ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (πέμπτο τμήμα)
της 24ης Νοεμβρίου 2005 *

Στην υπόθεση Τ-3/04,

Simonds Farsons Cisk plc, με έδρα το Mrieħel (Μάλτα), εκπροσωπούμενη από την M. Bagnall, τον I. Wood, solicitor, και τον R. Hacon, barrister,

προσφεύγουσα,

κατά

Γραφείου Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (ΓΕΕΑ), εκπροσωπούμενου από τον A. Folliard-Monguiral,

καθού,

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

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

Spa Monopole, compagnie fermière de Spa SA/NV, με έδρα το Spa (Βέλγιο), εκπροσωπούμενη από τους L. de Brouwer, E. Cornu, É. De Gryse και D. Moreau, δικηγόρους,

που έχει ως αντικείμενο προσφυγή κατά της αποφάσεως του πρώτου τμήματος προσφυγών του ΓΕΕΑ της 4ης Νοεμβρίου 2003 (υπόθεση R 996/2002-1), σχετικά με διαδικασία ανακοπής μεταξύ της Simonds Farsons Cisk plc και της Spa Monopole, compagnie fermière de Spa SA/NV,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ (πέμπτο τμήμα),

συγκείμενο από τους M. Βηλαρά, πρόεδρο, E. Martins Ribeiro και K. Jürimäe, δικαστές,

γραμματέας: B. Pastor, βοηθός γραμματέας,

έχοντας υπόψη το δικόγραφο της προσφυγής που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 6 Ιανουαρίου 2004,

έχοντας υπόψη το υπόμνημα αντικρούσεως που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 15 Απριλίου 2004,

έχοντας υπόψη το υπόμνημα απαντήσεως της προσφεύγουσας που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 19 Απριλίου 2004,

κατόπιν της συνεδριάσεως της 22ας Φεβρουαρίου 2005,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Ιστορικό της διαφοράς

1 Στις 16 Ιουνίου 1996, η προσφεύγουσα ζήτησε την καταχώριση κοινοτικού σήματος στο Γραφείο Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (ΓΕΕΑ), δυνάμει του κανονισμού (ΕΚ) 40/94 του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 1993, για το κοινοτικό σήμα.

2 Το σήμα του οποίου ζητήθηκε καταχώριση είναι το κατωτέρω εικονιστικό σημείο:



Τα προϊόντα για τα οποία ζητήθηκε η καταχώριση του σήματος υπάγονται στις κλάσεις 29 και 32, κατά την έννοια του Διακανονισμού της Νίκαιας για τη διεθνή ταξινόμηση προϊόντων και υπηρεσιών όσον αφορά την καταχώριση σημάτων, της

15ης Ιουνίου 1957, όπως έχει αναθεωρηθεί και τροποποιηθεί (στο εξής: Διακανονισμός της Νίκαιας), έκαστο των οποίων προϊόντων αντιστοιχεί στην ακόλουθη περιγραφή:

— κλάση 29: «Πολτοί φρούτων»·

— κλάση 32: «Μεταλλικά και αεριούχα νερά και άλλα μη οινοπνευματώδη ποτά που περιέχουν χυμό φρούτων· μη οινοπνευματώδη ποτά φρούτων· εκχυλίσματα φρούτων χωρίς οινόπνευμα, χυμοί φρούτων, σιρόπια και άλλα παρασκευάσματα για ποτοποιία με βάση φρούτα, εκχυλίσματα φρούτων ή πολτό φρούτων».

3 Η αίτηση δημοσιεύθηκε στο *Δελτίο κοινοτικών σημάτων* αριθ. 6/2001 της 8ης Ιανουαρίου 2001.

4 Στις 30 Ιανουαρίου 2001, η προσφεύγουσα άσκησε ανακοπή, βάσει του άρθρου 42 του κανονισμού 40/94, κατά της καταχωρίσεως του κοινοτικού σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση. Η ανακοπή στηριζόταν στην ύπαρξη του κοινοτικού σήματος 427237, το οποίο συνίσταται στο λεκτικό σημείο KINNIE (στο εξής: προγενέστερο σήμα) και η καταχώριση του οποίου είχε ζητηθεί στις 25 Νοεμβρίου 1996 και πραγματοποιήθηκε στις 7 Απριλίου 1999. Τα προϊόντα που αφορά το εν λόγω σήμα υπάγονται στην κλάση 32, κατά την έννοια του Διακανονισμού της Νίκαιας και αντιστοιχούν στην ακόλουθη περιγραφή: «μη οινοπνευματώδη ποτά· παρασκευάσματα για ποτοποιία».

5 Η ανακοπή στράφηκε κατά όλων των προϊόντων που αφορά η αίτηση καταχωρίσεως σήματος. Ο λόγος που προβλήθηκε προς στήριξη της ανακοπής ήταν ο προβλεπόμενος στο άρθρο 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94.

6 Με την απόφαση 2880/2002, της 27ης Σεπτεμβρίου 2002, το τμήμα ανακοπών του ΓΕΕΑ δέχθηκε την ανακοπή με το σκεπτικό ότι υφίστατο, για το κοινό της Ευρωπαϊκής Ένωσης, κίνδυνος συγχύσεως του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση και του προγενέστερου σήματος, αφενός, λόγω της ομοιότητας των σημείων και, αφετέρου, λόγω της ταυτότητας ή της μεγάλης ομοιότητας των οικείων προϊόντων.

7 Στις 27 Νοεμβρίου 2002, η παρεμβαίνουσα άσκησε ενώπιον του ΓΕΕΑ, δυνάμει των άρθρων 57 έως 62 του κανονισμού 40/94, προσφυγή κατά της αποφάσεως του τμήματος ανακοπών.

8 Με απόφαση της 4ης Νοεμβρίου 2003, όπως διορθώθηκε με corrigendum της 10ης Νοεμβρίου 2003 (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση), το πρώτο τμήμα προσφυγών ακύρωσε την απόφαση του τμήματος ανακοπών. Κατ' ουσίαν, το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι, ενώ τα οικεία προϊόντα ήταν είτε πανομοιότυπα είτε σχεδόν πανομοιότυπα, τα αντιπαρατιθέμενα σημεία διέφεραν οπτικώς, ηχητικώς και εννοιολογικώς και οι μεταξύ τους διαφορές απέκλειαν οποιοδήποτε κίνδυνο συγχύσεως.

Αιτήματα των διαδίκων

9 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να ακυρώσει την προσβαλλόμενη απόφαση·

— να κυρώσει την απόφαση 2880/2002 του τμήματος ανακοπών της 27ης Σεπτεμβρίου 2002·

— να υποχρεώσει το ΓΕΕΑ να απορρίψει την αίτηση καταχωρίσεως κοινοτικού σήματος της παρεμβαίνουσας·

— να καταδικάσει το ΓΕΕΑ και/ή την παρεμβαίνουσα στα δικαστικά έξοδα της διαδικασίας ανακοπής, της ενώπιον του τμήματος προσφυγών διαδικασίας και της διαδικασίας ενώπιον του Πρωτοδικείου.

10 Το ΓΕΕΑ ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να κηρύξει το τέταρτο αίτημα της προσφεύγουσας απαράδεκτο, στο μέτρο που ζητείται από το Πρωτοδικείο να καταδικάσει το ΓΕΕΑ στα δικαστικά έξοδα της διαδικασίας ανακοπής·

— να απορρίψει την προσφυγή κατά τα λοιπά·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

11 Η παρεμβαίνουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να απορρίψει την προσφυγή·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

Σκεπτικό

Επί του παραδεκτού

12 Με το δεύτερο και το τρίτο αίτημά της, η προσφεύγουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο να κυρώσει την απόφαση 2880/2002 του τμήματος ανακοπών και να υποχρεώσει το ΓΕΕΑ να απορρίψει την αίτηση καταχωρίσεως κοινοτικού σήματος της παρεμβαίνουσας.

13 Συναφώς, πρέπει να υπομνηστεί ότι, σύμφωνα με το άρθρο 63, παράγραφος 6, του κανονισμού 40/94, το Γραφείο υποχρεούται να λαμβάνει τα αναγκαία για την εκτέλεση της αποφάσεως του κοινοτικού δικαστή μέτρα. Κατά συνέπεια, δεν απόκειται στο Πρωτοδικείο να απευθύνει διαταγή στο Γραφείο. Στο Γραφείο απόκειται να συμμορφωθεί προς το διατακτικό και το σκεπτικό της οικείας αποφάσεως. Το δεύτερο και το τρίτο αίτημα της προσφεύγουσας είναι, επομένως, απαράδεκτα [αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 8ης Ιουλίου 1999, Τ-163/98, Procter & Gamble κατά ΓΕΕΑ (BABY-DRY), Συλλογή 1999, σ. II-2383, σκέψη 53, και της 27ης Φεβρουαρίου 2002, Τ-34/00, Eurocool Logistic κατά ΓΕΕΑ (EUROCOOL), Συλλογή 2002, σ. II-683, σκέψη 12].

Επί της ουσίας

14 Προς στήριξη του αιτήματός της περί ακυρώσεως της προσβαλλομένης αποφάσεως, η προσφεύγουσα προβάλλει δύο λόγους, οι οποίοι αντλούνται από παράβαση του άρθρου 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', και του άρθρου 73 του κανονισμού 40/94, αντιστοίχως.

Επί του πρώτου λόγου, που αντλείται από παράβαση του άρθρου 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94

— Επιχειρήματα των διαδίκων

15 Καταρχάς, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το τμήμα προσφυγών δεν απέδωσε ιδιαίτερη σημασία στις ηχητικές και οπτικές ομοιότητες μεταξύ των επίδικων σημείων. Επίσης, ισχυρίζεται ότι τα επίδικα σημεία δεν έχουν κανένα απολύτως σημασιολογικό περιεχόμενο, οπότε δεν χωρεί μεταξύ τους σύγκριση από εννοιολογικής απόψεως.

16 Όσον αφορά την ηχητική σύγκριση, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι, σε ορισμένες γλώσσες της Κοινότητας, οι όροι «kinnie» και «kinji» προφέρονται σχεδόν κατά τον ίδιο τρόπο. Συγκεκριμένα, στα σουηδικά, στα δανικά και στα ολλανδικά, το γράμμα «j» προφέρεται ακριβώς όπως προφέρεται το «y» στα αγγλικά. Συνεπώς, κατά την προσφεύγουσα, αντιθέτως προς τις διαπιστώσεις του τμήματος προσφυγών, τα σημεία είναι παρόμοια από ηχητικής απόψεως.

17 Όσον αφορά τη σύγκριση από οπτικής απόψεως, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι, όταν ένα σημείο συνίσταται στον συνδυασμό λεκτικών και εικονιστικών στοιχείων, κυρίαρχο στοιχείο πρέπει να θεωρείται το λεκτικό. Η προσφεύγουσα προσθέτει ότι το τμήμα προσφυγών υπέπεσε σε πλάνη, όταν διαπίστωσε ότι δεν υφίστατο σημαντική ομοιότητα μεταξύ των λεκτικών στοιχείων των σημείων, με εξαίρεση τα πρώτα γράμματα «kin». Όπως υποστηρίζει, τα λοιπά γράμματα των δύο λεκτικών στοιχείων «kinji» και «kinnie» εμφανίζουν μεταξύ τους ομοιότητες. Προσθέτει ότι, ακόμη και όσον αφορά τη σύγκριση από οπτικής απόψεως, πρέπει να ληφθεί υπόψη ο τρόπος με τον οποίο προφέρονται οι λέξεις. Συγκεκριμένα, όταν ο μέσος καταναλωτής, ιδίως αυτός που ομιλεί τη σουηδική, τη δανική ή την ολλανδική, βλέπει τα δύο σημεία, αποτυπώνει ατελώς στη μνήμη του τα ονόματα των προϊόντων ως ήχους, χωρίς να συγκρατεί τα γράμματα του συνθέτουν τα ονόματά τους. Συνεπώς, τα σημεία KINJI και KINNIE, αυτά καθαυτά, εμφανίζουν σημαντική ομοιότητα μεταξύ τους, ακόμη και από οπτικής απόψεως.

18 Επίσης, η προσφεύγουσα προσάπτει στο τμήμα προσφυγών ότι απέδωσε υπερβολικά μεγάλη σημασία σε πολλά γραφιστικά στοιχεία του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση, όπως στην απεικόνιση του ρακούν και στο γραφιστικό σχέδιο με φυτά μπαμπού που χρησιμοποιήθηκε για να αποδοθεί γραφιστικώς το λεκτικό στοιχείο «kinji». Κατά την προσφεύγουσα, το τμήμα προσφυγών παρέβη με τον τρόπο αυτό τη νομολογία του Δικαστηρίου σύμφωνα με την οποία σημαντικότερο στοιχείο σε ένα εικονιστικό σήμα είναι η λέξη που σχηματίζεται. Επίσης, η προσφεύγουσα φρονεί ότι η πλειονότητα των καταναλωτών δεν θα αντιληφθεί την αναγραφόμενη φράση «by Spa».

19 Εξάλλου, η προσφεύγουσα προσάπτει στο τμήμα προσφυγών ότι δεν έλαβε σε επαρκή βαθμό υπόψη ότι, αφενός, τα προϊόντα είναι πανομοιότυπα ή παρόμοια και, αφετέρου, ότι το προγενέστερο σήμα έχει ιδιαιτέρως έντονο διακριτικό χαρακτήρα, καθόσον πρόκειται περί αμιγώς φανταστικού ονόματος.

20 Όσον αφορά την εκτίμηση του κινδύνου συγχύσεως, η προσφεύγουσα προσάπτει στο τμήμα προσφυγών ότι κακώς στήριξε την απόφασή του στην αρχή ότι ο ενδιαφερόμενος καταναλωτής θα αγοράσει πιθανότατα τα επίδικα προϊόντα σε πολυκαταστήματα ή σε άλλα καταστήματα λιανικής πωλήσεως στα οποία θα είναι σε θέση να ελέγξει οπτικώς τα προϊόντα και τα σήματά τους πριν τα αγοράσει. Κατά την προσφεύγουσα, τα επίδικα προϊόντα πωλούνται συνήθως είτε σε καταστήματα λιανικής πωλήσεως είτε σε αναψυκτήρια ή εστιατόρια.

21 Όσον αφορά τις πωλήσεις στα αναψυκτήρια ή στα εστιατόρια, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι, αντιθέτως προς τις διαπιστώσεις του τμήματος προσφυγών, οι καταναλωτές παραγγέλλουν συνήθως τα προϊόντα με μια απλή αναφορά στο σήμα τους, οπότε είναι πιθανό τα ποτά να πωλούνται χωρίς οι καταναλωτές να έχουν οπτική επαφή με το σήμα τους. Η προσφεύγουσα, στηριζόμενη στην απόφαση του Δικαστηρίου της 22ας Ιουνίου 1999, C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer (Συλλογή 1999, σ. I-3819, σκέψη 28), υποστηρίζει ότι δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο η ηχητική ομοιότητα μεταξύ των σημάτων να μπορεί να προκαλέσει, αφ' εαυτής, κίνδυνο συγχύσεως.

22 Όσον αφορά τις πωλήσεις σε πολυκαταστήματα, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι, μολονότι ο μέσος καταναλωτής έχει τη δυνατότητα να εξετάσει τα προϊόντα, το τμήμα προσφυγών δεν υποχρεούται να λαμβάνει υπόψη ότι ο καταναλωτής σπανίως μόνο μπορεί να συγκρίνει άμεσα τα διάφορα σήματα και ότι πρέπει να εμπιστεύεται την ατελή εικόνα που έχει συγκρατήσει στη μνήμη του.

23 Το ΓΕΕΑ δεν αμφισβητεί ότι τα επίδικα στην υπό κρίση υπόθεση προϊόντα είναι πανομοιότυπα ή παρόμοια, αλλά υποστηρίζει ότι οι οπτικές και εννοιολογικές διαφορές μεταξύ των σημείων αποκλείουν οποιοδήποτε κίνδυνο συγχύσεως.

24 Όσον αφορά την οπτική πτυχή των σημείων, το ΓΕΕΑ επισημαίνει ότι τα εν λόγω σημεία διαφέρουν μεταξύ τους για τους λόγους που εκτέθηκαν στην προσβαλλόμενη απόφαση.

25 Όσον αφορά την από εννοιολογικής απόψεως σύγκριση των επίδικων σημείων, το ΓΕΕΑ επισημαίνει ότι το εικονιστικό στοιχείο του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση και το γραφιστικό σχέδιο με φυτά μπαμπού που σχηματίζουν τη λέξη «kinji» αποτελούν διακριτικά στοιχεία που παραπέμπουν στην εικόνα ενός εξωτικού κινουμένου σχεδίου, ήτοι ενός ρακούν με το ίδιο όνομα. Πιθανότατα αυτός θα είναι ο συνειρμός που θα προκληθεί στον καταναλωτή, ενώ, αντιθέτως, το προγενέστερο σήμα δεν έχει κανένα σημασιολογικό περιεχόμενο. Κατά το ΓΕΕΑ, το ότι ένα από τα επίδικα σήματα έχει σημασιολογικό περιεχόμενο, αντιθέτως προς το άλλο, δεν αρκεί για να διαπιστωθεί ότι τα σημεία διαφέρουν μεταξύ τους από εννοιολογικής απόψεως.

26 Όσον αφορά την από ηχητικής απόψεως σύγκριση, το ΓΕΕΑ δέχεται ότι, αντιθέτως προς τις διαπιστώσεις στις οποίες προέβη το τμήμα προσφυγών με την προσβαλλομένη απόφαση, το καταναλωτικό κοινό ορισμένων κρατών μελών μπορεί να εντοπίσει ηχητική ομοιότητα μεταξύ των αντιπαρατιθέμενων σημάτων. Το ΓΕΕΑ προσθέτει, εντούτοις, ότι το στοιχείο αυτό δεν αρκεί για να διαπιστωθεί έλλειψη νομιμότητας της προσβαλλομένης αποφάσεως, καθόσον ο βαθμός ηχητικής ομοιότητας των σημείων εξουδετερώνεται από τις οπτικές και εννοιολογικές τους διαφορές, κατά τέτοιον τρόπο ώστε δεν υφίσταται κανένας κίνδυνος συγχύσεως, ακόμη και αν γίνει δεκτό ότι το προγενέστερο σήμα έχει έντονο διακριτικό χαρακτήρα.

27 Στο πλαίσιο αυτό, το ΓΕΕΑ υποστηρίζει ότι ο βαθμός ηχητικής ομοιότητας μεταξύ των δύο σημάτων έχει λιγότερη σημασία όταν πρόκειται περί προϊόντων που διατίθενται στο εμπόριο κατά τέτοιον τρόπο ώστε, κατά την αγορά τους, ο καταναλωτής αντιλαμβάνεται το σήμα συνήθως οπτικώς. Αυτό συμβαίνει με τα προϊόντα της προσφεύγουσας.

28 Το ΓΕΕΑ υποστηρίζει ότι, ακόμη και στα αναψυκτήρια και τα εστιατόρια, τα μπουκάλια συνήθως εκτίθενται στα ράφια πίσω από τον πάγκο του καταστήματος κατά τέτοιον τρόπο ώστε οι καταναλωτές είναι σε θέση να τα εξετάσουν. Επιπλέον, μολονότι δεν πρέπει να παραγνωρισθεί η σπουδαιότητα των αναψυκτηρίων και των εστιατορίων ως χώρων διανομής μη οινοπνευματωδών ποτών που περιέχουν χυμούς φρούτων, ο όγκος των πωλήσεων στους χώρους αυτούς είναι μικρότερος σε σχέση με τις πωλήσεις στα πολυκαταστήματα.

29 Η προσφεύγουσα επαναλαμβάνει, κατ' ουσίαν, το σκεπτικό του τμήματος προσφυγών στην προσβαλλόμενη απόφαση. Υποστηρίζει ότι τα αντιπαρατιθέμενα σήματα διαφέρουν μεταξύ τους από οπτικής, ηχητικής και εννοιολογικής απόψεως.

30 Όσον αφορά τη σύγκριση από οπτικής απόψεως, η παρεμβαίνουσα προσθέτει ότι, λαμβανομένης υπόψη της φήμης του σήματός της στις χώρες του Benelux, οι λέξεις «by Spa» αποσπούν την προσοχή των καταναλωτών και αποκλείουν κάθε κίνδυνο συγχύσεως ως προς την προέλευση των επίδικων προϊόντων.

31 Όσον αφορά την από ηχητικής απόψεως σύγκριση, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι, ακόμη και στις χώρες στις οποίες το γράμμα «j» προφέρεται όπως προφέρεται στα αγγλικά το γράμμα «y», στην προφορά του λεκτικού σήματος KINNIE η τελευταία συλλαβή είναι μακρύτερη, στοιχείο που αρκεί για να διαφοροποιήσει τα επίδικα σημεία από ηχητικής απόψεως.

— Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

32 Κατά το άρθρο 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση δεν γίνεται δεκτό για καταχώριση, «εάν, λόγω του ταυτοσήμου του ή της ομοιότητας με το προγενέστερο σήμα και του ταυτοσήμου ή της ομοιότητας των προϊόντων ή υπηρεσιών που προσδιορίζουν τα δύο σήματα, υπάρχει κίνδυνος [συγχύσεως] του κοινού της εδαφικής περιοχής στην οποία απολαύει προστασίας το προγενέστερο σήμα. Ο κίνδυνος [συγχύσεως] περιλαμβάνει και τον κίνδυνο [συσχετίσεως] με το προγενέστερο σήμα».

33 Κατά πάγια νομολογία, κίνδυνος συγχύσεως απορρέει από το γεγονός ότι το κοινό μπορεί να θεωρήσει ότι τα επίμαχα προϊόντα ή υπηρεσίες προέρχονται από την ίδια επιχείρηση ή, ενδεχομένως, από επιχειρήσεις συνδεόμενες μεταξύ τους οικονομικώς. Σύμφωνα με την ίδια αυτή νομολογία, ο κίνδυνος συγχύσεως πρέπει να εκτιμάται σφαιρικώς, σύμφωνα με την αντίληψη που έχει το οικείο κοινό για τα επίμαχα σημεία και προϊόντα ή υπηρεσίες και λαμβανομένων υπόψη όλων των σχετικών, εν προκειμένω, παραγόντων. Αυτή η συνολική εκτίμηση συνεπάγεται κάποια αλληλεξάρτηση των παραγόντων που λαμβάνονται υπόψη και, ιδίως, της ομοιότητας των σημάτων καθώς και της ομοιότητας των σχετικών προϊόντων ή υπηρεσιών. Η ελαφρά ομοιότητα μεταξύ των σχετικών με το σήμα προϊόντων ή υπηρεσιών μπορεί να αντισταθμίζεται από μια έντονη ομοιότητα μεταξύ των σημάτων και αντιστρόφως [βλ. απόφαση του Πρωτοδικείου της 9ης Ιουλίου 2003, T-162/01, Laboratorios RTB κατά ΓΕΕΑ — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), Συλλογή 2003, σ. II2821, σκέψεις 30 έως 33, και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία].

34 Εν προκειμένω, επιβάλλεται η επισήμανση ότι, δεδομένου ότι το προγενέστερο σήμα είναι κοινοτικό σήμα, η περιοχή που πρέπει να ληφθεί υπόψη για να εκτιμηθεί ο κίνδυνος συγχύσεως είναι ολόκληρο το έδαφος της Ευρωπαϊκής Ενώσεως.

35 Εξάλλου, δεδομένου ότι τα επίδικα προϊόντα είναι είδη συνήθους καταναλώσεως, το κοινό στο οποίο απευθύνονται αποτελείται από μέσους Ευρωπαίους καταναλωτές, οι οποίοι έχουν τη συνήθη πληροφόρηση και είναι ευλόγως προσεκτικοί και ενημερωμένοι.

36 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, επιβάλλεται η σύγκριση, αφενός, των οικείων προϊόντων και, αφετέρου, των αντιπαρατιθέμενων σημείων.

37 Όσον αφορά τη σύγκριση των προϊόντων, επιβάλλεται η επισήμανση, που δεν αμφισβητείται από τους διαδίκους, ότι τα προϊόντα που αφορά το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση και εκείνα που αφορά το προγενέστερο σήμα είναι είτε παρόμοια είτε πανομοιότυπα.

38 Όσον αφορά τη σύγκριση των σημείων, από τη νομολογία προκύπτει ότι η συνολική εκτίμηση του κινδύνου συγχύσεως πρέπει, από πλευράς οπτικής, φωνητικής ή εννοιολογικής ομοιότητας των επίμαχων σημάτων, να στηρίζεται στη συνολική εντύπωση που δημιουργούν, λαμβανομένων υπόψη, ειδικότερα, των διακριτικών και κυρίαρχων στοιχείων (απόφαση του Δικαστηρίου της 11ης Νοεμβρίου 1997, C-251/95, SABEL, Συλλογή 1997, σ. I-6191, σκέψη 23, και προαναφερθείσα απόφαση Lloyd Schuhfabrik Meyer, σκέψη 25).

39 Συνεπώς, πρέπει να γίνει σύγκριση των αντιπαρατιθεμένων, εν προκειμένω, σημείων από οπτικής, ακουστικής και εννοιολογικής απόψεως.

40 Όσον αφορά τη σύγκριση από οπτικής απόψεως, το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι το ισχυρό λεκτικό στοιχείο «kinji» και τα πρόσθετα γραφιστικά και λεκτικά στοιχεία του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση διαφοροποιούν τα δύο σήματα από οπτικής απόψεως (σημείο 18 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

41 Συναφώς, πρέπει να επισημανθεί ότι το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση συνίσταται σε ένα σύνθετο σημείο, το οποίο αποτελείται από εικονιστικά και λεκτικά στοιχεία. Αυτό το σύνθετο σημείο περιλαμβάνει τη λέξη «kinji», γραμμένη με έντονους χαρακτήρες που έχουν σχήμα φυτού μπαμπού, κάτω από τους οποίους είναι γραμμένη η φράση «by Spa» με μικρότερους χαρακτήρες και πάνω από αυτούς το εικονιστικό στοιχείο που απεικονίζει ένα ρακούν σε αναπήδηση που φορά ένα T-shirt στο οποίο αναγράφεται το όνομα «kinji». Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι τα γραφιστικά χαρακτηριστικά του σημείου του οποίου ζητείται η καταχώριση, ήτοι το κινούμενο σχέδιο με τη μορφή ρακούν, η καλλιγραφία των γραμμάτων που συνθέτουν το κύριο λεκτικό στοιχείο και οι γραμμένες με μικρούς χαρακτήρες λέξεις «by SPA», είναι ιδιαιτέρως χαρακτηριστικά και αποσπούν το βλέμμα του καταναλωτή, συμβάλλοντας με τον τρόπο αυτό στην οπτική διαφοροποίηση των δύο σημείων, όπως ορθώς επισήμανε το τμήμα προσφυγών (σημείο 18 της προσβαλλομένης αποφάσεως).

42 Το προγενέστερο σήμα, αντιθέτως, είναι ένα λεκτικό σήμα το οποίο δεν έχει κανένα ιδιαίτερο γραφικό ή εικονιστικό χαρακτηριστικό.

43 Επίσης, το τμήμα προσφυγών ορθώς έκρινε, με το σημείο 18 της προσβαλλομένης αποφάσεως, ότι δεν υπάρχει μεγάλη ομοιότητα μεταξύ του ισχυρού λεκτικού στοιχείου του σημείου της παρεμβαίνουσας και εκείνου της προσφεύγουσας, εξαιρουμένων των τριών πρώτων γραμμάτων «kin». Όπως ορθώς επισημαίνει το ΓΕΕΑ, τα δύο αυτά λεκτικά στοιχεία έχουν διαφορετική έκταση, οι καταλήξεις «nie» και «ji», αντιστοίχως, διαφέρουν οπτικώς και η επανάληψη του συμφώνου «n» στο προγενέστερο σήμα είναι ιδιαιτέρως τονισμένη. Επιπλέον, η χρήση έντονων και περίπλοκων χαρακτήρων, που έχουν σχήμα φυτών μπαμπού, στη γραφιστική απεικόνιση της λέξεως «kinji» και η αναγραφή με μικρούς χαρακτήρες του λεκτικού

στοιχείου «by Spa» ενισχύουν την οπτική διαφοροποίηση των δύο σημείων. Τέλος, στο προγενέστερο σήμα KINNIE, η συλλαβή «kin» ακολουθείται από τη συλλαβή «nie» που αποτελείται από τρία γράμματα. Αντιθέτως προς την αποτελούμενη από δύο γράμματα συλλαβή «ji» του αμφισβητούμενου σήματος KINJI, η συλλαβή «nie» σχηματίζει μια εντελώς συμμετρική λέξη στην οποία τα δύο κεντρικά «n», τα δύο «i» καθώς και τα γράμματα «k» και «e» βρίσκονται σε πλήρη ισορροπία μεταξύ τους. Αυτή η συμμετρία διαφοροποιεί οπτικώς τη λέξη «kinnie» από τη λέξη «kinji».

44 Συνεπώς, η έλλειψη οπτικής ομοιότητας μεταξύ των δύο σημείων, την οποία προκαλεί η διαφορά των δύο αυτών λεκτικών στοιχείων, ενισχύεται από την παρουσία, στο σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση, των ιδιαίτερων εικονιστικών στοιχείων για τα οποία έγινε λόγος στη σκέψη 41.

45 Συναφώς, πρέπει να διευκρινιστεί ότι, αντιθέτως προς τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, όταν ένα σημείο αποτελείται τόσο από εικονιστικά όσο και από λεκτικά στοιχεία, αυτό δεν συνεπάγεται αυτομάτως ότι πρέπει πάντα να θεωρείται κυρίαρχο το λεκτικό στοιχείο.

46 Συγκεκριμένα, ένα σύνθετο σήμα μπορεί να θεωρηθεί παρόμοιο με άλλο σήμα, το οποίο είναι πανομοιότυπο ή παρόμοιο προς ένα από τα στοιχεία που αποτελούν το σύνθετο σήμα, μόνον αν το στοιχείο αυτό είναι το κυρίαρχο στοιχείο στη συνολική εντύπωση που προκαλεί το σύνθετο σήμα. Τούτο συμβαίνει οσάκις το συνθετικό στοιχείο και μόνον αυτό μπορεί να κυριαρχεί στην εικόνα του σήματος αυτού την οποία διατηρεί στη μνήμη του το ενδιαφερόμενο κοινό και, επομένως, όλα τα υπόλοιπα στοιχεία που αποτελούν το σήμα είναι αμελητέα στο πλαίσιο της συνολικής εντυπώσεως που προκαλεί το εν λόγω σήμα [απόφαση του Πρωτοδικείου της 23ης Οκτωβρίου 2002, Τ-6/01, Matratzen Concord GmbH κατά Γραφείου — Hukla Germany (MATRATZEN), Συλλογή 2002, σ. II-4335, σκέψη 33).

47 Από τη νομολογία του Πρωτοδικείου προκύπτει επίσης ότι, σε ένα σύνθετο σήμα, το εικονιστικό στοιχείο μπορεί να θεωρηθεί εξίσου σημαντικό με το λεκτικό στοιχείο [βλ. απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 2002, T-110/01, Vedial κατά Γραφείου — France Distribution (HUBERT), Συλλογή 2002, σ. II-5275, σκέψη 53].

48 Εξάλλου, ακόμη σε περιπτώσεις στις οποίες τα δύο αντιπαρατιθέμενα σήματα περιέχουν παρόμοια λεκτικά στοιχεία –πράγμα που δεν συμβαίνει εν προκειμένω– το στοιχείο αυτό δεν αρκεί, αφ' εαυτού, για να διαπιστωθεί η ύπαρξη οπτικής ομοιότητας μεταξύ των αντιπαρατιθέμενων σημείων. Η ύπαρξη, σε ένα από τα σημεία, εικονιστικών στοιχείων με ιδιαίτερο και πρωτότυπο σχήμα μπορεί να ενεργήσει κατά τρόπον ώστε η συνολική εντύπωση που δημιουργεί κάθε σημείο να είναι διαφορετική [βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση του Πρωτοδικείου της 9ης Ιουλίου 2003, T-156/01, Laboratorios RTB κατά ΓΕΕΑ — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO AIRE), Συλλογή 2003, σ. II-2789, σκέψη 74].

49 Εν προκειμένω, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι όλα τα εικονιστικά στοιχεία που περιλαμβάνονται στο σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση δημιουργούν αναμφισβήτητα μια ιδιαίτερη και πρωτότυπη εικόνα, η οποία καταλαμβάνει σημαντικό ρόλο στην οπτική αντίληψη του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση και το διαφοροποιεί από το προγενέστερο σήμα. Κατά συνέπεια, το επιχείρημα της προσφεύγουσας που αντλείται από το ότι το τμήμα προσφυγών απέδωσε ιδιαίτερη σημασία σε διάφορα γραφιστικά στοιχεία του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση καθώς και στις γραμμένες με μικρούς χαρακτήρες λέξεις «by Spa», στοιχεία τα οποία, κατά την προσφεύγουσα, έχουν επικουρικό χαρακτήρα στην οπτική αντίληψη των επίδικων σημείων, δεν ευσταθεί και πρέπει να απορριφθεί.

50 Από το σύνολο των ανωτέρω σκέψεων προκύπτει ότι ορθώς το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι οι σημαντικές διαφορές μεταξύ των λεκτικών στοιχείων των επίδικων σημάτων καθώς και τα πρόσθετα εικονιστικά στοιχεία του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση έχουν ως αποτέλεσμα ότι τα δύο αυτά σήματα δημιουργούν διαφορετική συνολική οπτική εντύπωση.

51 Όσον αφορά τη σύγκριση από εννοιολογικής απόψεως, το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι, μολονότι κανένα από τα κυρίαρχα λεκτικά στοιχεία των επίδικων σημείων δεν έχει συγκεκριμένο σημασιολογικό περιεχόμενο, τα γραφιστικά στοιχεία του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση μπορούν να ερμηνευθούν με διάφορες έννοιες, οι οποίες ουδεμία σχέση έχουν με το προγενέστερο σήμα (προσβαλλόμενη απόφαση, σημεία 20 και 21).

52 Συναφώς, πρέπει να επισημανθεί ότι, πράγματι, ούτε η λέξη «kinnie» ούτε η λέξη «kinji» έχουν συγκεκριμένο και γνωστό σημασιολογικό περιεχόμενο. Εντούτοις, όπως επισήμανε το τμήμα προσφυγών και όπως υποστηρίζουν το ΓΕΕΑ και η παρεμβαίνουσα, το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση δημιουργεί πληθώρα εντυπώσεων, τουλάχιστον από εννοιολογικής και οπτικής απόψεως. Το εν λόγω σήμα χρησιμοποιεί, για τη γραφιστική απεικόνιση του κύριου λεκτικού στοιχείου του, χαρακτήρες σε σχήμα φυτού μπαμπού και περιλαμβάνει ένα εικονιστικό στοιχείο το οποίο συνίσταται στην ανθρωπομορφική απεικόνιση ενός ρακούν που φορά ένα T-shirt στο οποίο αναγράφεται η λέξη «kinji». Συνεπώς, είναι πιθανό τα στοιχεία αυτά να δημιουργήσουν στο κοινό την εντύπωση ότι το σήμα και τα οικεία προϊόντα σχετίζονται με τη φύση ή με τη ζωή στην άγρια φύση.

53 Όπως έκρινε το Πρωτοδικείο με την προαναφερθείσα απόφαση HUBERT, «προς εξακρίβωση της υπάρξεως εννοιολογικής ομοιότητας μεταξύ των ως άνω σημάτων αρκεί η διαπίστωση ότι το ενδιαφερόμενο κοινό θα αντιληφθεί τις διαφορές μεταξύ των εννοιών που έχει κάθε σημείο» (προαναφερθείσα απόφαση HUBERT, σκέψη 58). Κατά συνέπεια, εφόσον, εν προκειμένω, το προγενέστερο λεκτικό σήμα δεν έχει κανένα απολύτως σημασιολογικό περιεχόμενο, αντιθέτως δε το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση μπορεί να δημιουργήσει έντονους συνειρμούς στους καταναλωτές, πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεν υφίσταται, από εννοιολογικής απόψεως, ομοιότητα μεταξύ των αντιπαρατιθέμενων σημάτων.

54 Όσον αφορά την από ηχητικής απόψεως σύγκριση, είναι αδιαμφισβήτητο, όπως εξάλλου επισήμανε ρητώς το ΓΕΕΑ, ότι, αντιθέτως προς τις διαπιστώσεις του

τμήματος προσφυγών στην προσβαλλόμενη απόφαση (σημείο 19), το καταναλωτικό κοινό ορισμένων κρατών μελών μπορεί να διαπιστώσει ηχητική ομοιότητα μεταξύ των αντιπαρατιθέμενων σημάτων. Συγκεκριμένα, π.χ. στα σουηδικά, στα δανικά και στα ολλανδικά, το γράμμα «j» προφέρεται όπως προφέρεται στα αγγλικά το γράμμα «y». Συνεπώς, σύμφωνα με τους κανόνες προφοράς ορισμένων ευρωπαϊκών γλωσσών, το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση προφέρεται «kinyi». Μολονότι η ομοιότητα αυτή αφορά περιορισμένο μόνον αριθμό κρατών μελών, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι τα αντιπαρατιθέμενα σήματα είναι, τουλάχιστον στα εν λόγω κράτη μέλη, παρόμοια από ηχητικής απόψεως.

55 Όσον αφορά τη συνολική εκτίμηση του κινδύνου συγχύσεως των επίδικων σημείων, επισημαίνεται ότι τα αντιπαρατιθέμενα σήματα παρουσιάζουν σημαντικές μεταξύ τους διαφορές από οπτικής και εννοιολογικής απόψεως. Εν προκειμένω, πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι εν λόγω οπτικές και εννοιολογικές διαφορές εξουδετερώνουν σαφώς την ηχητική ομοιότητα των αντιπαρατιθέμενων σημάτων.

56 Πράγματι, όπως ορθώς επισήμανε το ΓΕΕΑ, η σπουδαιότητα του βαθμού ηχητικής ομοιότητας μεταξύ δύο σημάτων μειώνεται σημαντικά στην περίπτωση προϊόντων τα οποία διατίθενται στο εμπόριο κατά τρόπον ώστε, συνήθως, το οικείο κοινό, κατά την αγορά, να αντιλαμβάνεται το σήμα που τα προσδιορίζει οπτικώς [βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση του Πρωτοδικείου της 14ης Οκτωβρίου 2003, T-292/01, Phillips-Van Heusen κατά ΓΕΕΑ — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), Συλλογή 2003, σ. II-4335, σκέψη 55].

57 Αντιθέτως προς τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, αυτή η περίπτωση όντως συντρέχει εν προκειμένω. Συγκεκριμένα, πρέπει να επισημανθεί ότι η προσφεύγουσα δεν παρέσχε κανένα απολύτως στοιχείο το οποίο αποδεικνύει ότι τα προϊόντα της διατίθενται συνήθως στο εμπόριο κατά τέτοιον τρόπο ώστε το κοινό δεν αντιλαμβάνεται οπτικώς το σήμα. Η προσφεύγουσα υποστηρίζει απλώς ότι ένα από τα παραδοσιακά δίκτυα πωλήσεων αποτελείται από αναψυκτήρια και εστιατόρια, στα οποία ο καταναλωτής παραγγέλλει τα προϊόντα απευθυνόμενος σε ένα υπάλληλο, χωρίς να έχει καμία οπτική επαφή με το σήμα περί του οποίου πρόκειται.

58 Συναφώς, πρέπει να τονιστεί ότι, όπως ορθώς επισήμανε το ΓΕΕΑ, μολονότι τα αναψυκτήρια και τα εστιατόρια αποτελούν μη αμελητέα δίκτυα πωλήσεων των προϊόντων της προσφεύγουσας, στους χώρους αυτούς τα μπουκάλια συνήθως εκτίθενται σε ράφια πίσω από τον πάγκο του καταστήματος, οπότε οι καταναλωτές μπορούν επίσης να τα εξετάσουν οπτικώς. Για τον λόγο αυτό, μολονότι σε ορισμένες περιπτώσεις τα επίδικα προϊόντα πωλούνται χωρίς να υπάρχει οπτική επαφή με το σήμα τους, αυτή η μέθοδος δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ο συνήθης τρόπος πωλήσεώς τους. Επίσης, ακόμη και αν οι καταναλωτές παραγγείλουν ένα ποτό χωρίς προηγουμένως να εξετάσουν τα εν λόγω ράφια, είναι, εν πάση περιπτώσει, σε θέση να εξετάσουν οπτικώς το μπουκάλι που θα τους προσφερθεί.

59 Εξάλλου και κυρίως, δεν αμφισβητείται ότι τα αναψυκτήρια και τα εστιατόρια δεν αποτελούν αποκλειστικά δίκτυα πωλήσεως των οικείων προϊόντων. Πράγματι, τα προϊόντα αυτά πωλούνται επίσης σε πολυκαταστήματα ή σε άλλα καταστήματα λιανικής πωλήσεως (βλ. σημείο 14 της προσβαλλομένης αποφάσεως). Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι, στο πλαίσιο των αγορών στους εν λόγω χώρους, οι καταναλωτές μπορούν να αντιληφθούν τα σήματα οπτικώς, καθόσον τα ποτά είναι τοποθετημένα πάνω σε ράφια, ακόμη και αν δεν βρίσκονται το ένα πλησίον του άλλου.

60 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει, επίσης, ότι το τμήμα προσφυγών θα έπρεπε να είχε διαπιστώσει την ύπαρξη μεγαλύτερου κινδύνου συγχύσεως μεταξύ των σημάτων λόγω του έντονου διακριτικού χαρακτήρα του προγενέστερου σήματος. Συναφώς, αρκεί η επισήμανση ότι ο έντονος διακριτικός χαρακτήρας ενός σήματος πρέπει να διαπιστώνεται είτε σε σχέση με τις σύμφυτες ιδιότητες του σήματος είτε λόγω του ότι το σήμα είναι παγκοίνως γνωστό [απόφαση του Πρωτοδικείου της 15ης Ιανουαρίου 2003, Τ-99/01, Mystery Drinks κατά ΓΕΕΑ — Karlsberg Brauerei (MYSTERY), Συλλογή 2003, σ. II-43, σκέψη 34]. Το σήμα KINNIE είναι αναμφισβήτητα πρωτότυπο, εντούτοις η προσφεύγουσα δεν παρέσχε κανένα απολύτως στοιχείο το οποίο αποδεικνύει ότι το σήμα της έχει έντονο διακριτικό χαρακτήρα. Προς στήριξη του ισχυρισμού της ότι πρέπει να ληφθεί υπόψη ο έντονος διακριτικός χαρακτήρας του σήματός της, η προσφεύγουσα περιορίστηκε στην επισήμανση ότι πρόκειται περί αμιγώς φανταστικού ονόματος.

61 Τέλος, είναι απορριπτέο το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι ο μέσος καταναλωτής αντιλαμβάνεται τα επίδικα σήματα ως παρόμοια από οπτικής απόψεως, διότι η οπτική αντίληψη των γραμμάτων από τα οποία αποτελούνται τα λεκτικά στοιχεία των σημείων επηρεάζεται εντόνως από την προφορά τους, κατά τέτοιον τρόπον ώστε, όταν ο μέσος καταναλωτής βλέπει τα δύο σημεία, θυμάται αμυδρώς τη συνήχηση που δημιουργούν τα ονόματα των προϊόντων, αλλά δεν θυμάται τη γραφιστική απεικόνιση των γραμμάτων που τα συνθέτουν. Ο μέσος καταναλωτής δηλαδή αντιλαμβάνεται συνήθως ένα σήμα ως σύνολο, χωρίς να εξετάζει τα επιμέρους στοιχεία του (προαναφερθείσα απόφαση SABEL, σκέψη 23). Επιβάλλεται, πάντως, η διαπίστωση ότι, εν προκειμένω, ο τρόπος με τον οποίο ένας μέσος καταναλωτής θα αντιληφθεί το σύνθετο σημείο του οποίου ζητείται η καταχώριση δεν καθορίζεται από τη σύγκριση ενός μόνον από τα στοιχεία του, ήτοι του λεκτικού στοιχείου «kinji», με το σημείο της προσφεύγουσας.

62 Υπό τις συνθήκες αυτές, συνάγεται το συμπέρασμα ότι, μολονότι τα προϊόντα τα οποία αφορούν τα επίδικα σήματα είναι πανομοιότυπα ή παρόμοια, οι οπτικές και εννοιολογικές διαφορές μεταξύ των αντιπαρατιθέμενων σημείων αρκούν για να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να προκληθεί στο ενδιαφερόμενο κοινό κίνδυνος συγχύσεως. Συνεπώς, το τμήμα προσφυγών ορθώς έκρινε ότι δεν υφίσταται κίνδυνος συγχύσεως του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση με το προγενέστερο σήμα.

63 Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, ο λόγος που αντλείται από παράβαση του άρθρου 8, παράγραφος 1, του κανονισμού 40/94 πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Επί του δευτέρου λόγου, που αντλείται από παράβαση του άρθρου 73 του κανονισμού 40/94

— Επιχειρήματα των διαδίκων

64 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το τμήμα προσφυγών παρέβη το άρθρο 73 του κανονισμού 40/94, καθόσον δεν παρέσχε στους διαδίκους τη δυνατότητα να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους επί των λόγων που περιλαμβάνονται στο σημείο 14 της προσβαλλομένης αποφάσεως και αφορούν την αντίληψη που έχει το τμήμα προσφυγών για τον τρόπο με τον οποίο γίνονται οι παραγγελίες και οι πωλήσεις ποτών στα αναψυκτήρια και στα εστιατόρια. Στο πλαίσιο αυτό, προσάπτει στο τμήμα προσφυγών παράβαση ορισμένων ουσιωδών τύπων.

65 Το ΓΕΕΑ υποστηρίζει ότι η αναφορά στις «μεθόδους πωλήσεως» και η αντίληψη των σημάτων στην οικεία αγορά δεν αποτελεί καθαυτό λόγο προσφυγής, κατά την έννοια του άρθρου 73 του κανονισμού 40/94, αλλά επιχείρημα που συνηγορεί υπέρ της απόψεως ότι οι οπτικές και εννοιολογικές διαφορές μεταξύ των σημάτων αποκλείουν κάθε κίνδυνο συγχύσεως στη συγκεκριμένη αγορά των επίμαχων προϊόντων. Η αναφορά αυτή δεν είναι ανεξάρτητη της εκτιμήσεως του κινδύνου συγχύσεως, αλλά αποτελεί μέρος του σκεπτικού του τμήματος προσφυγών.

66 Το ΓΕΕΑ φρονεί, κατά συνέπεια, ότι το τμήμα προσφυγών, μη παρέχοντας στην προσφεύγουσα τη δυνατότητα να υποβάλει τις παρατηρήσεις της επί του σχετικού με τις «μεθόδους πωλήσεως» επιχειρήματος, δεν παρέβη το άρθρο 73 του κανονισμού 40/94, στο μέτρο που το επιχείρημα αυτό χρησιμοποιήθηκε μόνο για να δικαιολογήσει την προσβαλλόμενη απόφαση βάσει των λόγων και του σκεπτικού που η προσφεύγουσα γνώριζε ήδη.

67 Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι το επιχείρημα το οποίο αμφισβητεί η προσφεύγουσα στο πλαίσιο της υπό κρίση προσφυγής είχε ήδη προβληθεί με τις παρατηρήσεις που υπέβαλε στις 27 Ιανουαρίου 2003 κατά την ενώπιον του τμήματος προσφυγών διαδικασία, με τις οποίες είχε επισημάνει ότι «τα προϊόντα που καλύπτονται από τα δύο σήματα είναι μη οινοπνευματώδη ποτά τα οποία πωλούνται στα ίδια καταστήματα και στα πολυκαταστήματα εν γένει και ότι, αντιθέτως προς τις διαπιστώσεις στις οποίες προέβη το τμήμα ανακοπών με την απόφασή του (σελίδα 7, παράγραφος 3), ο μέσος καταναλωτής έχει πράγματι τη δυνατότητα να προβεί σε άμεση σύγκριση των προϊόντων».

68 Κατά την παρεμβαίνουσα, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η προσφεύγουσα προφανώς δεν έκρινε αναγκαίο να αμφισβητήσει τη διαπίστωση αυτή με τις «παρατηρήσεις επί της προσφυγής» που υπέβαλε στις 21 Μαρτίου 2003 και να υποστηρίξει ότι η ως άνω περιγραφείσα κατάσταση δεν χαρακτηρίζει τα αναψυκτήρια και τα εστιατόρια.

— Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

69 Κατά το άρθρο 73 του κανονισμού 40/94, οι αποφάσεις του ΓΕΕΑ μπορούν να στηρίζονται μόνο στους λόγους επί των οποίων οι διάδικοι είχαν τη δυνατότητα να λάβουν θέση [απόφαση του Πρωτοδικείου της 9ης Οκτωβρίου 2002, Τ-173/00, KWS Saat κατά ΓΕΕΑ (Nuance d'orange), Συλλογή 2002, σ. II-3843, σκέψη 57].

70 Εν προκειμένω, πρέπει να επισημανθεί ότι, με το σημείο 14 της προσβαλλομένης αποφάσεως, το τμήμα προσφυγών διευκρίνισε ότι «μολονότι τα προϊόντα πωλούνται [...] σε αναψυκτήρια και εστιατόρια, ο καταναλωτής, υπό τις συνθήκες αυτές, δεν τα παραγγέλλει συνήθως με το όνομά τους, όπως π.χ. όταν παραγγέλλει κρασί ή μπίρα». Το τμήμα προσφυγών προσέθεσε, επίσης, ότι, «συνήθως, οι

πελάτες αναψυκτηρίων και εστιατορίων παραγγέλλουν απλώς τα εν λόγω προϊόντα με την κοινή ονομασία τους, ζητώντας π.χ. "χυμό πορτοκαλιού"».

71 Πράγματι, το τμήμα προσφυγών, με το σημείο 14 της προσβαλλομένης αποφάσεως, προσπαθεί να αποδείξει ότι ο μέσος καταναλωτής είναι συνήθως σε θέση να εξετάσει οπτικώς τα προϊόντα πριν τα αγοράσει. Αυτή η άποψη επιβεβαιώνεται από τη δεύτερη περίοδο του σημείου 14 της προσβαλλομένης αποφάσεως, στην οποία το τμήμα προσφυγών ανακεφαλαιώνει επισημαίνοντας ότι, «[μ]ε άλλα λόγια, ο μέσος καταναλωτής είναι γενικώς σε θέση να ελέγξει οπτικώς τα προϊόντα και τα σήματά τους πριν τα αγοράσει (μολονότι ενδέχεται τα δύο σήματα να μην βρίσκονται το ένα πλησίον του άλλου)».

72 Συνεπώς, οι ισχυρισμοί περί του τρόπου με τον οποίο οι καταναλωτές παραγγέλλουν τα προϊόντα των διαδίκων στα εστιατόρια ή στα αναψυκτήρια δεν αποτελούν αυτοτελή λόγο στον οποίο στηρίχθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, αλλά μέρος της συλλογιστικής που ακολούθησε το τμήμα προσφυγών για τη συνολική εκτίμηση του κινδύνου συγχύσεως. Η έλλειψη επιχειρημάτων εκ μέρους της προσφεύγουσας επί του σημείου αυτού δεν σημαίνει ότι δεν έλαβε θέση επί των σχετικών με την οπτική και ηχητική σύγκριση των επίδικων σημείων λόγων στους οποίους στηρίζεται η προσβαλλόμενη απόφαση.

73 Υπό τις συνθήκες αυτές, ο λόγος που αντλείται από παράβαση του άρθρου 73 του κανονισμού 40/94 πρέπει να απορριφθεί.

74 Συνεπώς, κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.

Επί των δικαστικών εξόδων

75 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο να καταδικάσει το ΓΕΕΑ και/ή την παρεμβαίνουσα στα δικαστικά έξοδα της διαδικασίας ανακοπής. Στα υπομνήματά της δεν περιέλαβε συγκεκριμένα επιχειρήματα προς στήριξη του εν λόγω αιτήματος. Ωστόσο, κατά την προφορική διαδικασία, δήλωσε ότι συμφωνεί με τα επιχειρήματα που προέβαλε το ΓΕΕΑ επί του εν λόγω ζητήματος.

76 Το ΓΕΕΑ υποστηρίζει ότι το αίτημα αυτό δεν είναι απαράδεκτο, στο μέτρο που τα εν λόγω δικαστικά έξοδα δεν είναι αποδοτέα, σύμφωνα με τα άρθρα 87 και 136 του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου.

77 Συναφώς, πρέπει να υπομνησθεί ότι το άρθρο 136, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας ορίζει τα εξής:

«[...] τα αναγκαία έξοδα στα οποία υποβάλλονται οι διάδικοι στο πλαίσιο της ενώπιον του τμήματος προσφυγών διαδικασίας θεωρούνται ως αποδοτέα έξοδα».

78 Συνεπώς, στο μέτρο που τα σχετικά με τη διαδικασία ανακοπής δικαστικά έξοδα δεν μπορούν να θεωρηθούν ως αποδοτέα, κατά την έννοια του άρθρου 136, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, το αίτημα αυτό πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτο.

79 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Επειδή η προσφεύγουσα ηττήθηκε, πρέπει να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα του ΓΕΕΑ και της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με το σχετικό αίτημά τους.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (πέμπτο τμήμα)

αποφασίζει :

1) **Απορρίπτει την προσφυγή.**

2) **Καταδικάζει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.**

Βηλαράς Martins Ribeiro Jürimäe

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 24 Νοεμβρίου 2005.

Ο Γραμματέας

E. Coulon

Ο Πρόεδρος

Μ. Βηλαράς