PIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMO (pirmoji kolegija) SPRENDIMAS
2006 m. balandžio 5 d. *

Byloje T-202/04

Madaus AG, įsteigta Kelne (Vokietija), atstovaujama advokato I. Valdelomar Serrano,

ieškovė,

prieš

Vidaus rinkos derinimo tarnybą (prekių ženklams ir pramoniniam dizainui) (VRDT), atstovaujamą J. Novais Gonçalves,

atsakovę,

dalyvaujant kitai procedūros VRDT apeliacinėje taryboje šaliai

Optima Healthcare Ltd, įsteigtai Kardife (Jungtinė Karalystė),

* Proceso kalba: anglų.

dėl ieškinio, pareikšto dėl 2004 m. kovo 30 d. VRDT antrosios apeliacinės tarybos sprendimo (byla R 714/2002-2), susijusio su protesto procedūra tarp *Madaus AG* ir *Optima Health Ltd*,

EUROPOS BENDRIJŲ PIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMAS
(pirmoji kolegija),

kurį sudaro pirmininkas J. D. Cooke, teisėjos I. Labucka ir V. Trstenjak,

posėdžio sekretorius J. Plingers, administratorius,

susipažinęs su 2004 m. gegužės 27 d. Pirmosios instancijos teismo kanceliarijai pateiktu ieškiniu,

susipažinęs su 2004 m. spalio 6 d. Pirmosios instancijos teismo kanceliarijai pateiktu atsakymu į ieškinį,

priima šį

Sprendimą

Ginčo aplinkybės

1 2000 m. gegužės 19 d. *Optima Healthcare Ltd*, remdamasi iš dalies pakeistu 1993 m. gruodžio 20 d. Tarybos reglamentu (EB) Nr. 40/94 dėl Bendrijos prekių ženklo (OL L 11, 1994, p. 1), pateikė Vidaus rinkos derinimo tarnybai (prekių ženklams ir pramoniniam dizainui) (VRDT) Bendrijos prekių ženklo paraišką.

2 Prašomas įregistruoti prekių ženklas buvo žodinis žymuo ECHINAID.

3 Prekės, kurioms buvo prašoma įregistruoti prekių ženklą, priklauso peržiūrėtos ir iš dalies pakeistos 1957 m. birželio 15 d. Nicos sutarties dėl tarptautinės prekių ir paslaugų klasifikacijos ženklams registruoti 5 klasei ir apibūdinamos taip: „vitaminai, maisto papildai, augaliniai preparatai, medicinos ir farmacijos preparatai".

4 2000 m. gruodžio 18 d. paraiška įregistruoti buvo paskelbta *Bendrijos prekių ženklų biuletenyje* Nr. 101/2000.

5 2001 m. kovo 16 d. *Madaus AG*, tarptautinio prekių ženklo ECHINACIN, skirto 5 klasės prekėms, kurios apibūdinamos taip: „cheminės farmacijos prekės", savininkė (veikianti Ispanijoje, Prancūzijoje, Italijoje, Austrijoje, Portugalijoje ir Beneliukso valstybėse), pateikė protestą dėl prašomo prekių ženklo registracijos visų prekių ženklo paraiškoje nurodytų prekių atžvilgiu. Ji nurodė, kad yra galimybė supainioti du prekių ženklus Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 1 dalies b punkto prasme.

6 2002 m. liepos 15 d. Sprendimu VRDT protestų skyrius protestą atmetė iš esmės dėl to, kad nėra jokios galimybės supainioti, nes su augalo *echinacea* pavadinimu susijusi žodžio dalis „echina-" turi būti laikoma apibūdinamąja. Todėl, jo nuomone, aplinkybės, kad abu prekių ženklai turi tokią pačią žodžio dalį, nepakanka nuspręsti, jog egzistuoja galimybė supainioti.

7 2002 m. rugpjūčio 20 d. ieškovė, remdamasi Reglamento Nr. 40/94 57–62 straipsniais, pateikė VRDT apeliaciją dėl Protestų skyriaus sprendimo.

8 2004 m. kovo 30 d. Sprendimu (toliau – ginčijamas sprendimas), apie kurį ieškovei buvo pranešta rytojaus dieną, VRDT antroji apeliacinė taryba apeliaciją atmetė. Ji manė, kad nėra galimybės supainioti dviejų prekių ženklų iš esmės dėl to, kad paprasti, pakankamai informuoti ir pastabūs vartotojai, įpratę prie žodžio dalies „echina-“ turinčių prekių, daugiau dėmesio skirtų šių prekių ženklų galūnėms nei apibūdinamajai žodžio daliai „echina-“, kuri yra nepakankamai skiriamoji.

9 Remdamasis teisėjo pranešėjo pranešimu, Pirmosios instancijos teismas (pirmoji kolegija) nusprendė pradėti žodinę proceso dalį ir nustatė posėdžio datą 2005 m. rugsėjo 20 dieną. Šalys posėdyje nedalyvavo. Dėl pranešimo apie bylą, kuris buvo perduotas šalims, pastarosios pastabų nepateikė.

Šalių reikalavimai

10 Ieškovė Pirmosios instancijos teismo prašo:

— pripažinti, kad VRDT suklydo priimdama ginčijamą sprendimą,

— panaikinti minėtą sprendimą,

— nurodyti VRDT priimti naują sprendimą, kuriuo atsisakoma įregistruoti prašomą prekių ženklą dėl galimybės supainioti, remiantis Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 1 dalies b punktu.

11 VRDT Pirmosios instancijos teismo prašo:

— atmesti ieškinį,

— priteisti iš ieškovės bylinėjimosi išlaidas.

Dėl ieškovės reikalavimų priimtinumo

12 Trečiuoju reikalavimu ieškovė Pirmosios instancijos teismo iš esmės prašo nurodyti VRDT atsisakyti įregistruoti prašomą prekių ženklą.

13 Pirmosios instancijos teismas savo iniciatyva gali tikrinti ieškinio priimtinumo sąlygas ir reikalavimus, kuriuos jis laiko susijusiais su viešąja tvarka, ir jo kontrolė neapsiriboja šalių nurodytais prieštaravimais dėl priimtinumo (1986 m. balandžio 23 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Žalieji prieš Parlamentą*, 294/83,

Rink. p. 1339, 19 punktas; 1990 m. gruodžio 6 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *B. prieš Komisiją*, T-130/89, Rink. p. II-761, santraukos paskelbimas Oficialiajame leidinyje, 13 ir 14 punktai bei 1996 m. gruodžio 12 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Stott prieš Komisiją*, T-99/95, Rink. p. II-2227, 22 punktas).

14 Remiantis Reglamento Nr. 40/94 63 straipsnio 6 dalimi VRDT turi imtis visų priemonių, kad būtų įvykdytas Bendrijos teismo sprendimas. Todėl Pirmosios instancijos teismas neturi įpareigoti VRDT tai daryti. Iš tikrųjų pastaroji turi padaryti išvadas iš Bendrijos teismo sprendimų rezoliucinės dalies bei motyvų (2001 m. sausio 31 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld prieš VRDT (Giroform)*, T-331/99, Rink. p. II-433, 33 punktas; 2002 m. vasario 27 d. Sprendimo *Eurocool Logistik prieš VRDT (EUROCOOL)*, T-34/00, Rink. p. II-683, 12 punktas; 2003 m. liepos 3 d. Sprendimo *Alejandro prieš VRDT – AnheuserBusch (BUDMEN)*, T-129/01, Rink. p. II-2251, 22 punktas ir 2005 m. balandžio 21 d. Sprendimo *Ampafrance prieš VRDT – Johnson & Johnson (mon BeBé)*, Rink. p. II-1401, 24 punktas).

15 Taigi ieškovės trečiasis reikalavimas yra nepriimtinas.

16 Ieškovės pirmasis ir antrasis reikalavimai, kuriais siekiama panaikinti ginčijamą sprendimą, yra priimtini.

Dėl esmės

17 Savo ieškinį ieškovė grindžia vieninteliu pagrindu, susijusiu su Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 1 dalies b punkto pažeidimu bei akivaizdžiomis vertinimo klaidomis. Šį pagrindą sudaro penkios dalys.

Dėl pirmos dalies, susijusios su klaidingu atitinkamos teritorijos ir visuomenės nustatymu

Šalių argumentai

18 Ieškovė priekaištauja Apeliacinei tarybai dėl to, kad ginčijamame sprendime galimybę supainioti ji vertino, pirma, atsižvelgdama į Anglijos visuomenę, nors Anglijos teritorija nesusijusi su šia byla, ir, antra, remdamasi tik specialių žinių turinčia visuomene (vaistininkais ir medikais), nors suinteresuota visuomenė apima taip pat ir „galutinį vartotoją", kuris yra „paprastas vartotojas".

19 Šiuo atžvilgiu ieškovė remiasi 2003 m. lapkričio 3 d. Pirmosios apeliacinės tarybos sprendimu (R 67/2003-1), kuriame VRDT nurodė, kad paprastas vartotojas, be recepto perkantis medikamentą dėl nedidelės problemos (pvz., dietinės), pirkdamas nėra ypač pastabus. Dėl to ieškovė daro išvadą, kad šiuo atveju egzistuoja galimybė suklaidinti paprastą vartotoją.

20 VRDT tvirtina, kad Apeliacinė taryba visiškai nemanė, jog atitinkama teritorija yra Jungtinės Karalystės teritorija; priešingai, ji nurodė, jog tikslinės teritorijos yra Ispanijos, Prancūzijos, Italijos, Austrijos, Portugalijos ir Beniliukso valstybių teritorijos (ginčijamo sprendimo 20 ir 23 punktai), ir savo analizę grindė ne specialių žinių turinčios visuomenės suvokimu, bet rėmėsi nagrinėjamų prekių paprasto vartotojo požiūriu (ginčijamo sprendimo 23 punktas).

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

21 Iš tikrųjų šios dalies trūkumas yra tai, kad ji remiasi tvirtinimais, kuriems prieštarauja aiški ginčijamo sprendimo formuluotė. Pirmiausia ginčijamo sprendimo 20, 21 ir 23 punktuose Apeliacinė taryba aiškiai nurodė, kad šešios atitinkamos teritorijos yra Ispanijos, Prancūzijos, Italijos, Austrijos, Portugalijos ir Beniliukso valstybių teritorijos. Nagrinėjamų teritorijų visuomenę ji nurodė kaip atitinkamą visuomenę vertinant galimybę supainioti.

22 Priešingai, nei nurodė ieškovė, Apeliacinė taryba savo vertinimo šiuo klausimu negrindė įrodymais, susijusiais su žodžio „echinacea" reikšme angliškai kalbančioje visuomenėje. Žinoma, kad ginčijamo sprendimo 18 punkte Apeliacinė taryba rėmėsi dviem nagrinėjamo žodžio apibrėžimais, pateikiamais anglų kalbos žodyne, tačiau tik siekdama išnagrinėti jo etimologiją lotynų kalboje. Dėl to ji paprasčiausiai nusprendė, kad tai yra mokslinis augalo pavadinimas, naudojamas daugelyje kalbų, taip pat ir kalbose, kuriomis kalba visuomenė šešiose atitinkamose teritorijose.

23 Antra, iš ginčijamo sprendimo 23 punkto taip pat matyti, kad Apeliacinė taryba suinteresuotos visuomenės nelaikė vien tik specialių žinių turinčia visuomene, kurią sudaro vaistininkai ir medikai. Priešingai, ji aiškiai rėmėsi nagrinėjamos rūšies prekių, t. y. vaistažolių ir kitų farmacijos prekių, paprastu vartotoju. Preziumuojama, kad šis paprastas vartotojas yra pakankamai gerai informuotas, pastabus bei nuovokus. Taigi tai nėra specialių žinių turinti visuomenė.

24 Dėl tariamos skirtingos VRDT sprendimų praktikos primintina, kad Apeliacinių tarybų sprendimų teisėtumas turi būti vertinamas tik remiantis Bendrijos teismų pateiktu Reglamento Nr. 40/94 išaiškinimu, o ne ankstesne VRDT sprendimų praktika (žr. 2004 m. liepos 6 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Grupo El Prado Cervera prieš VRDT – Héritiers Debuschewitz (CHUFAFIT)*, T-117/02, Rink. p. II-2073, 57 punktą ir nurodytą teismų praktiką).

25 Iš to išplaukia, kad pirma pagrindo dalis turi būti atmesta.

Dėl antros dalies, susijusios su specialaus kriterijaus, vertinant galimybę supainioti, taikymu atsižvelgiant į specifinius farmacijos prekių požymius

Šalių argumentai

26 Ieškovė tvirtina, kad prekės, dėl kurių kilo ginčas, yra iš dalies tapačios ir iš dalies panašios. „Medicinos ir farmacijos preparatai“, kuriems skirtas prekių ženklas ECHINAID, yra prekės, tapačios „cheminėms farmacijos prekėms“, žymimoms prekių ženklu ECHINACIN, o „vitaminai, maisto papildai, augaliniai preparatai“, saugomi pirmuoju prekių ženklu, yra panašūs į jas. Ji mano, kad klaida pasirenkant farmacijos prekes gali turėti rimtų pasekmių sveikatai, todėl kriterijus, naudojamas vertinant galimybę supainioti, turi būti griežtesnis už naudojamą kitoms prekėms ir paslaugoms.

27 VRDT prieštarauja teigdama, kad atsisakant įregistruoti remiantis Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 1 dalies b punkte numatyta galimybe supainioti, siekiama apsaugoti subjektyvias teises, t. y. ankstesniu prekių ženklu suteikiamas išimtines teises. Todėl į pavojus, tikėtinus dėl galimo supainiojimo, neturi būti atsižvelgiama net ir nustatant galimybės supainioti egzistavimą.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

28 Remiantis Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 1 dalies b punktu, ankstesnio prekių ženklo savininkui užprotestavus, prekių ženklas, kurį įregistruoti buvo paduota paraiška, neregistruojamas, jeigu dėl savo panašumo į ankstesnį prekių ženklą ar tapatumo jam arba dėl prekių ar paslaugų, kurioms prekių ženklai yra skirti, panašumo ar tapatumo yra galimybė suklaidinti visuomenę toje teritorijoje, kurioje ankstesnis prekių ženklas yra apsaugotas; suklaidinimo galimybė apima ir galimybę sieti su ankstesniu prekių ženklu.

29 Pagal nusistovėjusią Pirmosios instancijos teismo praktiką galimybė supainioti egzistuoja, jeigu visuomenė gali manyti, jog nagrinėjamos prekės ar paslaugos pagamintos arba suteiktos tos pačios įmonės arba ekonomiškai susijusių įmonių (2005 m. gegužės 11 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Grupo Sada prieš VRDT – Sadia (GRUPO SADA)*, T-31/03, Rink. p. II-1667, 42 punktas ir 2005 m. liepos 14 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Reckitt Benckiser (España) prieš VRDT – Aladin (ALADIN)*, T-126/03, Rink. p. II-2861, 78 punktas).

30 Pagal tą pačią Pirmosios instancijos teismo praktiką galimybę supainioti reikia visapusiškai įvertinti atsižvelgiant į tai, kaip atitinkama visuomenė suvokia tam tikrus žymenis ir prekes ar paslaugas, bei į visas konkrečiam atvejui būdingas aplinkybes (žr. 29 punkte nurodytų sprendimų *GRUPO SADA* 43 punktą ir *ALADIN* 79 punktą bei minėtą teismų praktiką).

31 30 punkte nurodytas visapusiškas vertinimas turi būti atliekamas objektyviai ir jo negali veikti paaiškinimai, nesusiję su nagrinėjamos prekės komercine kilme.

32 Galimos žalingos pasekmės, susijusios su netinkamu farmacijos prekės vartojimu, atsiranda vartotojui suklydus dėl nagrinėjamos prekės tapatumo ar požymių, bet ne dėl jos komercinės kilmės Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 1 dalies b punkte nurodyto atmetimo pagrindo prasme.

33 Bet kuriuo atveju, tiek, kiek su prekės netinkamu vartojimu susijusios pasekmės yra svarbios vertinant galimybę supainioti Reglamento Nr. 40/94 8 straipsnio 1 dalies b punkto prasme, reikia nurodyti, jog į šiuos sumetimus VRDT atsižvelgė nustatydama atitinkamų vartotojų požymius. Kaip teisingai VRDT nurodo ginčijamame sprendime, šiuo atveju atitinkamą visuomenę sudaro dviejų rūšių prekių paprasti vartotojai. Kalbant apie farmacijos prekes, konstatuotina, kad Apeliacinė taryba pritaria Protestų skyriaus argumentavimui, jog pasirinkimo metu vartotojams padeda aukštos kvalifikacijos specialistai. Kalbant apie fitoterapijos prekes, daroma prielaida, kad vartotojai yra pakankamai gerai informuoti, pastabūs bei nuovokūs ir įpratę vartoti prekes, kurių prekių ženklas turi žodžio dalį „echina-“. Iš tikrųjų galima daryti prielaidą, kad šios rūšies prekėmis besidomintys vartotojai ypač rūpinasi savo sveikata, ir todėl mažai tikėtina, kad supainios įvairias minėtų prekių atmainas. Kitaip tariant, galimybę, jog klaidingas pasirinkimas, taigi ir netinkamas prekės vartojimas, lems tam tikras žalingas pasekmes, kompensuoja suinteresuotų paprastų vartotojų didelis informuotumo ir pastabumo laipsnis.

34 Iš to išplaukia, kad antra pagrindo dalis taip pat turi būti atmesta.

Dėl trečios dalies, susijusios su tuo, kad žodžio dalis „echina-“ nėra apibūdinamoji

Šalių argumentai

35 Ieškovė mano, kad Apeliacinė taryba padarė vertinimo klaidą manydama, jog žodžio dalis „echina-“ yra apibūdinamoji arba bent jau ne skiriamoji.

36 Žodis „echinacea“ yra ne lotyniškas, bet angliškas, o atitinkama visuomenė yra ne anglai, ir tik angliškai kalbančios visuomenės mažuma suprastų žodį „echinacea“ bei susietų jį su žodžio dalimi „echina-“.

37 Įvairiose valstybėse įregistruotų prekių ženklų, turinčių žodžio dalį „echin-“ arba „echina-“, nurodytų *Optima Healthcare Ltd* pateiktame sąraše, skaičius nėra labai didelis, taigi jo nepakanka įrodyti, kad žodžio dalis „dažnai“ naudojama arba kad ją supranta tiksliniai vartotojai.

38 Be to, fonetiniu požiūriu, ta žymenų, dėl kurių kilo ginčas, dalis, kuri suvokiama kaip labiausiai vartotojų pastebima, t. y. „echina-“, yra tapati abiem atvejais. Todėl vartotojai negalėtų atskirti abiejų žymenų.

39 Galiausiai ieškovė nurodo 2003 m. birželio 18 d. Ketvirtosios apeliacinės tarybos sprendimą (R 121/2002-4), kuriame pastaroji nusprendė, kad yra galimybė supainioti prekių ženklus SELENIUM-ACE ir Selenium Spezial A-C-E. Remiantis šiuo sprendimu, cheminį elementą apibūdinantis žodis „selenium“ ne tik sudaro pirmojo

prekių ženklo dalį, bet paprasto vartotojo yra suvokiamas kaip svarbiausias jo elementas, ir todėl turi būti laikomas pakankamai skiriamuoju. Tai sukuria galimybę supainioti.

40 VRDT nurodo, kad žodis „echinacea“ yra ne angliškas, bet kilęs iš „modernios“ lotynų kalbos, nesiejamos su jokia konkrečia valstybe ar teritorija. Tačiau lotynų kalbą įprasta naudoti ir farmacijos pramonėje, ir šiandieninėje medicinoje.

41 VRDT mano, kad daugiau nei trisdešimties prekių ženklų, turinčių žodžio dalį „echin-“ arba „echina-“, įregistruotų vienoje arba keliose su šia byla susijusiose teritorijose, sąrašas, kurį *pateikė Optima Healthcare Ltd*, įrodo, kad šių teritorijų visuomenės požiūriu žodis „echinacea“, taigi ir žodžio dalis „echin-“, yra apibūdinamieji. VRDT taip pat nurodo, kad ieškovė šių argumentų neginčijo per procedūrą Protestų skyriuje.

42 Be to, šį apibūdinamąjį pobūdį patvirtino žodžio „echinacea“ paieška internete kiekviena iš susijusių kalbų. Ši paieška pateikė 1 940 rezultatų puslapiuose ispanų kalba, 2 630 rezultatų puslapiuose prancūzų kalba, 6 080 rezultatų puslapiuose italų kalba, 1 160 rezultatų puslapiuose portugalų kalba, 36 600 rezultatų puslapiuose vokiečių kalba ir 7 360 rezultatų puslapiuose olandų kalba.

43 Dėl savo apibūdinamojo pobūdžio žodžio dalis „echina-“ silpnai atskirtų vienoje arba kitoje įmonėje pagamintas prekes arba visiškai jų neatskirtų. Taigi paprastas, pakankamai informuotas ir protingai pastabus vartotojas negalėtų pasitikėti šia žodžio dalimi, kad atskirtų konkuruojančius prekių ženklus. Jis negalėtų manyti, jog prekių ženklai ECHINACIN ir ECHINAID priklauso tai pačiai įmonei dėl to, kad

turi tokią pačią žodžio dalį „echina-“. Minėta žodžio dalis būtų aiški ir tiesioginė nagrinėjamų prekių sudėties ir požymių, bet ne jų atitinkamų gamintojų nuoroda.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

44 Pirmosios instancijos teismas mano, kad VRDT teisingai nusprendė, kad žodžio dalis „echina-“ yra apibūdinamoji ir kad dėl to atitinkamų teritorijų visuomenė, susidūrusi su 5 klasės prekėms prašomu įregistruoti prekių ženklu, manys, jog jis nurodo prekes, į kurių sudėtį įeina augalas „echinacea“.

45 Šią išvadą, susijusią su prašomo įregistruoti prekių ženklo apibūdinamuoju pobūdžiu, patvirtina įrodymai, kuriuos Apeliacinė taryba ištyrė būtent ginčijamo sprendimo 18–21 punktuose. Iš tikrųjų žodis „echinacea“ yra mokslinis lotyniškas terminas, reiškiantis farmacijos ir fitoterapijos prekių srityje naudojamą augalą. Šiose srityse įprasta naudoti augalų lotyniškus pavadinimus. Tai patvirtina daug žodžio dalies „echin-“ arba „echina-“ registracijų atitinkamose teritorijose. Taigi VRDT pagrįstai nusprendė, jog žodžio dalis „echina-“ suinteresuotiems paprastiems vartotojams siejasi su prekės sudėtimi, o ne su jos komercine kilme.

46 Iš to išplaukia, kad ieškinio pagrindo trečia dalis yra nepriimtina.

Dėl ketvirtos dalies, susijusios su klaidingu galimybės supainioti vertinimu

Šalių argumentai

47 Apeliacinei tarybai, priesagas „-id" ir „-cin" priskyrusiai prekių ženklų, dėl kurių kilo ginčas, dominuojantiems elementams, ieškovė pirmiausia priekaištauja dėl to, kad ji nepalygino žymenų taip, kaip juos suvokia vartotojai, t. y. visapusiškai. Ji primena, kad, Teisingumo Teismo nuomone, paprastas vartotojas paprastai prekių ženklą suvokia kaip visumą ir nenagrinėja jo atskirų detalių (1997 m. lapkričio 11 d. Teisingumo Teismo sprendimo *SABEL*, C-251/95, Rink. p. I-6191, 23 punktas).

48 Antra, ieškovė Apeliacinei tarybai priekaištauja dėl to, kad ji klaidingai taikė sąvoką „paprastas vartotojas", atsižvelgdama tik į specialistus, o ne į galutinį vartotoją. Ši klaida matoma ginčijamo sprendimo 23 punkte, kuriame Apeliacinė taryba nurodo, jog šių rūšių prekių vartotojams prekių ženklai, turintys žodžio dalį „echina-", yra įprasti. Tačiau šios rūšies prekės prekyboje nėra dažnos. Be to, manytina, kad ši visuomenės dalis, tik labai retai galinti tiesiogiai palyginti skirtingus prekių ženklus, ir todėl turinti pasitikėti netobulu jų vaizdu, kurį atsimena, prekių ženklais, dėl kurių kilo ginčas, žymimas prekes laiko aiškiai priklausančiomis dviem skirtingoms prekių grupėms, tačiau pagamintomis toje pačioje įmonėje (2002 m. spalio 23 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Oberhauser prieš VRDT – Petit Liberto (Fifties)*, T-104/01, Rink. p. II-4359, 49 punktas).

49 Savo ieškinio pabaigoje ieškovė nurodo 2001 m. balandžio 25 d. Trečiosios apeliacinės tarybos sprendimą (R 816/1999-3). Jame Apeliacinė taryba manė, kad yra

galimybė, jog paprastas vartotojas supainios du prekių ženklus A-MULSIN ir ALMOXIN, žyminčius farmacijos prekes, turinčias daugiau ar mažiau panašią sudėtį bei poveikį. Apeliacinė taryba ypač nurodė, kad medikamentų, susijusių su mažiau reikšmingomis problemomis, pavyzdžiui, tablečių nuo galvos skausmo, migdomųjų vaistų arba masažo aliejų, atžvilgiu paprasto vartotojo pastabumo laipsnis yra mažesnis. Dažniausiai paprastas vartotojas šios rūšies prekes perka neperskaitęs informacinio lapelio ir ne visada – pasitaręs su vaistininku. Taigi būtent perkant gali būti suklysta. Apeliacinė taryba nusprendė, kad jeigu pastabus vartotojas gali atskirti nagrinėjamus prekių ženklus vizualiai būtent dėl sujungimo brūkšnelio, tai paprastas vartotojas neatsimintų nedidelio minėtų prekių ženklų fonetinio skirtumo.

50 Pirmuoju klausimu VRDT nurodo priešingai: jeigu turi būti atsižvelgiama į žymens visumą, tai atliekant visapusišką vertinimą svarbu įvertinti taip pat ir skirtingus kiekvieno žymens elementus (2003 m. balandžio 9 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimas *Durferrit prieš VRDT – Kolene (NU-TRIDE)*, T-224/01, Rink. p. II-1589). Remiantis Teisingumo Teismo praktika, prekių ženklo skiriamasis požymis yra vienas iš veiksnių, į kuriuos reikia atsižvelgti vertinant galimybę supainioti (minėto sprendimo *SABEL* 24 punktas; 1998 m. rugsėjo 29 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Canon*, C-39/97, Rink. p. I-5507, 18 punktas ir 1999 m. birželio 22 d. Teisingumo Teismo sprendimo *Lloyd Schuhfabrik Meyer*, C-342/97, Rink. p. I-3819, 25 punktas). Nustatant prekių ženklo skiriamąjį požymį būtina atsižvelgti į prekių ženklui būdingas savybes, įskaitant aplinkybę, ar jis turi prekes ar paslaugas, kurioms buvo įregistruotas, apibūdinantį elementą (1999 m. gegužės 4 d. Teisingumo Teismo sprendimų *Windsurfing Chiemsee*, C-108/97 ir C-109/97, Rink. p. I-2779, 49 ir 51 punktai bei minėto sprendimo *Lloyd Schuhfabrik Meyer* 22 ir 23 punktai). Nagrinėjamų prekių ženklų vizualus, fonetinis ar konceptualus panašumas turi būti pagrįstas bendru jų daromu įspūdžiu, ypač atsižvelgiant į jų skiriamuosius ir dominuojančius požymius (minėtų sprendimų *SABEL* 23 punktas bei *Lloyd Schuhfabrik Meyer* 22 ir 23 punktai).

51 Iš to išplaukia, kad jeigu prekių ženklas apima skiriamąjį požymį turintį elementą, šis elementas negali būti laikomas dominuojančiu, nes galimybės supainioti egzistavimas negali būti grindžiamas elementais, neapsaugotais prekių ženklų teisės. Todėl VRDT mano, jog Apeliacinė taryba teisingai nusprendė, kad abiejuose prekių ženkluose esančios žodžio dalies „echina-" nepakanka galimybės supainioti apibūdinimui.

52 Dėl antrojo klausimo VRDT primena, kad Apeliacinė taryba atsižvelgė į vitaminų, maisto papildų, augalinių preparatų, medicinos ir farmacijos preparatų paprastų vartotojų, o ne specialių žinių turinčių vartotojų, t. y. medikų ir vaistininkų, požiūrį. Tai, kad šios prekės gali būti pardavinėjamos be recepto, reiškia, jog sanitarinės priežiūros institucijos manė, kad paprasti vartotojai yra pakankamai informuoti ir sugebantys jas pasirinki. Be to, paprastas šių prekių vartotojas yra tipiškas vartotojas, ypač besidomintis natūraliomis sveikatos priežiūros priemonėmis, galintis turėti apie jas minimalių žinių ir greitai pastebėti prekių, į kurių sudėti įeina *echinacea*, išskirtines savybes.

53 VRDT tvirtina, kad šias savybes žinantis paprastas nagrinėjamų prekių vartotojas žodžio dalį suprastų kaip atitinkamų prekių rūšies, bet ne jų komercinės kilmės nuorodą. Kadangi paprasto vartotojo pastabumo lygis skiriasi pagal atitinkamų prekių rūšį (minėto sprendimo *Lloyd Schuhfabrik Meyer* 26 punktas), kalbant apie su sveikata susijusias prekes, nėra jokios priežasties manyti, jog rinkdamasis šias prekes paprastas vartotojas nėra pastabus. Taip yra ypač tada, jeigu, kaip nurodo ieškovė, neteisingai vartojant nagrinėjamas prekes gresia didelis pavojus sveikatai.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

54 Pirmosios instancijos teismas primena, kad apskritai visuomenė apibūdinamojo elemento, kuris yra sudėtinio prekių ženklo dalis, nelaikys šiuo prekių ženklu sukurto bendro įspūdžio skiriamuoju ir dominuojančiu elementu (minėto sprendimo *BUDMEN* 53 punktas).

55 Šiuo atveju, kaip Pirmosios instancijos teismas jau nurodė 44 punkte, abiems nagrinėjamiems žymenims bendra žodžio dalis, t. y. „echina-“, kuri yra apibūdinamoji, neleidžia atskirti prekių komercinės kilmės. Taigi VRDT teisingai manė, jog atitinkamos žymenų, dėl kurių kilo ginčas, priesagos, t. y. „-id“ ir „-cin“, bus laikomos vartotojų dėmesį pritraukiančiais skiriamaisiais ir dominuojančiais elementais.

56 Dėl taikant sąvoką „paprastas vartotojas“ tariamai padarytos klaidos, kurią ieškovė nurodo remdamasi ginčijamo sprendimo 25 punktu, pakanka pažymėti, jog šis punktas nurodo ne specialistus, bet „suinteresuotą visuomenę“. Šio žodžių junginio apibrėžimas pateikiamas 23 punkte, kuriame Apeliacinė taryba aiškiai remiasi paprastu nagrinėjamų prekių vartotoju. Daroma prielaida, kad pastarasis yra pakankamai gerai informuotas, pastabus bei nuovokus. Priešingai, nei tvirtina ieškovė, analizuodama galimybę supainioti VRDT neapsiribojo specialių žinių turinčiais vartotojais, bet aiškiai atsižvelgė į nagrinėjamų prekių galutinių vartotojų suvokimą.

57 Nors tiesa, kaip tvirtina ieškovė, kad paprastas vartotojas tik labai retai gali tiesiogiai palyginti skirtingus prekių ženklus ir turi pasitikėti netobulu jų vaizdu, kurį atsimena, šis argumentas, atsižvelgiant į žodžio dalies „echina“ apibūdinamąjį pobūdį, šiuo atveju yra netinkamas.

58 Galiausiai, kabant apie Trečiosios apeliacinės tarybos sprendimą, kuriuo rėmėsi ieškovė, reikia nurodyti šio sprendimo 24 punktą.

59 Iš to išplaukia, kad ieškinio pagrindo ketvirta dalis turi būti atmesta.

Dėl penktos dalies, susijusios su „tarpusavio priklausomybės principo" pažeidimu

Šalių argumentai

60 Ieškovė Apeliacinei tarybai priekaištauja dėl to, kad ji netaikė „tarpusavio priklausomybės principo". Pagal šį „principą" visapusiškas galimybės supainioti vertinimas turi apimti tam tikrą veiksnių, į kuriuos atsižvelgiama, tarpusavio priklausomybę. Žemas prekių ženklu žymimų prekių arba paslaugų panašumo laipsnis gali būti kompensuojamas aukštu prekių ženklų panašumo laipsniu ir atvirkščiai (minėto sprendimo *Canon* 15–18 punktai).

61 Ieškovė nurodo, kad šiuo atveju aukštą prekių panašumo laipsnį Apeliacinė taryba turėjo laikyti pakankamu, kad būtų kompensuoti nedideli žymenų skirtumai.

62 VRDT pripažino, kad visapusiškas galimybės supainioti vertinimas apima veiksnių, į kuriuos atsižvelgiama, tarpusavio priklausomybę ir kad šiuo atveju prekių ženklais, dėl kurių kilo ginčas, žymimos prekės yra tapačios. Tačiau prekių tapatumą turi atsverti prekių ženklų skiriamojo požymio svarbumas. Kadangi šiuo atveju nagrinėjamus prekių ženklus sudaro apibūdinamoji žodžio dalis, prekių ženklų skiriamasis požymis apsiriboja jų priesaga, t. y. dalimi, į kurią vartotojai atkreips dėmesį. Todėl ankstesnio prekių ženklo apsaugos sritis bus smarkiai apribojama.

Pirmosios instancijos teismo vertinimas

63 Pagal nusistovėjusią Pirmosios instancijos teismo praktiką galimybės supainioti vertinimas apima tam tikrą veiksnių, į kuriuos atsižvelgiama, būtent prekių ženklų panašumo ir jais žymimų prekių ar paslaugų panašumo, tarpusavio priklausomybę. Mažas prekių ženklu žymimų prekių arba paslaugų panašumo laipsnis gali būti kompensuojamas aukštu prekių ženklų panašumo laipsniu ir atvirkščiai (minėto Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Canon* 17 punktas ir 2005 m. lapkričio 24 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimo *Simonds Farsons Cisk prieš VRDT – Spa Monopole (KINJI by SPA)*, T-3/04, Rink. p. II-4837, 33 punktas).

64 Ieškovė tvirtina, kad šiuo atveju VRDT atliktas galimybės supainioti vertinimas yra klaidingas, nes ginčijamame sprendime nenurodoma tai, ką ji vadina teismų praktikoje nustatytu „tarpusavio priklausomybės principu“ (minėto sprendimo *Canon* 17 punktas).

65 Reikia pastebėti, kad tiek, kiek argumentas turi būti suprantamas kaip reiškiantis, jog atitinkama teismų praktika „tarpusavio priklausomybės principą“ apibrėžia kaip savarankišką taisyklę, jis yra nepagrįstas. Su minėtu „principu“ susiję sumetimai yra

tik vieno iš daugelio veiksnių, į kuriuos reikia atsižvelgti visapusiškai vertinant galimybę supainioti konkrečiu atveju, išraiška. Iš to išplaukia, kad vien tik dėl šio veiksnio nenurodymo ginčijamame sprendime negali būti daroma prielaida, jog jame pateikiamas galimybės supainioti vertinimas yra klaidingas.

66 Atsižvelgiant į visus ginčijamame sprendime nurodytus veiksnius, į kuriuos buvo atsižvelgta vertinant galimybę supainioti, ir būtent į įrodymus dėl atitinkamose teritorijose koegzistuojančius daugelį prekių ženklų, kuriuos sudaro žodžio dalys „echin-“ arba „echina-“ su skirtingomis priesagomis, ieškovės argumentavimas neatskleidžia kokių nors klaidų Apeliacinės tarybos vertinime.

67 Iš to išplaukia, kad lieka tik atmesti ieškinio pagrindo penktą dalį. Todėl atmestinas visas ieškinys.

Dėl bylinėjimosi išlaidų

68 Pagal Pirmosios instancijos teismo Procedūros reglamento 87 straipsnio 2 dalį pralaimėjusiai šaliai nurodoma padengti bylinėjimosi išlaidas, jeigu laimėjusi šalis to prašė. Kadangi ieškovė pralaimėjo bylą, ji turi padengti VRDT išlaidas pagal jos pateiktus reikalavimus.

Remdamasis šiais motyvais,

PIRMOSIOS INSTANCIJOS TEISMAS (pirmoji kolegija)

nusprendžia:

1. Atmesti ieškinį.

2. Priteisti iš ieškovės bylinėjimosi išlaidas.

Cooke Labucka Trstenjak

Paskelbta 2006 m. balandžio 5 d. viešame posėdyje Liuksemburge.

Kancleris Pirmininkas

E. Coulon J. D. Cooke