ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ

της 6ης Μαΐου 2003 *

Στην υπόθεση C-104/01,

που έχει ως αντικείμενο αίτηση του Hoge Raad der Nederlanden (Κάτω Χώρες) προς το Δικαστήριο, κατ' εφαρμογήν του άρθρου 234 ΕΚ, με την οποία ζητείται, στο πλαίσιο της διαφοράς που εκκρεμεί ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου μεταξύ

Libertel Groep BV

και

Benelux-Merkenbureau,

η έκδοση προδικαστικής αποφάσεως ως προς την ερμηνεία του άρθρου 3 της πρώτης οδηγίας 89/104/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1988, για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων (ΕΕ 1989, L 40, σ. 1),

* Γλώσσα διαδικασίας: η ολλανδική.

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ,

συγκείμενο από τους J.-P. Puissochet, πρόεδρο του έκτου τμήματος, προεδρεύοντα, M. Wathelet και C. W. A. Timmermans, προέδρους τμήματος, C. Gulmann, D. A. O. Edward, P. Jann, F. Macken, S. von Bahr και J. N. Cunha Rodrigues (εισηγητή), δικαστές,

γενικός εισαγγελέας: P. Léger
γραμματέας: M.-F. Contet, κύρια υπάλληλος διοικήσεως,

λαμβάνοντας υπόψη τις γραπτές παρατηρήσεις που κατέθεσαν:

— η Libertel Groep BV, εκπροσωπούμενη από τους D. W. F. Verkade και D. J. G. Visser, advocaten,

— το Benelux-Merkenbureau, εκπροσωπούμενο από τον C. J. J. C. van Nispen, advocaat,

— η Ολλανδική Κυβέρνηση, εκπροσωπούμενη από την H. G. Sevenster,

— η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου, εκπροσωπούμενη από την R. Magrill, επικουρούμενη από τον D. Alexander, barrister,

— η Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, εκπροσωπούμενη από τους N. B. Rasmussen και H. M. H. Speyart,

έχοντας υπόψη την έκθεση ακροατηρίου,

αφού άκουσε τις προφορικές παρατηρήσεις του Benelux-Merkenbureau, εκπροσωπούμενου από τον C. J. J. C. van Nispen, της Ολλανδικής Κυβερνήσεως, εκπροσωπούμενης από την J. van Bakel, της Κυβερνήσεως του Ηνωμένου Βασιλείου, εκπροσωπούμενης από τον M. Tappin, barrister, και της Επιτροπής, εκπροσωπούμενης από τον H. M. H. Speyart, κατά τη συνεδρίαση της 30ής Απριλίου 2002,

αφού άκουσε τον γενικό εισαγγελέα που ανέπτυξε τις προτάσεις του κατά τη συνεδρίαση της 12ης Νοεμβρίου 2002,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

1 Με διάταξη της 23ης Φεβρουαρίου 2001, που περιήλθε στο Δικαστήριο στις 5 Μαρτίου 2001, το Hoge Raad der Nederlanden έθεσε βάσει του άρθρου 234 ΕΚ τέσσερα προδικαστικά ερωτήματα ως προς την ερμηνεία του άρθρου 3 της πρώτης οδηγίας 89/104/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1988, για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων (ΕΕ 1989, L 40, σ. 1, στο εξής: οδηγία).

2 Τα ερωτήματα αυτά ανέκυψαν στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ της εταιρίας Libertel Groep BV (στο εξής: Libertel) και του Benelux-Merkenbureau (Γραφείου Σημάτων Μπενελούξ, στο εξής: ΓΣΜ) λόγω της αρνήσεως του δεύτερου να καταχωρήσει, όπως του ζήτησε η Libertel, ως σήμα ένα πορτοκαλί χρώμα για προϊόντα και υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών.

Το νομικό πλαίσιο

Η Σύμβαση των Παρισίων

3 Σε διεθνές επίπεδο, το δίκαιο των σημάτων διέπεται από την υπογραφείσα στο Παρίσι στις 20 Μαρτίου 1883 Σύμβαση περί προστασίας της βιομηχανικής ιδιοκτησίας, της οποίας η τελευταία αναθεώρηση έγινε στη Στοκχόλμη στις 14 Ιουλίου 1967 (*Série des traités des Nations unies,* αριθ. 11851, μέρος 828, σ. 305 έως 388, στο εξής: Σύμβαση των Παρισίων). Όλα τα κράτη μέλη αποτελούν μέρη της Συμβάσεως αυτής.

4 Η Σύμβαση των Παρισίων ορίζει, στο άρθρο της 6 πεντάκις, Β, σημείο 2, ότι τα σήματα μπορούν να μη καταχωρηθούν ή να ακυρωθούν όταν στερούνται παντελώς διακριτικού χαρακτήρα.

5 Το άρθρο 6 πεντάκις, Γ, παράγραφος 1, της Συμβάσεως των Παρισίων διευκρινίζει:

«Κατά την εκτίμησιν αν σήμα τι είναι επιδεκτικόν προστασίας, δέον να λαμβάνωνται υπ' όψιν άπαντα τα πραγματικά περιστατικά, ιδία δε η διάρκεια της χρήσεως.»

Η κοινοτική ρύθμιση

6 Το άρθρο 2 της οδηγίας, το οποίο επιγράφεται «Σημεία από τα οποία είναι δυνατόν να συνίσταται ένα σήμα», ορίζει:

«Το σήμα μπορεί να συνίσταται από οποιαδήποτε σημεία επιδεχόμενα γραφικής παράστασης, ιδίως δε από λέξεις, συμπεριλαμβανομένου του ονόματος προσώπων, από εικόνες, γράμματα, αριθμούς, το σχήμα του προϊόντος ή της συσκευασίας του, εφόσον τα σημεία αυτά μπορούν από τη φύση τους να διακρίνουν τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχείρησης από τα αντίστοιχα άλλων επιχειρήσεων.»

7 Το άρθρο 3 της οδηγίας, το οποίο επιγράφεται «Λόγοι απαραδέκτου ή ακυρότητας», ορίζει στις παραγράφους του 1 και 3:

«1. Δεν καταχωρούνται ή, εάν έχουν καταχωρηθεί, είναι δυνατόν να κηρυχθούν άκυρα:

α) τα σημεία από τα οποία δεν δύναται να συνίσταται ένα σήμα·

β) τα σήματα που στερούνται διακριτικού χαρακτήρα·

γ) τα σήματα που συνίστανται αποκλειστικά από σημεία ή ενδείξεις που μπορούν να χρησιμεύσουν στο εμπόριο, προς δήλωση του είδους, της ποιότητας, της ποσότητας, του προορισμού, της αξίας, της γεωγραφικής προέλευσης ή του χρόνου παραγωγής του προϊόντος ή της παροχής της υπηρεσίας ή άλλων χαρακτηριστικών του προϊόντος ή της υπηρεσίας·

δ) τα σήματα που συνίστανται αποκλειστικά από σημεία ή ενδείξεις τα οποία έχουν καταστεί συνήθη στην καθημερινή γλώσσα ή στη θεμιτή και πάγια πρακτική του εμπορίου·

ε) τα σήματα που αποτελούνται αποκλειστικά:

— από το σχήμα που επιβάλλει η ίδια η φύση του προϊόντος ή

— από το σχήμα του προϊόντος που είναι απαραίτητο για την επίτευξη ενός τεχνικού αποτελέσματος ή

— από το σχήμα που προσδίδει ουσιαστική αξία στο προϊόν·

[...].

3. Ένα σήμα γίνεται δεκτό προς καταχώρηση ή δεν κηρύσσεται άκυρο κατ' εφαρμογή της παραγράφου 1, στοιχεία β', γ' ή δ', εφόσον, πριν από την ημερομηνία της αίτησης καταχώρησης και μετά από τη χρήση που του έχει γίνει, απέκτησε διακριτικό

χαρακτήρα. Τα κράτη μέλη μπορούν επίσης να προβλέπουν ότι η παρούσα διάταξη εφαρμόζεται επίσης εφόσον ο διακριτικός χαρακτήρας αποκτήθηκε μετά την αίτηση καταχώρησης ή μετά την καταχώρηση.»

8 Το άρθρο 6 της οδηγίας διευκρινίζει:

«1. Το δικαίωμα που παρέχει το σήμα δεν επιτρέπει στον δικαιούχο του να απαγορεύει στους τρίτους να χρησιμοποιούν στις συναλλαγές:

α) το όνομά του και τη διεύθυνσή του·

β) ενδείξεις περί το είδος, την ποιότητα, την ποσότητα, τον προορισμό, την αξία, τη γεωγραφική προέλευση, τον χρόνο παραγωγής του προϊόντος ή της παροχής της υπηρεσίας ή άλλα χαρακτηριστικά τους·

γ) το σήμα, εάν είναι αναγκαίο, προκειμένου να δηλωθεί ο προορισμός προϊόντος ή υπηρεσίας, και ιδίως όταν πρόκειται για εξαρτήματα ή ανταλλακτικά,

εφόσον η χρήση αυτή γίνεται σύμφωνα με τα χρηστά συναλλακτικά ήθη που ισχύουν στη βιομηχανία και το εμπόριο.

2. Το δικαίωμα που παρέχει το σήμα δεν επιτρέπει στον δικαιούχο του να απαγορεύει στους τρίτους να χρησιμοποιούν στις συναλλαγές ένα προγενέστερο δικαίωμα τοπικής ισχύος εάν το δικαίωμα αυτό αναγνωρίζεται από τον νόμο του κράτους για το οποίο πρόκειται και η χρήση του γίνεται μέσα στα εδαφικά όρια στα οποία αναγνωρίζεται.»

Ο ενιαίος νόμος Μπενελούξ περί σημάτων

9 Στο Βέλγιο, στο Μεγάλο Δουκάτο του Λουξεμβούργου και στο Βασίλειο των Κάτω Χωρών το εσωτερικό δίκαιο των σημάτων περιέχεται σ' ένα κοινό νόμο, τον ενιαίο νόμο Μπενελούξ περί σημάτων (Trb. 1962, 58). Ο νόμος αυτός τροποποιήθηκε, με ισχύ από την 1η Ιανουαρίου 1996, με το πρωτόκολλο της 2ας Δεκεμβρίου 1992 περί τροποποιήσεως του νόμου αυτού (Trb. 1993, 12), προκειμένου η οδηγία να μεταφερθεί στην έννομη τάξη των τριών αυτών κρατών μελών.

10 Το όπως τροποποιήθηκε κατά τα πιο πάνω άρθρο 6 bis του ενιαίου νόμου Μπενελούξ περί σημάτων (στο εξής: ΝΜΣ) ορίζει:

«1. Το Γραφείο Σημάτων Μπενελούξ δεν καταχωρεί ένα σημείο όταν θεωρεί ότι:

a) το σημείο που κατατέθηκε δεν αποτελεί σήμα υπό την έννοια του άρθρου 1, ιδίως λόγω της παντελούς ελλείψεως διακριτικού χαρακτήρα που προβλέπεται από το άρθρο 6 πεντάκις, Β, σημείο 2, της Συμβάσεως των Παρισίων·

b) η αίτηση καταχωρήσεως έχει σχέση με σήμα του άρθρου 4, σημεία 1 και 2.

2. Η άρνηση καταχωρήσεως πρέπει να αφορά ολόκληρο το σημείο που αποτελεί το σήμα. Δύναται να περιοριστεί σε ένα ή περισσότερα από τα προϊόντα για τα οποία προορίζεται το σήμα.

3. Το Γραφείο Σημάτων Μπενελούξ πληροφορεί αμελλητί και εγγράφως τον αιτούντα για την πρόθεση του Γραφείου να αρνηθεί εν όλω ή εν μέρει την καταχώρηση, του εκθέτει τους σχετικούς λόγους και του παρέχει τη δυνατότητα να απαντήσει εντός προθεσμίας που θα καθοριστεί με εκτελεστικό διάταγμα.

4. Αν οι αντιρρήσεις του Γραφείου Σημάτων Μπενελούξ κατά της καταχωρήσεως δεν αρθούν εντός της ταχθείσας προθεσμίας, το σήμα δεν καταχωρείται εν όλω ή εν μέρει. Το Γραφείο Σημάτων Μπενελούξ ενημερώνει αμελλητί και εγγράφως τον αιτούντα, εκθέτοντας τους λόγους της αρνήσεως και υπενθυμίζοντας το κατά το άρθρο 6 ter μέσο δικαστικής προστασίας κατά της αποφάσεως αυτής.

5. Η άρνηση καταχωρήσεως του σήματος για όλα τα προϊόντα ή για μέρος των προϊόντων συνεπάγεται την ολική ή μερική ακυρότητα της καταθέσεως. Η ακυρότητα αυτή δεν παράγει τα αποτελέσματά της πριν παρέλθει η κατά το άρθρο 6 ter προθεσμία προσφυγής ή πριν απορριφθεί αμετακλήτως το αίτημα να διαταχθεί η καταχώρηση.»

11 Το άρθρο 6 ter του ΝΜΣ ορίζει:

«Ο αιτών δύναται, εντός δύο μηνών από την κατά το άρθρο 6 bis, παράγραφος 4, ανακοίνωση, να ασκήσει ενώπιον του Cour d'appel των Βρυξελλών, του Gerechtshof

της Χάγης ή του Cour d'appel του Λουξεμβούργου προσφυγή με αντικείμενο να διαταχθεί η καταχώρηση. Το κατά τόπον αρμόδιο δικαστήριο καθορίζεται με βάση τη διεύθυνση εκείνου που ζήτησε την καταχώρηση, τη διεύθυνση του εντολοδόχου του ή την ταχυδρομική θυρίδα που αναγράφεται στην αίτηση καταχωρήσεως.»

Η διαφορά της κύριας δίκης και τα προδικαστικά ερωτήματα

12 Η Libertel είναι εταιρία εγκατεστημένη στις Κάτω Χώρες, της οποίας η κύρια δραστηριότητα συνίσταται στην παροχή υπηρεσιών κινητής τηλεφωνίας.

13 Το ΓΣΜ είναι προκειμένου περί σημάτων η αρμόδια αρχή για το Βασίλειο του Βελγίου, το Μεγάλο Δουκάτο του Λουξεμβούργου και το Βασίλειο των Κάτω Χωρών. Από την 1η Ιανουαρίου 1996 το ΓΣΜ οφείλει να εξετάζει τις αιτήσεις καταχωρήσεως σημάτων με γνώμονα τους απόλυτους λόγους απαραδέκτου.

14 Στις 27 Αυγούστου 1996, η Libertel κατέθεσε στο ΓΣΜ ένα πορτοκαλί χρώμα ως σήμα για ορισμένα προϊόντα και υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών, και συγκεκριμένα, όσον αφορά τα προϊόντα της κατηγορίας 9, για υλικό τηλεπικοινωνιών και, όσον αφορά τις υπηρεσίες των κατηγοριών 35 έως 38, για υπηρεσίες τηλεπικοινωνιών, καθώς και εμπορικής, οικονομικής και τεχνικής διαχειρίσεως τηλεπικοινωνιακών μέσων.

15 Το έντυπο της αιτήσεως περιείχε, στον χώρο που προοριζόταν για την αναπαράσταση του σήματος, μια ορθογώνια επιφάνεια πορτοκαλί χρώματος και, στον χώρο που προοριζόταν για την περιγραφή του σήματος, την ένδειξη «πορτοκαλί», χωρίς να αναφέρεται οποιοσδήποτε κώδικας χρώματος.

16 Με έγγραφο της 21ης Φεβρουαρίου 1997, το ΓΣΜ πληροφόρησε τη Libertel ότι προσωρινώς αρνείται να καταχωρήσει το σημείο αυτό. Θεώρησε ότι, εφόσον η Libertel δεν απέδειξε ότι το κατατεθειμένο σημείο, το οποίο αποτελείται μόνον από το πορτοκαλί χρώμα, απέκτησε διακριτικό χαρακτήρα με τη χρήση του, το σημείο αυτό στερείται παντελώς διακριτικού χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 6 bis, παράγραφος 1, στοιχείο a, του ΝΜΣ.

17 Η Libertel άσκησε ανακοπή κατά της προσωρινής αυτής αρνήσεως. Το ΓΣΜ, θεωρώντας ότι δεν συντρέχει λόγος να αναθεωρήσει την άρνησή του, γνωστοποίησε την οριστική του άρνηση με έγγραφο της 10ης Σεπτεμβρίου 1997.

18 Κατά το άρθρο 6 ter του ΝΜΣ, η Libertel άσκησε κατά της απορριπτικής αυτής αποφάσεως προσφυγή ενώπιον του Gerechtshof te 's-Gravenhage (Κάτω Χώρες), το οποίο την απέρριψε με απόφαση της 4ης Ιουνίου 1998.

19 Στις 3 Αυγούστου 1998, η Libertel υπέβαλε ενώπιον του Hoge Raad der Nederlanden αίτηση αναιρέσεως.

20 Κατά την εξέταση της αιτήσεως αναιρέσεως από το Hoge Raad, ανέκυψαν ζητήματα ως προς την ορθή εφαρμογή του άρθρου 6 bis, παράγραφος 1, στοιχείο a, του ΝΜΣ, και επομένως και ως προς την ερμηνεία του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας. Κατά συνέπεια, το Hoge Raad, με διάταξη της 23ης Φεβρουαρίου 2001, έθεσε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα προδικαστικά ερωτήματα:

«1) Μπορεί ένα απλώς και μόνον συγκεκριμένο χρώμα, το οποίο αναπαρίσταται ως τέτοιο ή προσδιορίζεται με διεθνή κώδικα, να έχει για ορισμένα προϊόντα ή ορισμένες υπηρεσίες διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας 89/104/ΕΟΚ;

2) Αν στο ερώτημα 1 πρέπει να δοθεί καταφατική απάντηση:

α) Κάτω από ποιες προϋποθέσεις μπορεί να θεωρηθεί ότι ένα απλώς και μόνον συγκεκριμένο χρώμα έχει διακριτικό χαρακτήρα υπό την πιο πάνω έννοια;

β) Έχει εν προκειμένω σημασία αν η καταχώρηση ζητήθηκε για σημαντικό αριθμό προϊόντων και/ή υπηρεσιών ή για συγκεκριμένο προϊόν ή συγκεκριμένη υπηρεσία ή για συγκεκριμένη ομάδα προϊόντων ή υπηρεσιών;

3) Πρέπει, για να κριθεί αν ένα συγκεκριμένο χρώμα έχει ως σήμα διακριτικό χαρακτήρα, να εξεταστεί αν το γενικό συμφέρον επιβάλλει να μείνει το χρώμα αυτό στη διάθεση όλων, όπως συμβαίνει με τα σημεία που δηλώνουν τη γεωγραφική προέλευση;

4) Πρέπει το Γραφείο Σημάτων Μπενελούξ, για την απάντηση στο ερώτημα αν ένα σημείο που κατατέθηκε ως σήμα έχει διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', της πιο πάνω οδηγίας, να περιορίζεται σε μια in abstracto αξιολόγηση του διακριτικού χαρακτήρα ή πρέπει να λαμβάνει υπόψη όλες τις περιστάσεις της συγκεκριμένης υποθέσεως, περιλαμβανομένων της χρήσεως που έχει γίνει στο εν λόγω σημείο και του τρόπου που χρησιμοποιήθηκε το σημείο αυτό;»

Επί των προδικαστικών ερωτημάτων

Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

21 Με τα προδικαστικά ερωτήματα, τα οποία αφορούν το άρθρο 3 της οδηγίας, ζητείται να καθοριστεί αν και, σε καταφατική περίπτωση, υπό ποιες προϋποθέσεις αυτό καθαυτό ένα χρώμα, χωρίς οριοθέτηση στον χώρο, μπορεί να έχει διακριτικό χαρακτήρα για ορισμένα προϊόντα ή υπηρεσίες.

22 Η εξέταση των ερωτημάτων αυτών απαιτεί να καθοριστεί προηγουμένως αν αυτό καθαυτό ένα χρώμα μπορεί να αποτελέσει σήμα κατά το άρθρο 2 της οδηγίας.

23 Προς τούτο, αυτό καθαυτό ένα χρώμα πρέπει να πληροί τρεις προϋποθέσεις. Πρώτον, πρέπει να αποτελεί ένα σημείο. Δεύτερον, το σημείο αυτό πρέπει να είναι δεκτικό γραφικής παραστάσεως. Τρίτον, το σημείο αυτό πρέπει να μπορεί να διακρίνει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχειρήσεως από εκείνα άλλων επιχειρήσεων.

24 Το Συμβούλιο της Ευρωπαϊκής Ενώσεως και η Επιτροπή έχουν δηλώσει από κοινού, με δήλωση η οποία παρατίθεται στα πρακτικά της συνεδριάσεως του Συμβουλίου για την έκδοση της οδηγίας, ότι «θεωρούν ότι το άρθρο 2 δεν αποκλείει τη δυνατότητα [...] να καταχωρηθεί ως σήμα συνδυασμός χρωμάτων ή μόνον ένα χρώμα [...] υπό την προϋπόθεση ότι τέτοια σημεία μπορούν να διακρίνουν τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχειρήσεως από εκείνα άλλων επιχειρήσεων» (ΕΕ ΓΕΕΑ αρ. 5/96, σ. 607).

25 Ωστόσο, μια τέτοια δήλωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ερμηνεία διατάξεως του παραγώγου δικαίου όταν, όπως εν προκειμένω, το περιεχόμενό της ουδόλως περιλαμβάνεται στο κείμενο της σχετικής διατάξεως και, επομένως, στερείται νομικής σημασίας (αποφάσεις της 26ης Φεβρουαρίου 1991, C-292/89, Antonissen, Συλλογή 1991, σ. I-745, σκέψη 18, και της 29ης Μαΐου 1997, C-329/95, VAG Sverige, Συλλογή 1997, σ. I-2675, σκέψη 23). Εξάλλου, το Συμβούλιο και η Επιτροπή ρητώς αναγνώρισαν τον περιορισμό αυτόν στο προοίμιο της δηλώσεώς τους, κατά το οποίο «[ο]ι δηλώσεις του Συμβουλίου και της Επιτροπής των οποίων το κείμενο παρατίθεται πιο κάτω, όταν δεν περιλαμβάνονται σε νομοθέτημα, δεν προδικάζουν την ερμηνεία του νομοθετήματος αυτού από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων».

26 Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο οφείλει να καθορίσει αν το άρθρο 2 της οδηγίας πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι αυτό καθαυτό ένα χρώμα μπορεί να αποτελέσει σήμα.

27 Εν προκειμένω, πρέπει να επισημανθεί ότι δεν δύναται να τεκμαρθεί ότι αυτό καθαυτό ένα χρώμα αποτελεί ένα σημείο. Συνήθως, ένα χρώμα είναι απλώς και μόνον μια ιδιότητα των πραγμάτων. Ωστόσο, δύναται να αποτελέσει ένα σημείο. Τούτο εξαρτάται από το πλαίσιο εντός του οποίου χρησιμοποιείται το χρώμα. Πάντοτε υφίσταται η δυνατότητα αυτό καθαυτό ένα χρώμα να μπορεί, σε σχέση με ένα προϊόν ή μια υπηρεσία, να αποτελέσει ένα σημείο.

28 Επιπλέον, όπως έχει ήδη κρίνει το Δικαστήριο, η γραφική παράσταση υπό την έννοια του άρθρου 2 της οδηγίας πρέπει να παρέχει τη δυνατότητα οπτικής αναπαραστάσεως του σημείου, ειδικότερα δε μέσω σχημάτων, γραμμών ή χαρακτήρων, έτσι ώστε να μπορεί το σημείο αυτό να προσδιορίζεται με ακρίβεια (απόφαση της 12ης Δεκεμβρίου 2002, C-273/00, Sieckmann, Συλλογή 2002, σ. I-11737, σκέψη 46).

29 Για να επιτελέσει τη λειτουργία της, η γραφική παράσταση υπό την έννοια του άρθρου 2 της οδηγίας πρέπει να είναι σαφής, συγκεκριμένη, αυτοτελής, προσιτή, κατανοητή, διαρκής και αντικειμενική (προαναφερθείσα απόφαση Sieckmann, σκέψεις 47 έως 55).

30 Εν προκειμένω, η προβληματική που τέθηκε στο Δικαστήριο αφορά την αίτηση καταχωρήσεως αυτού καθαυτό ενός χρώματος, του οποίου η αναπαράσταση συνίσταται σε δείγμα του χρώματος επί επίπεδης επιφάνειας, σε λεκτική περιγραφή του χρώματος και/ή σε διεθνώς αναγνωρισμένο κώδικα προσδιορισμού του χρώματος.

31 Πάντως, ένα απλώς και μόνον δείγμα ενός χρώματος δεν ικανοποιεί τις απαιτήσεις που εκτίθενται στις σκέψεις 28 και 29 της παρούσας αποφάσεως.

32 Ειδικότερα, το δείγμα ενός χρώματος δύναται να αλλοιωθεί με την πάροδο του χρόνου. Δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι ορισμένα υποθέματα καθιστούν δυνατό να καταχωρηθεί ένα χρώμα κατά τρόπο αναλλοίωτο. Ωστόσο, άλλα υποθέματα, και ιδίως το χαρτί, δεν παρέχουν τη δυνατότητα να διατηρηθεί στο πέρασμα του χρόνου η απόχρωση του χρώματος. Στην περίπτωση αυτή, η κατάθεση δείγματος ενός χρώματος δεν έχει τον διαρκή χαρακτήρα που απαιτεί το άρθρο 2 της οδηγίας (βλ. την προαναφερθείσα απόφαση Sieckmann, σκέψη 53).

33 Εντεύθεν απορρέει ότι αυτή καθαυτή η κατάθεση δείγματος ενός χρώματος δεν αποτελεί γραφική παράσταση υπό την έννοια του άρθρου 2 της οδηγίας.

34 Αντιθέτως, η λεκτική περιγραφή ενός χρώματος, εφόσον αποτελείται από λέξεις που οι ίδιες συντίθενται από χαρακτήρες, αποτελεί γραφική παράσταση του χρώματος αυτού (βλ., στο ίδιο πνεύμα, την προαναφερθείσα απόφαση Sieckmann, σκέψη 70).

35 Η λεκτική περιγραφή ενός χρώματος δεν θα πληροί σε όλες τις περιπτώσεις τις προϋποθέσεις που εκτίθενται στις σκέψεις 28 και 29 της παρούσας αποφάσεως. Το ζήτημα αυτό πρέπει να κρίνεται λαμβανομένων υπόψη των περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης υποθέσεως.

36 Κατά συνέπεια, ο συσχετισμός του δείγματος ενός χρώματος με τη λεκτική περιγραφή του χρώματος αυτού μπορεί να αποτελέσει γραφική παράσταση υπό την έννοια του άρθρου 2 της οδηγίας, υπό την προϋπόθεση ότι η περιγραφή είναι σαφής, συγκεκριμένη, αυτοτελής, προσιτή, κατανοητή και αντικειμενική.

37 Για τους ίδιους λόγους με εκείνους που παρατίθενται στη σκέψη 34 της παρούσας αποφάσεως, ο καθορισμός ενός χρώματος μέσω ενός διεθνώς αναγνωρισμένου κώδικα προσδιορισμού δύναται να θεωρηθεί γραφική παράσταση. Τέτοιοι κώδικες θεωρούνται ακριβείς και σταθεροί.

38 Αν το συνοδευόμενο με λεκτική περιγραφή δείγμα ενός χρώματος δεν πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 2 της οδηγίας προκειμένου να αποτελέσει γραφική παράσταση, ιδίως λόγω του ότι δεν είναι συγκεκριμένο ή διαρκές, η έλλειψη αυτή ενδέχεται να καλυφθεί με την προσθήκη του καθορισμού του χρώματος μέσω ενός διεθνώς αναγνωρισμένου κώδικα προσδιορισμού.

39 Όσο για το ζήτημα αν αυτό καθαυτό ένα χρώμα μπορεί να διακρίνει υπό την έννοια του άρθρου 2 της οδηγίας τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχειρήσεως από εκείνα άλλων επιχειρήσεων, πρέπει να εκτιμάται αν αυτά καθαυτά τα χρώματα μπορούν να διαβιβάσουν ακριβείς πληροφορίες, μεταξύ άλλων όσον αφορά την καταγωγή ενός εμπορεύματος ή μιας υπηρεσίας.

40 Εν προκειμένω, πρέπει να υπομνηστεί ότι, ναι μεν τα χρώματα μπορούν να προκαλέσουν ορισμένους συνειρμούς και να δημιουργήσουν συναισθήματα, πλην όμως, ως εκ της φύσεώς τους, σε πολύ μικρό βαθμό μπορούν να γνωστοποιήσουν συγκεκριμένες πληροφορίες. Τούτο ισχύει ακόμη περισσότερο αν ληφθεί υπόψη ότι λόγω της ελκυστικότητάς τους χρησιμοποιούνται συνήθως και ευρέως για τη διαφήμιση και τη διάθεση των προϊόντων και των υπηρεσιών, χωρίς σχέση με οποιοδήποτε συγκεκριμένο μήνυμα.

41 Ωστόσο, από αυτή την πραγματική διαπίστωση δεν θα ήταν δικαιολογημένο να συναχθεί ότι εξ υπαρχής δεν δύναται να θεωρηθεί ότι αυτά καθαυτά τα χρώματα μπορούν να διακρίνουν τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχειρήσεως από εκείνα άλλων επιχειρήσεων. Συγκεκριμένα, δεν μπορεί να αποκλειστεί ότι υπάρχουν καταστάσεις όπου αυτό καθαυτό ένα χρώμα μπορεί να χρησιμεύσει ως ένδειξη της καταγωγής των προϊόντων ή των υπηρεσιών μιας επιχειρήσεως. Κατά συνέπεια, πρέπει να γίνει δεκτό ότι αυτά καθαυτά τα χρώματα μπορούν να διακρίνουν υπό την έννοια του άρθρου 2 της οδηγίας τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχειρήσεως από εκείνα άλλων επιχειρήσεων.

42 Από τα πιο πάνω προκύπτει ότι αυτό καθαυτό ένα χρώμα μπορεί να αποτελέσει, υπό τις προαναφερθείσες προϋποθέσεις, σήμα υπό την έννοια του άρθρου 2 της οδηγίας.

43 Τα προδικαστικά ερωτήματα πρέπει να εξεταστούν ακριβώς υπό το φως των σκέψεων 22 έως 42 της παρούσας αποφάσεως.

Επί του τρίτου ερωτήματος

44 Πρέπει να εξεταστεί πρώτα το τρίτο ερώτημα, με το οποίο το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν, για να εκτιμηθεί ο διακριτικός χαρακτήρας που ένα συγκεκριμένο χρώμα μπορεί να έχει ως σήμα, είναι αναγκαίο να εξεταστεί αν υφίσταται γενικό συμφέρον που δικαιολογεί να μείνει το χρώμα αυτό στη διάθεση όλων, όπως συμβαίνει με τα σημεία που δείχνουν τη γεωγραφική προέλευση.

45 Ορισμένοι από όσους υπέβαλαν παρατηρήσεις ενώπιον του Δικαστηρίου ισχυρίστηκαν ότι, με τα σύγχρονα τεχνικά μέσα, είναι δυνατόν να διακριθεί πολύ μεγάλος αριθμός χρωματικών αποχρώσεων. Ο ισχυρισμός αυτός μπορεί να είναι ορθός, πλην όμως εν προκειμένω δεν ασκεί επιρροή. Για να καθορίσει κανείς αν αυτό καθαυτό ένα χρώμα μπορεί να καταχωρηθεί ως σήμα, πρέπει να δει τα πράγματα από τη σκοπιά του ενδιαφερόμενου κοινού.

46 Ελλείψει οποιασδήποτε ενδείξεως περί του αντιθέτου στη διάταξη περί παραπομπής, πρέπει να θεωρηθεί ότι η υπόθεση της κύριας δίκης αφορά προϊόντα και υπηρεσίες που απευθύνονται στο σύνολο των καταναλωτών. Κατά συνέπεια, πρέπει να κριθεί ότι εν προκειμένω το ενδιαφερόμενο κοινό αποτελείται από τον μέσο καταναλωτή που έχει τη συνήθη πληροφόρηση και είναι σε λογικό βαθμό προσεκτικός (βλ. την απόφαση της 22ας Ιουνίου 1999, C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer, Συλλογή 1999, σ. I-3819, σκέψη 26).

47 Ο αριθμός των χρωμάτων που το κοινό αυτό μπορεί να διακρίνει δεν είναι πολύ μεγάλος λόγω του ότι το πιο πάνω κοινό σπανίως έχει τη δυνατότητα να συγκρίνει ευθέως προϊόντα που έχουν διαφορετικές χρωματικές αποχρώσεις. Εξ αυτού προκύπτει ότι πρέπει να θεωρηθεί περιορισμένος ο αριθμός των διαφόρων χρωμάτων που πράγματι είναι διαθέσιμα, ως δυνητικά σήματα, για να διακριθούν τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες.

48 Κατά πάγια νομολογία, το δικαίωμα επί του σήματος αποτελεί ουσιώδες στοιχείο του συστήματος ανόθευτου ανταγωνισμού που η Συνθήκη ΕΚ θέλει να δημιουργήσει και να διατηρήσει (βλ. τις αποφάσεις της 17ης Οκτωβρίου 1990, C-10/89, HAG II, Συλλογή 1990, σ. I-3711, σκέψη 13, και της 23ης Φεβρουαρίου 1999, C-63/97, BMW, Συλλογή 1999, σ. I-905, σκέψη 62). Τα δικαιώματα και οι δυνατότητες που το σήμα παρέχει στον κάτοχό του πρέπει να εξετάζονται με κριτήριο τον στόχο αυτό.

49 Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 5, παράγραφος 1, της οδηγίας, το καταχωρημένο σήμα παρέχει στον κάτοχό του, για συγκεκριμένα προϊόντα ή υπηρεσίες, αποκλειστικό δικαίωμα που του δίνει τη δυνατότητα να μονοπωλεί χωρίς χρονικό περιορισμό το σημείο που έχει καταχωρηθεί ως σήμα.

50 Η δυνατότητα καταχωρήσεως ενός σήματος μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο περιορισμών που στηρίζονται στο δημόσιο συμφέρον.

51 Έτσι, οι διάφοροι λόγοι απαραδέκτου της καταχωρήσεως που απαριθμούνται στο άρθρο 3 της οδηγίας πρέπει να ερμηνεύονται υπό το φως του γενικού συμφέροντος που δικαιολογεί κάθε έναν από αυτούς (βλ. την απόφαση της 18ης Ιουνίου 2002, C-299/99, Philips, Συλλογή 2002, σ. I-5475, σκέψη 77).

52 Όσον αφορά το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας, το Δικαστήριο έχει αναγνωρίσει ότι η διάταξη αυτή έχει έναν σκοπό γενικού συμφέροντος, ο οποίος απαιτεί να μπορούν ελεύθερα να χρησιμοποιούνται από όλους τα σημεία ή οι ενδείξεις που περιγράφουν τις κατηγορίες προϊόντων ή υπηρεσιών για τις οποίες ζητείται η καταχώρηση (αποφάσεις της 4ης Μαΐου 1999, C-108/97 και C-109/97, Windsurfing Chiemsee, Συλλογή 1999, σ. I-2779, σκέψη 25, και της 8ης Απριλίου 2003, C-53/01 έως C-55/01, Linde κ.λπ., Συλλογή 2003, σ. I-3161, σκέψη 73).

53 Ομοίως, όσον αφορά το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο ε', της οδηγίας, το Δικαστήριο έχει ήδη αποφανθεί ότι η διάταξη αυτή έχει έναν σκοπό γενικού συμφέροντος, ο οποίος απαιτεί να μπορεί ελεύθερα να χρησιμοποιείται από όλους το σχήμα του οποίου τα ουσιώδη χαρακτηριστικά αντιστοιχούν σε μια τεχνική λειτουργία και έχουν επιλεγεί για να επιτελέσουν τη λειτουργία αυτή (προαναφερθείσες αποφάσεις Philips, σκέψη 80, και Linde κ.λπ., σκέψη 72).

54 Όσον αφορά το να καταχωρηθούν ως σήμα αυτά καθαυτά χρώματα χωρίς οριοθέτηση στον χώρο, ο περιορισμένος αριθμός των χρωμάτων που πράγματι είναι διαθέσιμα έχει ως αποτέλεσμα ότι μικρός αριθμός καταχωρήσεων χρωμάτων ως σημάτων για συγκεκριμένες υπηρεσίες ή προϊόντα θα μπορούσε να εξαντλήσει ολόκληρο το φάσμα των διαθεσίμων χρωμάτων. Ένα τόσο εκτεταμένο μονοπώλιο δεν θα ήταν συμβατό με το σύστημα ανόθευτου ανταγωνισμού, ιδίως καθόσον θα

εγκυμονούσε τον κίνδυνο να δημιουργηθεί αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα υπέρ ενός μόνον επιχειρηματία. Επιπλέον, δεν θα συμβάδιζε με την οικονομική ανάπτυξη και με την προαγωγή του επιχειρηματικού πνεύματος το να μπορούν ήδη υπάρχοντες επιχειρηματίες να καταχωρήσουν υπέρ τους το σύνολο των πράγματι διαθεσίμων χρωμάτων, εις βάρος νέων επιχειρηματιών.

55 Κατά συνέπεια, πρέπει να αναγνωριστεί, στο πεδίο του κοινοτικού δικαίου των σημάτων, γενικό συμφέρον να μην περιορίζεται αδικαιολόγητα η δυνατότητα ελεύθερης χρησιμοποιήσεως των χρωμάτων από τους άλλους επιχειρηματίες που προσφέρουν προϊόντα ή υπηρεσίες ομοειδή με εκείνα για τα οποία ζητείται η καταχώρηση.

56 Όσο πιο μεγάλος είναι ο αριθμός των προϊόντων ή υπηρεσιών για τα οποία ζητείται η καταχώρηση του σήματος, τόσο πιο πολύ είναι ικανό το αποκλειστικό δικαίωμα που ενδεχομένως παρέχεται από το σήμα να καταστεί υπερβολικό και ως εκ τούτου να αντιστρατευθεί τόσο τη διατήρηση ενός συστήματος ανόθευτου ανταγωνισμού όσο και το γενικό συμφέρον να μην περιορίζεται αδικαιολόγητα η δυνατότητα ελεύθερης χρησιμοποιήσεως των χρωμάτων από τους άλλους επιχειρηματίες που προσφέρουν ομοειδή προϊόντα ή υπηρεσίες με εκείνα για τα οποία ζητείται η καταχώρηση.

57 Η Επιτροπή ισχυρίστηκε με τις παρατηρήσεις της ότι η αντίληψη ότι ορισμένα σημεία πρέπει να μένουν διαθέσιμα και επομένως δεν μπορούν να προστατευθούν εκφράζεται στο άρθρο 6 της οδηγίας και όχι στα άρθρα της 2 και 3. Το επιχείρημα αυτό δεν μπορεί να γίνει δεκτό.

58 Συγκεκριμένα, το άρθρο 6 της οδηγίας περιορίζει τα αποτελέσματα του σήματος, άπαξ το σήμα αυτό έχει καταχωρηθεί. Το επιχείρημα της Επιτροπής καταλήγει στο να γίνει κατά την εξέταση της αιτήσεως καταχωρήσεως ακροθιγής έλεγχος των λόγων απαραδέκτου της καταχωρήσεως που προβλέπονται στο άρθρο 3 της οδηγίας, καθόσον ο κίνδυνος να μπορέσουν οι επιχειρηματίες να οικειοποιηθούν ορισμένα σημεία που θα πρέπει να μείνουν διαθέσιμα εξουδετερώνεται με τα όρια που

επιβάλλονται από το άρθρο 6 της οδηγίας κατά το στάδιο της παραγωγής των αποτελεσμάτων του καταχωρημένου σήματος. Στην ουσία, η επιχειρηματολογία αυτή καταλήγει στο να αφαιρεθεί από την αρχή που είναι αρμόδια για την καταχώρηση του σήματος η εξουσία για την εκτίμηση των λόγων απαραδέκτου της καταχωρήσεως που περιέχονται στο άρθρο 3 της οδηγίας, προκειμένου να μεταφερθεί η εξουσία αυτή στους δικαστές που είναι αρμόδιοι να εξασφαλίζουν την άσκηση των δικαιωμάτων τα οποία παρέχονται από το σήμα.

59 Η προσέγγιση αυτή είναι ασύμβατη με το σύστημα της οδηγίας, το οποίο στηρίζεται σε έλεγχο πριν από την καταχώρηση, και όχι σε έλεγχο εκ των υστέρων. Στην οδηγία δεν υπάρχει τίποτε που να επιτρέπει να εξαχθεί τέτοιο συμπέρασμα από το άρθρο της 6. Αντιθέτως, ο αριθμός και ο λεπτομερής χαρακτήρας των εμποδίων για την καταχώρηση που διευκρινίζονται στα άρθρα 2 και 3 της οδηγίας, καθώς και το ευρύ φάσμα μέσων νομικής προστασίας που παρέχονται σε περίπτωση αρνήσεως, δείχνουν ότι η εξέταση που γίνεται όταν ζητείται καταχώρηση δεν πρέπει να είναι ακροθιγής. Η εξέταση αυτή πρέπει να είναι αυστηρή και πλήρης για να αποφεύγεται η αδικαιολόγητη καταχώρηση σημάτων. Όπως έχει ήδη κρίνει το Δικαστήριο, πρέπει, για λόγους ασφάλειας δικαίου και χρηστής διοικήσεως, να εξασφαλίζεται ότι δεν θα καταχωρούνται σήματα των οποίων η χρήση θα μπορούσε να αμφισβητηθεί επιτυχώς ενώπιον των δικαστηρίων (απόφαση της 29ης Σεπτεμβρίου 1998, C-39/97, Canon, Συλλογή 1998, σ. I-5507, σκέψη 21).

60 Κατά συνέπεια, στο τρίτο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι, για να εκτιμηθεί ο διακριτικός χαρακτήρας που ένα συγκεκριμένο χρώμα μπορεί να έχει ως σήμα, είναι αναγκαίο να ληφθεί υπόψη το γενικό συμφέρον να μην περιορίζεται αδικαιολόγητα η δυνατότητα ελεύθερης χρησιμοποιήσεως των χρωμάτων από τους άλλους επιχειρηματίες που προσφέρουν ομοειδή προϊόντα ή υπηρεσίες με εκείνα για τα οποία ζητείται η καταχώρηση.

Επί του πρώτου ερωτήματος και επί του στοιχείου α' του δευτέρου ερωτήματος

61 Με το πρώτο ερώτημά του και με το στοιχείο α' του δευτέρου ερωτήματός του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά στην ουσία αν και, σε καταφατική περίπτωση, υπό ποιες προϋποθέσεις μπορεί να αναγνωριστεί ότι αυτό καθαυτό ένα χρώμα έχει διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 3, της οδηγίας.

62 Κατά πάγια νομολογία, η ουσιώδης λειτουργία του σήματος είναι να εγγυάται στον καταναλωτή ή στον τελικό χρήστη την καταγωγή του καλυπτόμενου από το σήμα προϊόντος ή υπηρεσίας, παρέχοντάς του τη δυνατότητα να διακρίνει χωρίς κίνδυνο συγχύσεως το εν λόγω προϊόν ή υπηρεσία από εκείνα που έχουν άλλη προέλευση (βλ., μεταξύ άλλων, την προαναφερθείσα απόφαση Canon, σκέψη 28, και την απόφαση της 4ης Οκτωβρίου 2001, C-517/99, Merz & Krell, Συλλογή 2001, σ. I-6959, σκέψη 22). Ένα σήμα πρέπει να διακρίνει τα σχετικά προϊόντα ή υπηρεσίες ως προερχόμενα από συγκεκριμένη επιχείρηση. Εν προκειμένω, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη τόσο η συνήθης χρήση των σημάτων ως ενδείξεως καταγωγής στους σχετικούς τομείς όσο και η αντίληψη του ενδιαφερόμενου κοινού.

63 Το ενδιαφερόμενο κοινό, όπως ορίζεται στη σκέψη 46 της παρούσας αποφάσεως, αποτελείται από τον μέσο καταναλωτή που έχει τη συνήθη πληροφόρηση και είναι σε λογικό βαθμό προσεκτικός.

64 Πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι ο μέσος καταναλωτής μόνον σπανίως έχει τη δυνατότητα να προβεί σε άμεση σύγκριση των διαφόρων σημάτων, αλλά οφείλει να εμπιστεύεται την ατελή εικόνα που έχει διατηρήσει στη μνήμη του (βλ., σε διαφορετικά πλαίσια, την προαναφερθείσα απόφαση Lloyd Schuhfabrik Meyer, σκέψη 26, και την απόφαση της 20ής Μαρτίου 2003, C-291/00, LTJ Diffusion, Συλλογή 2003, σ. I-2799, σκέψη 52).

65 Η αντίληψη του ενδιαφερόμενου κοινού δεν είναι οπωσδήποτε η ίδια στην περίπτωση ενός σημείου που αποτελείται από αυτό καθαυτό ένα χρώμα όπως στην περίπτωση ενός λεκτικού ή εικονιστικού σήματος, το οποίο αποτελείται από ένα σημείο ανεξάρτητο από τη μορφή των προϊόντων που προσδιορίζει. Συγκεκριμένα, ναι μεν το κοινό τείνει να αντιλαμβάνεται αμέσως τα λεκτικά ή εικονιστικά σήματα ως σημεία που δείχνουν την καταγωγή του προϊόντος, πλην όμως δεν συμβαίνει κατ' ανάγκην το ίδιο όταν το σημείο συγχέεται με τη μορφή του προϊόντος για το οποίο ζητείται η καταχώρηση του σημείου ως σήματος. Οι καταναλωτές δεν έχουν τη συνήθεια να συνάγουν την καταγωγή των προϊόντων βασιζόμενοι στο χρώμα τους ή

στο χρώμα της συσκευασίας τους, ελλείψει οποιουδήποτε γραφήματος ή κειμένου, καθόσον αυτό καθαυτό ένα χρώμα, στις τωρινές εμπορικές χρήσεις, κατ' αρχήν δεν χρησιμοποιείται ως μέσο προσδιορισμού. Η εγγενής ιδιότητα να διακρίνει τα προϊόντα κάποιας επιχειρήσεως συνήθως λείπει σε αυτό καθαυτό ένα χρώμα.

66 Στην περίπτωση ενός χρώματος αυτού καθαυτό, η ύπαρξη διακριτικού χαρακτήρα πριν από κάθε χρήση θα μπορούσε να νοηθεί μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις, και ιδίως όταν ο αριθμός των προϊόντων ή υπηρεσιών για τα οποία ζητείται το σήμα είναι πολύ περιορισμένος και όταν η σχετική αγορά είναι πολύ ειδική.

67 Ωστόσο, ακόμη και αν αυτό καθαυτό ένα χρώμα δεν έχει εξ υπαρχής διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας, μπορεί να αποκτήσει τέτοιο χαρακτήρα για τα σχετικά προϊόντα ή υπηρεσίες κατόπιν της χρήσεώς του σύμφωνα με την παράγραφο 3 του άρθρου αυτού. Τέτοιος διακριτικός χαρακτήρας δύναται να αποκτηθεί ιδίως μετά από μια φυσιολογική διαδικασία εξοικειώσεως του ενδιαφερόμενου κοινού. Στην περίπτωση αυτή, η αρμόδια αρχή θα πρέπει να εκτιμήσει συνολικώς τα στοιχεία που μπορούν να αποδείξουν ότι το σήμα κατέστη ικανό να προσδιορίσει το σχετικό προϊόν ως προερχόμενο από συγκεκριμένη επιχείρηση και επομένως να διακρίνει το προϊόν αυτό από εκείνα άλλων επιχειρήσεων (προαναφερθείσα απόφαση Windsurfing Chiemsee, σκέψη 49).

68 Κατά συνέπεια, στο πρώτο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι αυτό καθαυτό ένα χρώμα, χωρίς οριοθέτηση στον χώρο, είναι ικανό να έχει, για ορισμένα προϊόντα και υπηρεσίες, διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 3, της οδηγίας, υπό την προϋπόθεση ιδίως ότι είναι δεκτικό γραφικής παραστάσεως που να είναι σαφής, συγκεκριμένη, αυτοτελής, προσιτή, κατανοητή, διαρκής και αντικειμενική. Η τελευταία προϋπόθεση δεν μπορεί να πληρωθεί απλώς και μόνον με την επί χάρτου αναπαραγωγή του σχετικού χρώματος, αλλά μπορεί να πληρωθεί με τον προσδιορισμό του χρώματος αυτού μέσω διεθνώς αναγνωρισμένου κώδικα προσδιορισμού.

69 Στο στοιχείο α' του δευτέρου προδικαστικού ερωτήματος πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι μπορεί να αναγνωριστεί ότι αυτό καθαυτό ένα χρώμα έχει διακριτικό χαρακτήρα κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 3, της οδηγίας, υπό την προϋπόθεση ότι, σε σχέση με την αντίληψη του ενδιαφερόμενου κοινού, το σήμα μπορεί να προσδιορίσει το προϊόν ή την υπηρεσία για το οποίο ζητείται η καταχώρηση ως προερχόμενο από συγκεκριμένη επιχείρηση και να διακρίνει το εν λόγω προϊόν ή υπηρεσία από εκείνα άλλων επιχειρήσεων.

Επί του στοιχείου β' του δευτέρου ερωτήματος

70 Με το στοιχείο β' του δευτέρου ερωτήματός του, το αιτούν δικαστήριο ερωτά στην ουσία αν το γεγονός ότι η καταχώρηση ως σήματος ενός χρώματος αυτού καθαυτό ζητείται για σημαντικό αριθμό προϊόντων ή υπηρεσιών, ή το γεγονός ότι η καταχώρηση αυτή ζητείται για συγκεκριμένο προϊόν ή υπηρεσία ή για συγκεκριμένη ομάδα προϊόντων ή υπηρεσιών, έχει σημασία για να εκτιμηθεί αν το χρώμα αυτό έχει διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας.

71 Κατόπιν όσων εκτίθενται στις σκέψεις 56, 66 και 67 της παρούσας αποφάσεως, στο στοιχείο β' του δευτέρου προδικαστικού ερωτήματος πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το γεγονός ότι η καταχώρηση ως σήματος ενός χρώματος αυτού καθαυτό ζητείται για σημαντικό αριθμό προϊόντων ή υπηρεσιών, ή το γεγονός ότι η καταχώρηση αυτή ζητείται για συγκεκριμένο προϊόν ή υπηρεσία ή για συγκεκριμένη ομάδα προϊόντων ή υπηρεσιών, έχει σημασία, μαζί με τα άλλα περιστατικά της συγκεκριμένης υποθέσεως, τόσο για να εκτιμηθεί ο διακριτικός χαρακτήρας του χρώματος του οποίου ζητείται η καταχώρηση όσο και για να εκτιμηθεί αν η καταχώρησή του αντίκειται στο γενικό συμφέρον να μην περιορίζεται αδικαιολόγητα η δυνατότητα ελεύθερης χρησιμοποιήσεως των χρωμάτων από τους άλλους επιχειρηματίες που προσφέρουν ομοειδή προϊόντα ή υπηρεσίες με εκείνα για τα οποία ζητείται η καταχώρηση.

Επί του τετάρτου ερωτήματος

72 Με το τέταρτο ερώτημά του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί στην ουσία να πληροφορηθεί αν, για να εκτιμηθεί αν ένα σήμα έχει διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 3, της οδηγίας, η αρμόδια αρχή για την καταχώρηση των σημάτων οφείλει να προβεί σε αφηρημένη ή συγκεκριμένη εξέταση, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα περιστατικά της συγκεκριμένης υποθέσεως, και ιδίως τη γενομένη χρήση του σήματος.

73 Πρώτον, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η δωδέκατη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας διευκρινίζει ότι «όλα τα κράτη μέλη της Κοινότητας δεσμεύονται από τη Σύμβαση των Παρισίων για την προστασία της βιομηχανικής ιδιοκτησίας» και «ότι είναι απαραίτητο οι διατάξεις της παρούσας οδηγίας να βρίσκονται σε πλήρη αρμονία με τις διατάξεις της Σύμβασης των Παρισίων».

74 Πάντως, το άρθρο 6 πεντάκις, Γ, παράγραφος 1, της Συμβάσεως των Παρισίων διευκρινίζει ότι, «[κ]ατά την εκτίμησιν εάν σήμα τι είναι επιδεκτικόν προστασίας, δέον να λαμβάνωνται υπ' όψιν άπαντα τα πραγματικά περιστατικά, ιδία δε η διάρκεια της χρήσεως».

75 Δεύτερον, η καταχώρηση ενός σημείου ως σήματος ζητείται πάντοτε για προϊόντα ή υπηρεσίες που αναφέρει η αίτηση καταχωρήσεως. Έτσι, ο διακριτικός χαρακτήρας ενός σήματος πρέπει να εκτιμάται, αφενός, σε σχέση με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τα οποία ζητείται η καταχώρηση και, αφετέρου, σε σχέση με την αντίληψη που έχει σχετικά το ενδιαφερόμενο κοινό.

76 Εφόσον η αρμόδια αρχή για την καταχώρηση των σημάτων οφείλει να βεβαιώνεται ότι το σημείο δεν στερείται διακριτικού χαρακτήρα σε σχέση με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες της επιχειρήσεως που ζητεί την καταχώρησή του ως σήματος, η αρχή αυτή δεν μπορεί να προβεί σε εξέταση in abstracto, αλλά η εξέταση αυτή πρέπει οπωσδήποτε να γίνει in concreto. Κατά την εξέταση αυτή πρέπει να ληφθούν υπόψη όλα τα σχετικά περιστατικά της συγκεκριμένης υποθέσεως, περιλαμβανομένης, αν παρίσταται ανάγκη, της γενομένης χρήσεως του σημείου το οποίο ζητείται να καταχωρηθεί ως σήμα.

77 Κατά συνέπεια, στο τέταρτο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι, για να εκτιμήσει αν ένα σήμα έχει διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 3, της οδηγίας, η αρμόδια αρχή για την καταχώρηση των σημάτων πρέπει να προβεί σε συγκεκριμένη εξέταση, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα περιστατικά της σχετικής υποθέσεως, και ιδίως τη γενομένη χρήση του σήματος.

Επί των δικαστικών εξόδων

78 Τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκαν η Ολλανδική Κυβέρνηση και η Επιτροπή, που υπέβαλαν παρατηρήσεις στο Δικαστήριο, δεν αποδίδονται. Δεδομένου ότι η παρούσα διαδικασία έχει ως προς τους διαδίκους της κύριας δίκης τον χαρακτήρα παρεμπίπτοντος που ανέκυψε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου, σ' αυτό εναπόκειται να αποφανθεί επί των δικαστικών εξόδων.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ,

κρίνοντας επί των ερωτημάτων που του υπέβαλε με διάταξη της 23ης Φεβρουαρίου 2001 το Hoge Raad der Nederlanden, αποφαίνεται:

1) **Αυτό καθαυτό ένα χρώμα, χωρίς οριοθέτηση στον χώρο, είναι ικανό να έχει, για ορισμένα προϊόντα και υπηρεσίες, διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 3, της πρώτης οδηγίας 89/104/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1988, για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων, υπό την προϋπόθεση ιδίως ότι είναι δεκτικό γραφικής παραστάσεως που να είναι σαφής, συγκεκριμένη, αυτοτελής, προσιτή, κατανοητή, διαρκής και αντικειμενική. Η τελευταία προϋπόθεση δεν μπορεί να πληρωθεί απλώς και μόνον με την επί χάρτου αναπαραγωγή του σχετικού χρώματος, αλλά μπορεί να πληρωθεί με τον προσδιορισμό του χρώματος αυτού μέσω διεθνώς αναγνωρισμένου κώδικα προσδιορισμού.**

2) **Για να εκτιμηθεί ο διακριτικός χαρακτήρας που ένα συγκεκριμένο χρώμα μπορεί να έχει ως σήμα, είναι αναγκαίο να ληφθεί υπόψη το γενικό συμφέρον να μην περιορίζεται αδικαιολόγητα η δυνατότητα ελεύθερης χρησιμοποιήσεως των χρωμάτων από τους άλλους επιχειρηματίες που προσφέρουν ομοειδή προϊόντα ή υπηρεσίες με εκείνα για τα οποία ζητείται η καταχώρηση.**

3) **Μπορεί να αναγνωριστεί ότι αυτό καθαυτό ένα χρώμα έχει διακριτικό χαρακτήρα κατά την έννοια του άρθρου 3, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 3, της οδηγίας 89/104, υπό την προϋπόθεση ότι, σε σχέση με την αντίληψη του ενδιαφερόμενου κοινού, το σήμα μπορεί να προσδιορίσει το προϊόν ή την**

υπηρεσία για το οποίο ζητείται η καταχώρηση ως προερχόμενο από συγκεκριμένη επιχείρηση και να διακρίνει το εν λόγω προϊόν ή υπηρεσία από εκείνα άλλων επιχειρήσεων.

4) Το γεγονός ότι η καταχώρηση ως σήματος ενός χρώματος αυτού καθαυτό ζητείται για σημαντικό αριθμό προϊόντων ή υπηρεσιών, ή το γεγονός ότι η καταχώρηση αυτή ζητείται για συγκεκριμένο προϊόν ή υπηρεσία ή για συγκεκριμένη ομάδα προϊόντων ή υπηρεσιών, έχει σημασία, μαζί με τα άλλα περιστατικά της συγκεκριμένης υποθέσεως, τόσο για να εκτιμηθεί ο διακριτικός χαρακτήρας του χρώματος του οποίου ζητείται η καταχώρηση όσο και για να εκτιμηθεί αν η καταχώρησή του αντίκειται στο γενικό συμφέρον να μην περιορίζεται αδικαιολόγητα η δυνατότητα ελεύθερης χρησιμοποιήσεως των χρωμάτων από τους άλλους επιχειρηματίες που προσφέρουν ομοειδή προϊόντα ή υπηρεσίες με εκείνα για τα οποία ζητείται η καταχώρηση.

5) Για να εκτιμήσει αν ένα σήμα έχει διακριτικό χαρακτήρα υπό την έννοια του άρθρου 3, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 3, της οδηγίας 89/104, η αρμόδια αρχή για την καταχώρηση των σημάτων πρέπει να προβεί σε συγκεκριμένη εξέταση, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα περιστατικά της σχετικής υποθέσεως, και ιδίως τη γενομένη χρήση του σήματος.

Puissochet	Wathelet	Timmermans
Gulmann	Edward	Jann
Macken	von Bahr	Cunha Rodrigues

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 6 Μαΐου 2003.

Ο Γραμματέας	Ο Πρόεδρος
R. Grass	G. C. Rodríguez Iglesias