HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (Camera a cincea)

3 iunie 2009 *

În cauza T-189/07,

Frosch Touristik GmbH, cu sediul în München (Germania), reprezentată de H. Lauf și T. Raab, avocați,

reclamantă,

împotriva

Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI), reprezentat de doamna B. Schmidt, în calitate de agent,

pârât,

cealaltă parte în procedura care s-a aflat pe rolul camerei de recurs a OAPI fiind

* Limba de procedură: germana.

DSR touristik GmbH, cu sediul în Karlsruhe (Germania),

având ca obiect o acțiune formulată împotriva Deciziei Camerei a patra de recurs a OAPI din 22 martie 2007 (cauza R 1084/2004-4), privind o procedură de declarare a nulității între DSR touristik GmbH și Frosch Touristik GmbH,

TRIBUNALUL DE PRIMĂ INSTANȚĂ
AL COMUNITĂȚILOR EUROPENE (Camera a cincea),

compus din domnii M. Vilaras, președinte, M. Prek (raportor) și V. M. Ciucă, judecători,

grefier: doamna T. Weiler, administrator,

având în vedere cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 4 iunie 2007,

având în vedere memoriul în răspuns depus la grefa Tribunalului la 17 septembrie 2007,

în urma ședinței din 15 ianuarie 2009,

pronunță prezenta

Hotărâre

Istoricul cauzei

1 La 1 aprilie 1996, reclamanta, Frosch Touristik GmbH, a formulat o cerere de înregistrare a unei mărci comunitare la Oficiul pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI), în temeiul Regulamentului (CE) nr. 40/94 al Consiliului din 20 decembrie 1993 privind marca comunitară (JO 1994, L 11, p. 1, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 146), astfel cum a fost modificat [înlocuit de Regulamentul (CE) nr. 207/2009 al Consiliului din 26 februarie 2009 privind marca comunitară (JO L 78, p. 1)].

2 Marca a cărei înregistrare s-a solicitat este semnul verbal FLUGBÖRSE.

3 Produsele și serviciile pentru care a fost solicitată înregistrarea fac parte din clasele 16, 39 și 42 în sensul Aranjamentului de la Nisa privind clasificarea internațională a produselor si serviciilor în vederea înregistrării mărcilor din 15 iunie 1957, astfel cum a fost revizuit și modificat, și corespund, pentru fiecare dintre aceste clase, descrierii următoare:

— clasa 16: „Tipărituri, în special prospecte, cataloage, broșuri și cărți de călătorie și de turism”;

— clasa 39: „Agenții de voiaj; organizarea și derularea de excursii; transport de persoane”;

— clasa 42: „Restaurante (alimentație); cazare temporară; hoteluri, pensiuni, restaurante; intermediere de locuințe de vacanță (închiriere)”.

4 La 29 octombrie 1998, reclamanta a obținut înregistrarea mărcii comunitare FLUGBÖRSE pentru toate produsele și serviciile menționate în cerere.

5 La 8 aprilie 2003, DSR touristik GmbH a solicitat declararea nulității acestei înregistrări în temeiul articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94 [devenit articolul 52 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul (CE) nr. 207/2009], întrucât aceasta s-ar încadra în motivele absolute de refuz prevăzute la articolul 7 alineatul (1) literele (b) și (c) din regulamentul menționat. Ea a invocat totodată faptul că, în eventualitatea în care marca contestată nu ar fi considerată descriptivă pentru produsele și serviciile pe care le desemnează, ar trebui totuși să fie declarată nulă, în aplicarea articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94 coroborat cu articolul 7 alineatul (1) litera (g) [devenit articolul 7 alineatul (1) litera (g) din Regulamentul (CE) nr. 207/2009] din același regulament, întrucât marca ar fi de natură să înșele publicul consumator.

6 La 7 aprilie 2004, DSR touristik a mai solicitat, în subsidiar, ca titularul mărcii comunitare să fie declarat decăzut din drepturile sale, în conformitate cu articolul 50 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94 [devenit articolul 51 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul (CE) nr. 207/2009], pentru motivul că marca contestată ar fi devenit o denumire comercială obișnuită.

7 La 9 noiembrie 2004, divizia de anulare a declarat nulitatea mărcii contestate pentru toate produsele și serviciile pe care le desemnează, cu excepția serviciilor de „restaurante (alimentație)” și „restaurante” din clasa 42.

8 Prin Decizia din 22 martie 2007 (denumită în continuare „decizia atacată”), Camera a patra de recurs a OAPI a respins recursul formulat de reclamantă împotriva deciziei diviziei de anulare.

9 Camera de recurs a subliniat, în esență, următoarele:

— pentru a fi înregistrată, o marcă comunitară trebuie să îndeplinească condițiile prevăzute la articolul 7 din Regulamentul nr. 40/94 nu numai la momentul depunerii cererii, ci și pe tot parcursul procedurii de înregistrare. Camera de recurs a dedus, așadar, că aprecierea cererii de declarare a nulității trebuia să se facă în lumina condițiilor pieței existente la data înregistrării mărcii, respectiv 29 octombrie 1998;

— marca contestată era alcătuită în conformitate cu regulile gramaticale ale limbii germane pentru a crea un termen nou și nu avea un înțeles diferit de cel al elementelor care o compun. Pentru consumatorul mediu germanofon, la data înregistrării, termenul „Flugbörse” avea sensul unui sinonim al cuvântului „Flugdatenbank” (bază de date privind zborurile) sau „intelligente Suchmaschine” (motor de căutare inteligent);

— nu este determinantă împrejurarea că, în 1995, o instanță germană a estimat că termenul „Flugbörse” prezenta încă o urmă de fantezie, deoarece limba germană este în continuă evoluție;

— la data înregistrării sale, marca FLUGBÖRSE era pur descriptivă în partea germanofonă a Comunității pentru produsele și serviciile în litigiu;

— marca în cauză nu a dobândit un caracter distinctiv prin utilizare și, prin urmare, articolul 51 alineatul (2) din Regulamentul nr. 49/94 [devenit articolul 52 alineatul (2) din Regulamentul nr. 207/2009] nu se aplică în speță.

Concluziile părților

10 Reclamanta solicită Tribunalului:

— anularea deciziei atacate în totalitate și trimiterea cauzei către OAPI spre rejudecare;

— obligarea OAPI la plata cheltuielilor de judecată.

11 OAPI solicită Tribunalului:

— respingerea acțiunii;

— obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

În drept

12 În susținerea acțiunii, reclamanta invocă trei motive întemeiate pe încălcarea, în primul rând, a articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94, în al doilea rând, a articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 40/94 și, în al treilea rând, a articolului 51 alineatul (2) din același regulament.

13 În ceea ce privește primul motiv, trebuie amintit că, potrivit articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94, se declară nulitatea mărcii comunitare atunci când marca comunitară a fost înregistrată contrar dispozițiilor articolului 7 din același regulament.

14 În esență, reclamanta reproșează camerei de recurs încălcarea acestei dispoziții prin faptul s-a raportat la data înregistrării mărcii comunitare, respectiv 29 octombrie 1998, pentru a aprecia eventuala divergență a acesteia din urmă cu articolul 7 din Regulamentul nr. 40/94. Potrivit reclamantei, singura dată pertinentă pentru această apreciere este cea a depunerii cererii de înregistrare a mărcii, mai precis, în speță, 1 aprilie 1996. În această privință, reclamanta face trimitere la Ordonanța Curții din 5 octombrie 2004, Alcon/OAPI (C-192/03 P, Rec., p. I-8993).

15 OAPI consideră că în mod întemeiat camera de recurs a verificat dacă marca comunitară era descriptivă în sensul articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 40/94 la data înregistrării acesteia și că, prin urmare, camera de recurs nu a încălcat articolul 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94. OAPI susține în esență că, pentru înregistrarea valabilă a unei mărci, este necesară, cu siguranță, îndeplinirea tuturor condițiilor impuse la momentul cererii de înregistrare,

dar în același timp este necesar ca aceste condiții să fie îndeplinite în continuare până la înregistrarea mărcii.

16 Trebuie subliniat că din decizia atacată, în special din cuprinsul punctelor 38-46, rezultă că, în speță, camera de recurs s-a întemeiat exclusiv pe condițiile pieței astfel cum se prezentau la data înregistrării mărcii comunitare, respectiv 29 octombrie 1998, pentru a aprecia că marca contestată era descriptivă pentru produsele și serviciile pe care le desemnează în sensul articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 40/94.

17 Prin urmare, examinarea prezentului motiv impune să se stabilească dacă, în cadrul unei cereri de declarare a nulității întemeiate pe articolul 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94, data pertinentă pentru aprecierea conformității mărcii comunitare contestate cu dispozițiile articolului 7 din regulamentul menționat este în exclusivitate data depunerii cererii de înregistrare, astfel cum susține reclamanta, sau, dimpotrivă, acest caracter înregistrabil trebuie să persiste până la înregistrare, astfel cum susține OAPI.

18 În cauza în care s-a pronunțat Ordonanța Alcon/OAPI, punctul 14 de mai sus, fiind sesizată cu un motiv de anulare întemeiat pe comiterea unei erori de drept de către Tribunal, care nu a avut în vedere data depunerii cererii de înregistrare a mărcii contestate pentru a aprecia dacă aceasta a dobândit un caracter uzual și dacă trebuia, în consecință, să fie declarată nulă în aplicarea articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94, Curtea a considerat că data depunerii cererii de înregistrare era data pertinentă pentru a proceda la această examinare. În plus, Curtea a considerat totodată că, fără a exista o contradicție de motive sau o eroare de drept, Tribunalul a putut să ia în considerare unele elemente care, deși erau ulterioare datei de depunere a cererii, permiteau să se concluzioneze cu privire la situația astfel cum se prezenta aceasta la aceeași dată (Ordonanța Alcon/OAPI, punctul 14 de mai sus, punctele 40 și 41).

19 Rezultă că în mod întemeiat reclamanta susține că singura dată pertinentă pentru examinarea unei cereri de declarare a nulității întemeiate pe articolul 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94 este cea a depunerii cererii de înregistrare a mărcii contestate. Departe de a infirma această interpretare a articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94, împrejurarea că jurisprudența admite luarea în considerare a unor elemente ulterioare acestei date o confirmă, din moment ce această luare în considerare nu este posibilă decât cu condiția ca elementele respective să privească situația de la data depunerii cererii de înregistrare a mărcii.

20 În plus, această interpretare a articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul 40/94 este singura de natură a permite să se evite creșterea probabilității ca o marcă să își piardă caracterul înregistrabil în funcție de durata procedurii de înregistrare. Interpretarea preconizată de OAPI în prezenta cauză ar conduce, dimpotrivă, la a face să depindă înregistrarea mărcii în parte de un eveniment aleatoriu, mai precis durata procedurii de înregistrare. În această privință, trebuie observat că această apreciere, întemeiată pe durata procedurii de înregistrare, este unul dintre motivele pentru care articolul 7 alineatul (3) din Regulamentul nr. 40/94 [devenit articolul 7 alineatul (3) din Regulamentul nr. 207/2009] a fost interpretat în sensul că impune ca dobândirea unui caracter distinctiv prin utilizare să aibă loc anterior depunerii cererii de înregistrare a mărcii [Hotărârea Tribunalului din 12 decembrie 2002, eCopy/OAPI (ECOPY), T-247/01, Rec, p. II-5301, punctele 36-39].

21 În ceea ce privește celelalte argumente ale OAPI, ele nu sunt de natură să infirme această concluzie.

22 În primul rând, în măsura în care argumentarea OAPI ar trebui să fie înțeleasă în sensul că din însăși litera articolului 7 alineatul (1) și a articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94 rezultă că și data înregistrării este pertinentă, aceasta reprezintă o interpretare eronată a dispozițiilor respective.

23 Astfel, prin utilizarea expresiilor „se respinge înregistrarea” la articolul 7 alineatul (1) din Regulamentul nr. 40/94 și marca „a fost înregistrată” la articolul 51 alineatul (1)

litera (a) din Regulamentul nr. 40/94, legiuitorul comunitar stabilește care sunt situațiile în care se poate refuza înregistrarea unui mărci sau se poate declara nulitatea acesteia, nu și care este data pertinentă pentru examinarea motivelor absolute de refuz sau a cauzelor de nulitate absolută.

24 În al doilea rând, OAPI face trimitere la articolul 41 alineatul (1) din Regulamentul nr. 40/94 [devenit articolul 40 alineatul (1) din Regulamentul nr. 207/2009]. Potrivit acestei dispoziții, „[o]rice persoană fizică sau juridică, precum și orice grup sau organism […] pot depune, după publicarea cererii de înregistrare a mărcii comunitare, observații scrise la [OAPI], precizând motivele conform cărora ar trebui respinsă înregistrarea mărcii la Oficiu [a se citi «din oficiu»], în special în temeiul articolului 7". Aceeași dispoziție precizează că „[a]ceștia nu dobândesc calitatea de părți în cadrul procedurii în fața [OAPI]". OAPI susține în esență că, din moment ce, la cererea terților, o marcă deja examinată, considerată aptă de înregistrare și publicată trebuie să fie reexaminată, iar înregistrarea ei poate fi respinsă din oficiu, este îndreptățit să ia în considerare pierderea caracterului înregistrabil intervenită după data depunerii cererii.

25 Și acest argument trebuie respins.

26 În aplicarea articolului 41 alineatul (1) din Regulamentul nr. 40/94, OAPI examinează dacă, eventual, trebuie să redeschidă procedura de examinare pentru a verifica dacă motivul absolut de refuz invocat se opune înregistrării mărcii solicitate [Hotărârea Tribunalului din 9 aprilie 2003, Durferrit/OAPI – Kolene (NU-TRIDE), T-224/01, Rec., p. II-1589, punctul 73]. Or, în cadrul acestei examinări, precum în cadrul examinării inițiale, examinatorul nu va putea să ia în considerare elemente posterioare datei depunerii cererii de înregistrare decât cu condiția ca acestea să permită a se ajunge la o concluzie cu privire la situația astfel cum se prezenta aceasta la aceeași dată (a se vedea punctele 19 și 20 de mai sus).

27 În al treilea rând, OAPI susține că trebuie totodată să țină seama, în cadrul examinării motivelor absolute de refuz, de evoluțiile ulterioare datei de depunere a cererii, chiar

dacă acestea nu sunt decât potențiale, și face trimitere la Hotărârea Curții din 4 mai 1999, Windsurfing Chiemsee (C-108/97 și C-109/97, Rec., p. I-2779, punctul 37, prima liniuță).

28 În această privință, trebuie arătat că, într-adevăr, potrivit unei jurisprudențe constante, în cadrul aplicării articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 40/94, trebuie apreciat dacă un semn descriptiv prezintă în prezent, din perspectiva mediilor interesate, o legătură cu respectiva categorie de produse sau dacă este rezonabil să se prevadă că, în viitor, s-ar putea stabili o astfel de legătură [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 14 iunie 2001, Telefon & Buch/OAPI (UNIVERSALTELEFONBUCH și UNIVERSALKOMMUNIKATIONSVERZEICHNIS), T-357/99 și T-358/99, Rec., p. II-1705, punctul 29 și jurisprudența citată]. Totuși, această întrebare este distinctă de aceea privind stabilirea datei la care trebuie efectuată examinarea conformității mărcii cu articolul 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 40/94 sau, în cazul unei proceduri de declarare a nulității, data la care trebuie verificată această conformitate. Astfel, împrejurarea că examinarea conformității cu articolul 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 40/94 trebuie efectuată prin raportare la data depunerii cererii de înregistrare nu exclude o analiză prospectivă a caracterului descriptiv al mărcii, în măsura în care această analiză se întemeiază pe elemente care privesc situația de la data amintită.

29 Din cele ce precedă rezultă că în mod eronat camera de recurs s-a întemeiat pe condițiile pieței astfel cum se prezentau la data înregistrării mărcii contestate, respectiv 29 octombrie 1998, pentru a aprecia dacă aceasta avea un caracter descriptiv pentru produsele și serviciile pe care le desemnează, care să justifice declararea nulității mărcii.

30 Prin urmare, camera de recurs a comis o eroare de drept în interpretarea articolului 51 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94. Rezultă că motivul întemeiat pe încălcarea aceste dispoziții trebuie admis, fără a fi necesar ca Tribunalul să se pronunțe cu privire la celelalte motive invocate de reclamantă.

Cu privire la cheltuielile de judecată

31 Potrivit articolului 87 alineatul (2) din Regulamentul de procedură al Tribunalului, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât OAPI a căzut în pretenții, se impune să fie obligat să suporte cheltuielile de judecată efectuate de reclamantă, conform concluziilor acesteia.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (Camera a cincea)

declară și hotărăște:

1) **Anulează Decizia Camerei a patra de recurs a Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI) din 22 martie 2007 (cauza R 1084/2004-4).**

2) **Obligă OAPI la plata cheltuielilor de judecată.**

Vilaras Prek Ciucă

Pronunțată astfel în ședință publică la Luxemburg, la 3 iunie 2009.

Semnături