως, ότι μόνη η αίτηση καταχωρίσεως λεκτικού σήματος που υποβλήθηκε στο Deutsches Patent- und Markenamt δεν αρκούσε για να πιστοποιήσει τη χρήση της εταιρικής επωνυμίας macros consult GmbH στις συναλλαγές, το τμήμα προσφυγών ουδόλως υπέπεσε σε πλάνη εκτιμήσεως κατά την εφαρμογή του γερμανικού δικαίου, όπως είχε καθορίσει το περιεχόμενό του.

86 Πράγματι, όπως επισήμανε το τμήμα προσφυγών στο σημείο 25 της προσβαλλομένης αποφάσεως, η αίτηση καταχωρίσεως σήματος δεν προϋποθέτει ούτε συνεπάγεται χρήση του σήματος αυτού και δεν αμφισβητείται ότι η προσφεύγουσα δεν έδωσε συνέχεια στη διαδικασία αυτή. Δεδομένου ότι το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι κατά τη σχετική με τη χρήση στις συναλλαγές προϋπόθεση του άρθρου 5 του Markengesetz θα πρέπει η χρήση να παρουσιάζει ορισμένο βαθμό αποτελεσματικότητας και να έχει αρκούντως συνήθη χαρακτήρα (σημεία 23 και 25 της προσβαλλομένης αποφάσεως), βασίμως συνήγαγε εξ αυτού ότι, προκειμένου να αποδειχθεί η συνήθης χρήση στις συναλλαγές της εταιρικής επωνυμίας της προσφεύγουσας, δεν ήταν αρκετή μεμονωμένη μόνο αλληλογραφία.

87 Η προσφεύγουσα όμως δεν προσκόμισε κανένα παραδεκτό αποδεικτικό στοιχείο περί του αντιθέτου. Κατά συνέπεια, δεν μπόρεσε να αποδείξει ότι κακώς, με την προσβαλλόμενη απόφαση, το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι δεν είχε αποδείξει την ύπαρξη προγενέστερου δικαιώματος επί του οποίου θα μπορούσε να στηριχθεί αίτηση ακυρότητας υποβαλλόμενη κατ' εφαρμογή του άρθρου 53, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 207/2009.

88 Συνεπώς, ο μοναδικός λόγος ακυρώσεως που προέβαλε η προσφεύγουσα πρέπει να απορριφθεί και, ως εκ τούτου, να απορριφθεί η παρούσα προσφυγή, χωρίς να είναι αναγκαίο το Γενικό Δικαστήριο να αποφανθεί επί των άλλων λόγων απαραδέκτου που προέβαλαν το ΓΕΕΑ και η παρεμβαίνουσα (βλ., υπ' αυτή την έννοια, απόφαση του Δικαστηρίου της 26ης Φεβρουαρίου 2002, C-23/00 P, Συμβούλιο κατά Boehringer, Συλλογή 2002, σ. I-1873, σκέψη 52).

Επί των δικαστικών εξόδων

89 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα ηττήθηκε, πρέπει να καταδικασθεί στα δικαστικά έξοδα σύμφωνα με τα σχετικά αιτήματα του ΓΕΕΑ και της παρεμβαίνουσας.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (πρώτο τμήμα)

αποφασίζει:

1) Απορρίπτει την προσφυγή.

2) Καταδικάζει τη macros consult GmbH – Unternehmensberatung für Wirtschafts- und Finanztechnologie στα δικαστικά έξοδα.

Azizi Frimodt Nielsen Buttigieg

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 7 Μαΐου 2013.

(υπογραφές)