SODBA SODIŠČA PRVE STOPNJE (prvi senat)

z dne 5. aprila 2006*

V zadevi T-202/04,

Madaus AG, s sedežem v Kölnu (Nemčija), ki ga zastopa I. Valdelomar Serrano, odvetnik,

tožeča stranka,

proti

Uradu za usklajevanje na notranjem trgu (znamke in modeli) (UUNT), ki ga zastopa J. Novais Gonçalves, zastopnik,

tožena stranka,

druga stranka v postopku pred odborom za pritožbe UUNT je bila

Optima Healthcare Ltd, s sedežem v Cardiffu (Združeno kraljestvo),

* Jezik postopka: angleščina.

zaradi tožbe zoper odločbo drugega odbora za pritožbe UUNT z dne 30. marca 2004 (zadeva R 714/2002-2) v zvezi s postopkom z ugovorom med Madaus AG in Optima Healthcare Ltd,

SODIŠČE PRVE STOPNJE
EVROPSKIH SKUPNOSTI (prvi senat),

v sestavi J. D. Cooke, predsednik, I. Labucka in V. Trstenjak, sodnici,
sodni tajnik: J. Plingers, administrator,

na podlagi tožbe, vložene v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 27. maja 2004,

na podlagi odgovora na tožbo, vloženega v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 6. oktobra 2004,

izreka naslednjo

Sodbo

Dejansko stanje

1 Optima Healthcare Ltd je 19. maja 2000 vložila prijavo znamke Skupnosti pri Uradu za usklajevanje na notranjem trgu (znamke in modeli) (UUNT) na podlagi Uredbe Sveta (ES) št. 40/94 z dne 20. decembra 1993 o znamki Skupnosti (UL 1994, L 11, str. 1), kot je bila spremenjena.

2 Znamka, za katero je bila zahtevana registracija, je besedni znak ECHINAID.

3 Proizvodi, za katere je bila zahtevana registracija, so iz razreda 5 Nicejskega aranžmaja o mednarodni klasifikaciji blaga in storitev zaradi registracije znamk z dne 15. junija 1957, kot je bil revidiran in spremenjen, in ustrezajo naslednjemu opisu: „vitamini, prehranski dodatki, proizvodi na rastlinski osnovi, medicinski in farmacevtski proizvodi“.

4 18. decembra 2000 je bila zahteva za registracijo objavljena v Biltenu znamk Skupnosti št. 101/2000.

5 16. marca 2001 je Madaus AG, imetnik mednarodne znamke ECHINACIN (velja v Španiji, Franciji, Italiji, Avstriji, na Portugalskem in v državah Beneluksa), ki se nanaša na proizvode iz razreda 5, opisane kot „kemijski pripravki za farmacevtsko uporabo“, vložil ugovor zoper registracijo prijavljene znamke za vse proizvode iz te prijave znamke. Navajal je obstoj verjetnosti zmede v zvezi s tema znamkama v smislu člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94.

6 Z odločbo z dne 15. julija 2002 je oddelek za ugovore UUNT ugovor zavrnil, ker verjetnost zmede ne obstaja, saj je predpono „echina-“, ki se nanaša na rastlino echinaceo (slamnik), treba obravnavati, kot da je opisne narave. Zato dejstvo, da imata znamki isto predpono, po mnenju odbora ne zadostuje za ugotovitev obstoja verjetnosti zmede.

7 20. avgusta 2002 je tožeča stranka na podlagi členov od 57 do 62 Uredbe št. 40/94 vložila pritožbo pri UUNT zoper odločbo oddelka za ugovore.

8 Z odločbo z dne 30. marca 2004 (v nadaljevanju: izpodbijana odločba), ki je bila tožeči stranki vročena naslednji dan, je drugi odbor za pritožbe UUNT pritožbo zavrnil. Menil je, da ne obstaja verjetnost zmede med znamkama, ker naj bi povprečni potrošnik, ki je običajno osveščen ter dovolj pozoren in navajen na proizvode s predpono „echina-“, bolj pozoren na končnico teh znamk kot na opisno predpono „echina-“, ki ni dovolj razlikovalna.

9 Na podlagi poročila sodnika poročevalca je Sodišče prve stopnje (prvi senat) odločilo začeti ustni postopek in je določilo datum obravnave 20. septembra 2005. Stranki se obravnave nista udeležili. Na poročilo za obravnavo, ki jima je bilo vročeno, nista podali pripomb.

Predlogi strank

10 Tožeča stranka Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— ugotovi, da je UUNT storil napako, ko je izdal izpodbijano odločbo;

— razveljavi izpodbijano odločbo;

— UUNT naloži, naj izda novo odločbo o zavrnitvi registracije prijavljene znamke zaradi verjetnosti zmede, na podlagi člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94.

11 UUNT Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

— tožbo zavrne;

— tožeči stranki naloži plačilo stroškov.

Dopustnost predlogov tožeče stranke

12 Tožeča stranka s tretjim predlogom Sodišču prve stopnje v bistvu predlaga, naj odredi UUNT, da zavrne registracijo prijavljene znamke.

13 Ker so predpostavke dopustnosti tožbe in v njej vsebovanih predlogov stvar javnega reda, jih lahko Sodišče prve stopnje preizkusi po uradni dolžnosti in njegov preizkus ni omejen na ugovore o nedopustnosti, ki jih podajo stranke (sodba Sodišča z dne 23. aprila 1986 v zadevi Les Verts proti Parlamentu, 294/83, Recueil, str. 1339,

točka 19; sodbi Sodišča prve stopnje z dne 6. decembra 1990 v zadevi B. proti Komisiji, T-130/89, Recueil, str. II-761, objava povzetka, točki 13 in 14, in z dne 12. decembra 1996 v zadevi Stott proti Komisiji, T-99/95, Recueil, str. II-2227, točka 22).

14 V skladu s členom 63(6) Uredbe št. 40/94 mora UUNT storiti vse, kar je potrebno, da izvrši sodbo sodišča Skupnosti. Sodišče prve stopnje tako ni pristojno, da daje navodila UUNT. Naloga UUNT je, da izpelje posledice izreka in obrazložitve sodb sodišč Skupnosti (sodbe Sodišča prve stopnje z dne 31. januarja 2001 v zadevi Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld proti UUNT (Giroform), T-331/99, Recueil, str. II-433, točka 33; z dne 27. februarja 2002 v zadevi Eurocool Logistik proti UUNT (EUROCOOL), T-34/00, Recueil, str. II-683, točka 12; z dne 3. julija 2003 v zadevi Alejandro proti UUNT – Anheuser-Busch (BUDMEN), T-129/01, Recueil, str. II-2251, točka 22, in z dne 21. aprila 2005 v zadevi Ampafrance proti UUNT – Johnson & Johnson (monBeBé), T-164/03, ZOdl., str. II-1401, točka 24).

15 Tretji predlog tožeče stranke je tako nedopusten.

16 Končno, prvi in drugi predlog tožeče stranke, ki se nanašata na razveljavitev izpodbijane odločbe, sta dopustna.

Temelj

17 Tožeča stranka v utemeljevanje tožbe navaja en sam tožbeni razlog, in sicer kršitev člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94, in očitne napake v presoji. Ta tožbeni razlog je razdeljen na pet delov.

Prvi del tožbenega razloga v zvezi z napačno določitvijo upoštevnega ozemlja in javnosti

Trditve strank

18 Tožeča stranka trdi, da je odbor za pritožbe v izpodbijani odločbi opravil presojo verjetnosti zmede, prvič, upoštevajoč angleško javnost, čeprav angleškega ozemlja ta zadeva ne zadeva, in, drugič, sklicujoč se le na strokovno javnost (farmacevte in zdravnike), čeprav upoštevna javnost obsega tudi „končnega potrošnika“, ki je „povprečni potrošnik“.

19 Tožeča stranka se v zvezi s tem sklicuje na odločbo prvega odbora za pritožbe z dne 3. novembra 2003 (R 67/2003-1), v kateri je UUNT navedel, da povprečni potrošnik, ki kupi zdravilo brez recepta za manjše težavah (na primer pri dieti), ob nakupu ni posebej pazljiv. Tožeča stranka torej sklepa, da obstaja verjetnost zmede pri povprečnem potrošniku.

20 UUNT trdi, da odbor za pritožbe nikakor ni obravnaval Združenega kraljestva kot upoštevnega ozemlja, saj je nasprotno navedel, da so ciljna ozemlja Španija, Francija, Italija, Avstrija, Portugalska in države Beneluksa (točki 20 in 23 izpodbijane odločbe), in da se pri svoji presoji nikakor ni oprl na zaznavo strokovne javnosti, ampak se je nasprotno skliceval na gledanje povprečnega potrošnika zadevnih proizvodov (točka 23 izpodbijane odločbe).

Presoja Sodišča prve stopnje

21 Zadevni del tožbenega razloga je brez dejanske podlage, ker temelji na trditvah, ki so v nasprotju z izrecnim besedilom izpodbijane odločbe. Najprej, odbor za pritožbe v točkah 20, 21 in 23 izpodbijane odločbe izrecno navaja, da je šest upoštevnih ozemelj Španija, Francija, Italija, Avstrija, Portugalska in države Beneluksa. Javnost zadevnih ozemelj označuje kot upoštevno javnost za presojo verjetnosti zmede.

22 V nasprotju s tem, kar navaja tožeča stranka, odbor za pritožbe ni utemeljil svoje presoje v zvezi s tem z dokazi o pomenu, ki ga ima beseda „echinacea“ za angleško javnost. V točki 18 izpodbijane odločbe se odbor za pritožbe sicer sklicuje na dve opredelitvi zadevne besede v angleških slovarjih, vendar le v okviru preizkusa njenega izvora v latinščini. Ugotovil je le, da gre za znanstveno ime rastline, ki se uporablja v več jezikih, tudi v jezikih, ki jih govori javnost na šestih zadevnih ozemljih.

23 Drugič, iz točke 23 izpodbijane odločbe tudi izhaja, da odbor za pritožbe ni obravnaval upoštevne javnosti kot omejene na strokovno javnost, ki jo sestavljajo farmacevti in zdravniki. Ravno nasprotno se je izrecno skliceval na povprečnega potrošnika vrste zadevnih proizvodov, in sicer zdravilnih rastlin in drugih farmacevtskih proizvodov. Ta potrošnik se šteje pri tem za razmeroma dobro osveščenega, pozornega in preudarnega. Torej ne gre za strokovno javnost.

24 Glede domnevno različne prakse odločanja UUNT velja opomniti, da je treba zakonitost odločb odborov za pritožbe presojati samo na podlagi Uredbe št. 40/94, kot jo razlaga sodišče Skupnosti, in ne podlagi predhodne prakse odločanja UUNT (sodba Sodišča prve stopnje z dne 6. julija 2004 v zadevi Grupo El Prado Cervera proti UUNT – Héritiers Debuschewitz (CHUFAFIT), T-117/02, ZOdl., str. II-2073, točka 57, in zgoraj navedena sodna praksa).

25 Sledi, da je treba prvi del tožbenega razloga zavrniti.

Drugi del tožbenega razloga v zvezi z uporabo posebnega merila pri presoji verjetnosti zmede zaradi posebnih lastnosti farmacevtskih proizvodov

Trditve strank

26 Tožeča stranka trdi, da so nasprotujoči si proizvodi po eni strani enaki in po drugi strani podobni. „Medicinski in farmacevtski pripravki“, označeni z znamko ECHINAID, naj bi bili enaki „kemijskim preparatom za farmacevtsko uporabo“, označenim z znamko ECHINACIN, medtem ko naj bi jim bili „vitamini, prehranski dodatki, pripravki na rastlinski osnovi“, ki jih varuje prva znamka, podobni. Tožeča stranka meni, da mora biti glede na to, da lahko napaka pri izbiri farmacevtskega proizvoda povzroči hude posledice za zdravje, merilo za presojo verjetnosti zmede veliko strožje kot pri drugih proizvodih in storitvah.

27 UUNT ugovarja, da je namen zavrnitve registracije na podlagi take verjetnosti, določene v členu 8(1)(b) Uredbe št. 40/94, varovanje osebnih pravic, torej izključnih pravic, ki jih podeli prejšnja znamka. Posledično se nevarnosti, ki lahko izhajajo iz morebitne zmede, ne more upoštevati pri ugotavljanju samega obstoja verjetnosti zmede.

Presoja Sodišča prve stopnje

28 V skladu s členom 8(1)(b) Uredbe 40/94 se ob ugovoru imetnika prejšnje znamke znamka, za katero je vložena prijava, ne registrira, če zaradi enakosti ali podobnosti s prejšnjo znamko in enakosti ali podobnosti blaga ali storitev, ki jih označujejo znamke, obstaja verjetnost zmede v javnosti na ozemlju, na katerem je varovana prejšnja znamka. Verjetnost zmede zajema verjetnost povezovanja s prejšnjo znamko.

29 V skladu z ustaljeno sodno prakso pomeni verjetnost zmede verjetnost, da bi javnost lahko menila, da zadevni proizvodi ali storitve izvirajo iz istega podjetja ali morebiti iz ekonomsko povezanih podjetij (sodbi Sodišča prve stopnje z dne 11. maja 2005 v zadevi Grupo Sada proti UUNT (GRUPO SADA), T-31/03, še neobjavljena v ZOdl., točka 42, in z dne 14. julija 2005 v zadevi Reckitt Benckiser (España) proti UUNT – Aladin (ALADIN), T-126/03, ZOdl., str. II-2861, točka 78).

30 Po tej sodni praksi je treba verjetnost zmede presojati celovito, glede na to, kako upoštevna javnost zaznava zadevne znake in proizvode ali storitve, in ob upoštevanju vseh upoštevnih dejavnikov v zadevi (glej sodbi GRUPO SADA, točka 29 zgoraj, točka 43, in ALADIN, točka 29 zgoraj, točka 79 in navedena sodna praksa).

31 Celovita presoja iz točke 30 zgoraj mora biti opravljena objektivno in ne sme biti pod vplivom premislekov, ki niso povezani s trgovskem izvorom zadevnega proizvoda.

32 Vendar morebitne škodljive posledice, ki so povezane z nepravilno uporabo farmacevtskega proizvoda, izhajajo iz možne zmede pri potrošniku glede identitete ali lastnosti zadevnega proizvoda in ne glede njegovega trgovskega izvora, v smislu razlogov za zavrnitev iz člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94.

33 V vsakem primeru, ker so premisleki glede nepravilne uporabe proizvoda upoštevni za presojo verjetnosti zmede v smislu člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94, je treba poudariti, da je UUNT ta razmišljanja upošteval pri ugotovitvi lastnosti zadevnih potrošnikov. Kot UUNT pravilno navaja v izpodbijani odločbi, so upoštevna javnost v tej zadevi povprečni potrošniki dveh vrst proizvodov. Glede farmacevtskih prozivodov je treba ugotoviti, da je podal odbor za pritožbe enako obrazložitev kot oddelek za ugovore, po kateri potrošnikom pomagajo pri njihovi izbiri visoko izobraženi strokovnjaki. Glede fitoterapevtskih proizvodov velja, da so potrošniki običajno osveščeni, pozorni in preudarni ter navajeni uporabljati proizvode, katerih znamka vsebuje predpono „echina-“. Dejansko se lahko predvideva, da potrošniki, ki se zanimajo za to vrsto proizvodov, še posebej skrbijo za svoje zdravje, tako da bodo težje zamenjali različne vrste omenjenih proizvodov. Povedano drugače, morebitna verjetnost napačne izbire in posledično škodljive posledice, ki lahko izhajajo iz nepravilne uporabe proizvoda, je izravnana z visoko stopnjo osveščenosti in pozornosti, ki jo imajo zadevni povprečni potrošniki.

34 Tako iz tega izhaja, da je treba drugi del tožbenega razloga prav tako zavrniti.

Tretji del tožbenega razloga glede neobstoja opisnosti predpone „echina-“

Trditve strank

35 Tožeča stranka meni, da je odbor za pritožbe napačno presodil, ko je ugotovil, da je predpona „echina-“ opisna ali vsaj da nima razlikovalnega učinka.

36 Izraz „echina-“ naj bi bil angleški in ne latinski izraz, čeprav upoštevna javnost ni angleška in bi zgolj manjši del angleško govoreče javnosti razumel besedo „echinacea“ in jo znal povezati s predpono „echina-“.

37 Registriranih znamk v različnih državah, ki vsebujejo predpono „echin-“ ali „echina-“, navedenih na seznamu, ki ga je predložila Optima Healthcare Ltd, naj ne bi bilo tako zelo veliko in to ne zadošča, da bi se dokazalo, da je predpona „običajno“ uporabljana niti da bi jo ciljni potrošniki razumeli.

38 Dalje, del nasprotujočih si znakov, ki naj bi ga potrošniki zaznavali kot izrazitejšega, torej „echina“, naj bi bil enak v obeh primerih. Potrošniki naj tako ne bi mogli razlikovati med tema znakoma.

39 Končno se tožeča stranka sklicuje na odločbo četrtega odbora za pritožbe z dne 18. junija 2003 (R 121/2002-4), v kateri je ta ugotovil, da obstaja verjetnost zmede med znamkama SELENIUM-ACE in Selenium Spezial A-C-E. V skladu s to odločbo naj beseda „selenium“, ki označuje kemijski element, ne bi bila zgolj del prve

znamke, ampak naj bi jo povprečni potrošnik zaznal kot njen najizrazitejši element in ga je tako treba obravnavati kot dovolj razlikovalnega. To naj bi povzročilo verjetnost zmede.

40 UUNT navaja, da beseda „echinacea“ ni angleška, ampak izhaja iz „sodobne“ latinščine, ki ni povezana z nobeno določeno državo ali ozemljem. Latinščina naj bi se običajno uporabljala tako v farmacevtski industriji kot vsakodnevni medicini.

41 UUNT meni, da seznam, ki ga je predložila Optima Healthcare Ltd, več kot tridesetih znamk, ki imajo predpono „echin-“ ali „echina“, registriranih na enem ali več zadevnih ozemljih iz te zadeve, dokazuje opisnost besede „echinacea“ in s tem predpone „echin-“ pri javnosti na teh ozemljih. UUNT prav tako navaja, da tožeča stranka ni ugovarjala tem trditvam v postopku pred oddelkom za ugovore.

42 Opisnost naj bi med drugim potrdilo iskanje besede „echinacea“ na internetu v vsakem od zadevnih jezikov. Tako je to iskanje dalo 1940 zadetkov za špansko govoreče spletne strani, 2630 zadetkov za francoske strani, 6080 zadetkov za italijanske strani, 1160 zadetkov za portugalske strani, 36.600 zadetkov za nemške strani in 7360 zadetkov za nizozemske strani.

43 Glede na opisno naravo naj predpona „echina-“ ne bi bila tako sposobna oziroma celo ni sposobna razlikovati med proizvodi, ki izvirajo iz različnih podjetij. Tudi povprečni potrošnik, običajno osveščen ter razumno pozoren in preudaren, se ne more zanesti na to predpono, da bi lahko razlikoval med konkurenčnima znamkama. Ta ne bi mogel meniti, da znamki ECHINACIN in ECHINAID, ker imata skupno

predpono „echina“, izvirata iz istega podjetja. Omenjena predpona naj bi bilo jasno in neposredno napotilo glede sestave in lastnosti zadevnega proizvoda in ne označba njunih proizvajalcev.

Presoja Sodišča prve stopnje

44 Sodišče prve stopnje meni, da je UUNT pravilno ugotovil, da je predpona „echina-“ opisna in da naj bi posledično javnost upoštevnih ozemelj, ob stiku s prijavljeno znamko za proizvode iz razreda 5, menila, da se nanaša na proizvode iz rastline „echinacea“.

45 Ta ugotovitev o opisni naravi prijavljene znamke je utemeljena z elementi, ki so predmet preizkusa, ki ga je opravil odbor za pritožbe, predvsem v točkah od 18 do 21 izpodbijane odločbe. Dejansko je beseda „echinacea“ latinski znanstveni izraz za rastlino, ki se uporablja na področju farmacevtskih proizvodov in fitoterapije. Običajno je, da se na teh področjih za rastline uporablja latinska označba. To potrjuje veliko število registracij s predpono „echin-“ ali „echina-“ na zadevnih ozemljih. UUNT je tako pravilno ugotovil, da prepona „echina-“ zadevnega povprečnega potrošnika napotuje na sestavo proizvoda in ne na označbo njegovega trgovskega izvora.

46 Iz tega izhaja, da se tretjega dela tožbenega razloga ne more sprejeti.

Četrti del tožbenega razloga v zvezi z napačno presojo verjetnosti zmede

Trditve strank

47 Tožena strank odboru za pritožbe očita, prvič, da naj bi opredelil končnice „-id“ in „-cin“ nasprotujočih se znamk za prevladujoče elemente, ne da bi primerjal znake, kot jih zaznava potrošnik, torej celovito. Poudarja, da po mnenju Sodišča povprečni potrošnik običajno zaznava znamko kot celoto in ne opravi preizkusa njenih različnih podrobnosti (sodba sodišča z dne 11. novembra 1997 v zadevi SABEL, C-251/95, Recueil, str. I-6191, točka 23).

48 Drugič, tožeča stranka odboru za pritožbe očita, da je napačno uporabil izraz „povprečni potrošnik“, s tem da je upošteval le strokovnjake in ne končnih potrošnikov. Ta napaka izhaja iz točke 23 izpodbijane odločbe, v kateri odbor za pritožbe trdi, da so potrošniki teh proizvodov navajeni na znamke, ki vsebujejo predpono „echina-“. Vendar ti proizvodi niso pogosti v trgovini. Dalje, možno je, da javnost, ki ima zgolj redko priložnost neposredno primerjati različne znamke in se mora zanesti na nepopolno podobo, ki jo je ohranila v spominu, meni, da proizvodi, ki jih označujeta nasprotujoči si znamki, sicer res pripadajo dvema različnima vrstama proizvodov, vendar da vseeno izvirajo iz istega podjetja (sodba Sodišča prve stopnje z dne 23. oktobra 2002 v zadevi Oberhauser proti UUNT – Petit Liberto (Fifties), T-104/01, Recueil, str. II-4359, točka 49).

49 Tožeča stranka na koncu tožbe omenja odločbo tretjega odbora za pritožbe z dne 25. aprila 2001 (R 816/1999-3). V tej odločbi naj bi odbor za pritožbe ugotovil, da pri

povprečnemu potrošniku obstaja verjetnost zmede med dvema znamkama, ki označujeta farmacevtske proizvode, A-MULSIN in ALMOXIN, ki so bolj ali manj iste sestave in iste uporabnosti. Tu je odbor za pritožbe predvsem navedel, da je za zdravila za manjše težave, kot so tablete proti glavobolu, uspavala ali masažna olja, stopnja pozornosti povprečnega potrošnika nizka. Povprečni potrošnik naj bi običajno kupil to vrsto proizvodov, ne da bi prebral navodila in ne da bi nujno vprašal za nasvet farmacevta. Vendar je trenutek nakupa čas, ko lahko nastopi zmeda. Oddelek za ugovore je ugotovil, da čeprav je pozoren potrošnik sposoben vidno razlikovati zadevni znamki, predvsem zaradi obstoja vezaja, si nasprotno povprečni potrošnik ne more zapomniti majhnih slišnih razlik, ki obstajajo med omenjenima znamkama.

50 Glede prve točke UUNT nasprotno meni, da je ob celoviti presoji, čeprav je treba znak upoštevati v njegovi celoti, nujno prav tako upoštevati različne elemente vsakega znaka (sodba Sodišča prve stopnje z dne 9. aprila 2003 v zadevi Durferrit proti UUNT – Kolene (NU-TRIDE), T-224/01, Recueil, str. II-1589). V skladu s sodno prakso Sodišča je razlikovalen učinek znamke eden od dejavnikov, ki jih je treba upoštevati, da bi se presodila verjetnost zmede (zgoraj navedena sodba SABEL, točka 24; sodbi Sodišča z dne 29. septembra 1998 v zadevi Canon, C-39/97, Recueil, str. I-5507, točka 18, in z dne 22. junija 1999 v zadevi Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Recueil, str. I-3819, točka 25). Da bi se določil razlikovalni učinek znamke, je treba upoštevati lastnosti znamke, vključno s tem, ali vsebuje opisni element proizvodov ali storitev, za katere je bila registrirana (sodba Sodišča z dne 4. maja 1999 v združenih zadevah Windsurfing Chiemsee, C-108/97 in C-109/97, Recueil, str. I-2779, točki 49 in 51, in zgoraj navedena sodba Lloyd Schuhfabrik Meyer, točki 22 in 23). Vidna, slišna in pojmovna podobnost zadevnih znamk morajo temeljiti na celotnem vtisu, ki ga ustvarjata znamki, zlasti ob upoštevanju njunih razlikovalnih in prevladujočih elementov (zgoraj navedena sodbi SABEL, točka 23, in Lloyd Schuhfabrik Meyer, točki 22 in 23).

51 Iz tega sledi, da se, kadar vsebuje znamka opisni element, za ta element ne more šteti, kot da ima razlikovalni učinek, ker obstoj verjetnosti zmede ne more temeljiti na elementih, ki jih pravo znamk ne varuje. UUNT posledično meni, da je oddelek za ugovore pravilno ugotovil, da obstoj predpone „echina“ v obeh znamkah ne zadostuje, da se ugotovila verjetnost zmede.

52 Glede druge točke UUNT poudarja, da je odbor za pritožbe upošteval gledanje povprečnih potrošnikov vitaminov, prehranskih dodatkov, proizvodov na rastlinski osnovi, farmacevtskih in medicinskih pripravkov in ne tistega strokovno usposobljenih potrošnikov, to je zdravnikov in farmacevtov. Če se ti proizvodi lahko prodajajo brez recepta, je to zato, ker so zdravstveni organi menili, da so povprečni potrošniki dovolj osveščeni in da so sposobni sami izbrati. Dalje, povprečni potrošnik teh proizvodov, ki je značilen potrošnik, ki se posebej zanima za naravna zdravila, naj bi vsaj minimalno poznaval te proizvode, kar se zahteva, da je pozoren na posebne lastnosti, ki jih imajo proizvodi, ki vsebujejo echinaceo.

53 UUNT meni, da povprečni potrošnik zadevnih proizvodov, ki pozna njihove lastnosti, zazna predpono kot napotilo na naravo zadevnih proizvodov in ne na njihov trgovski izvor. Ker se stopnja pozornosti povprečnega potrošnika razlikuje glede na naravo zadevnih proizvodov (zgoraj navedena sodba Lloyd Schuhfabrik Meyer, točka 26), naj ne bi bilo razloga, da bi se takrat, ko gre za zdravstvene proizvode, menilo, da povprečni potrošnik ne bi bil pozoren, ko izbere te proizvode. To je toliko bolj res, če obstaja, kot trdi tožeča stranka, resna nevarnost za zdravje, ko so zadevni proizvodi uporabljeni narobe.

Presoja Sodišča prve stopnje

54 Sodišče prve stopnje opozarja, da javnost na splošno ne meni, da je opisni element, ki je del sestavljene znamke, razlikovalen in prevladujoč element v celotnem vtisu, ki ga ta ustvari (zgoraj navedena sodba BUDMEN, točka 53).

55 Ker je v tej zadevi, kot je Sodišče prve stopnje že poudarilo v točki 44 zgoraj, skupna predpona zadevnih znakov, namreč „echina-“, opisna, ne dopušča razlikovanja trgovskega izvora proizvodov. Tako je UUNT pravilno ugotovil, da je treba zadevni končnici nasprotujočih si znakov, namreč „id“ in „-cin“, šteti za razlikovalna in prevladujoča elementa, ki vzbudita pozornost potrošnikov.

56 Glede domnevne napake, storjene zaradi uporabe izraza „povprečni potrošnik“, ki po mnenju tožeče stranke izhaja iz točke 25 izpodbijane odločbe, je dovolj navesti, da se zadevna točka ne nanaša na strokovnjake, ampak na „upoštevno javnost“. Ta izraz je opredeljen v točki 23, v kateri se odbor za pritožbe izrecno sklicuje na povprečnega potrošnika zadevnih proizvodov. Ta se šteje tudi za običajno osveščenega, pozornega in preudarnega. V nasprotju s tem, kar navaja tožeča stranka, UUNT ni omejil svojega preizkusa verjetnosti zmede na strokovno usposobljene potrošnike, ampak je jasno upošteval zaznavo končnih potrošnikov zadevnih proizvodov.

57 Čeprav drži, da ima, kot trdi tožeča stranka, povprečni potrošnik le redko priložnost neposredno primerjati različne znamke, ampak se mora zanesti na nepopolno podobo, ki jo je ohranil v spominu, ta trditev, glede na opisno naravo predpone „echina“, ne drži v tej zadevi.

58 Končno, glede tega, da tožeča stranka navaja odločbo tretjega odbora za pritožbe, je napoteno na točko 24 zgoraj.

59 Iz tega sledi, da je treba četrti del tožbenega razloga zavrniti.

Peti del tožbenega razloga v zvezi s kršitvijo „načela soodvisnosti“

Trditve strank

60 Tožeča stranka odboru za pritožbe očita, da ni uporabil „načela soodvisnosti“. To „načelo“ zahteva, da celovita presoja verjetnosti zmede vsebuje določeno soodvisnost med upoštevanimi dejavniki. Predvsem se nizka stopnja podobnosti med označenimi proizvodi ali storitvami lahko izravna z višjo stopnjo podobnosti med znamkami in obratno (zgoraj navedena sodba Canon, točke od 15 do 18).

61 Tožeča stranka meni, da bi odbor za pritožbe v tej zadevi moral ugotoviti, da je visoka stopnja podobnosti med proizvodi dovolj, da izravna majhne razlike, ki so med znaki.

62 UUNT priznava, da celovita presoja verjetnosti zmede vključuje določeno soodvisnost upoštevanih dejavnikov in da so v tej zadevi proizvodi, ki jih označujeta nasprotujoči si znamki, enaki. Kljub temu mora biti enakost med proizvodi uravnotežena z velikostjo razlikovalnega učinka znamk. Vendar je bil, v tej zadevi, kjer zadevni znamki sestavlja opisna predpona, razlikovalni učinek omejen na njuni končnici, na del, na katerega so pozorni potrošniki. Posledično je bil okvir varstva prejšnje znamke občutno omejen.

Presoja Sodišča prve stopnje

63 Po ustaljeni sodni praksi celovita presoja verjetnosti zmede vključuje določeno soodvisnost med upoštevanimi dejavniki in predvsem med podobnostjo znamk in tisto med označenimi proizvodi ali storitvami. Tako se nizka stopnja podobnosti med označenimi proizvodi ali storitvami lahko izravna z višjo stopnjo podobnosti med znamkami in obratno (zgoraj navedena sodba Sodišča prve stopnje Canon, točka 17, in sodba z dne 24. novembra 2005 v zadevi Simonds Farsons Cisk proti UUNT – Spa Monopole (KINJI by SPA), T-3/04, ZOdl., str. II-4837, točka 33).

64 Tožeča stranka trdi, da je presoja verjetnosti zmede, ki jo je opravil UUNT, napačna, ker v izpodbijani odločbi ni omenjeno, kot ga imenuje sama, „načelo soodvisnosti“, vzpostavljeno s sodno prakso (zgoraj navedena sodba Canon, točka 17).

65 Treba je ugotoviti, da ta trditev ni utemeljena, če se iz nje razume, da zadevna sodna praksa opredeljuje „načelo soodvisnosti“ kot samostojno pravno pravilo. Obravnavanje omenjenega „načela“ je zgolj omemba enega od številnih dejavnikov, ki jih je

treba upoštevati pri celoviti presoji verjetnosti zmede v posameznem primeru. Iz tega sledi, da se zgolj zaradi neomembe tega dejavnika v izpodbijani odločbi ne more sklepati, da je presoja verjetnosti zmede, ki je tam navedena, napačna.

66 Glede na celoto dejavnikov, upoštevanih pri presoji verjetnosti zmede, kot so navedeni v izpodbijani odločbi, in predvsem tam navedenih dokazov glede soobstoja več znamk na upoštevnih ozemljih, ki jih sestavlja predpona „echin-“ ali „echina-“ z različnimi končnicami, trditve tožeče stranke ne dokažejo kakršne koli napake v obrazložitvi odbora za pritožbe.

67 Iz tega sledi, da je treba peti del tožbenega razloga zavrniti. Posledično mora biti tožba zavrnjena v celoti.

Stroški

68 V skladu s členom 87(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Tožeča stranka ni uspela, zato se ji v skladu s predlogom UUNT naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je

SODIŠČE PRVE STOPNJE (prvi senat)

razsodilo:

1. Tožba se zavrne.

2. Tožeča stranka nosi stroške postopka.

Cooke Labucka Trstenjak

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourgu, 5. aprila 2006.

Sodni tajnik

E. Coulon

Predsednik

J. D. Cooke