ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (δεύτερο τμήμα)

της 9ης Οκτωβρίου 2002 *

Στην υπόθεση Τ-36/01,

Glaverbel, με έδρα τις Βρυξέλλες (Βέλγιο), εκπροσωπούμενη από τον δικηγόρο S. Möbus,

προσφεύγουσα,

κατά

Γραφείου Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (ΓΕΕΑ), εκπροσωπούμενου από τους A. di Carlo και G. Schneider,

καθού,

που έχει ως αντικείμενο αίτημα ακυρώσεως της αποφάσεως του πρώτου τμήματος προσφυγών του Γραφείου Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (σήματα, σχέδια και υποδείγματα) της 30ής Νοεμβρίου 2000 (υπόθεση R 137/2000-1),

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ
(δεύτερο τμήμα),

συγκείμενο από τους R. M. Moura Ramos, Πρόεδρο, J. Pirrung και A. W. H. Meij, δικαστές,

γραμματέας: J. Palacio González, υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη το δικόγραφο της προσφυγής που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 19 Φεβρουαρίου 2001,

έχοντας υπόψη το υπόμνημα αντικρούσεως που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 7 Μαΐου 2001,

κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 27ης Φεβρουαρίου 2002,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Ιστορικό της διαφοράς

1 Στις 24 Απριλίου 1998 η προσφεύγουσα υπέβαλε στο Γραφείο Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (στο

εξής: Γραφείο), δυνάμει του κανονισμού (ΕΚ) 40/94 του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 1993, για το κοινοτικό σήμα (ΕΕ 1994, L 11, σ. 1), όπως έχει τροποποιηθεί, αίτηση καταχωρίσεως κοινοτικού σήματος αναφορικά με σημείο περιγραφόμενο ως «σχέδιο επί της επιφανείας των προϊόντων».

2 Το σήμα του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση εμφανίζεται, σύμφωνα με την περιλαμβανόμενη στη σχετική αίτηση ακριβή αναπαραγωγή, ως αφηρημένο μοτίβο προοριζόμενο να επιτεθεί στην επιφάνεια προϊόντος από ύαλο.

3 Τα προϊόντα για τα οποία ζητείται η καταχώριση του σήματος εμπίπτουν στις κλάσεις 11, 19 και 21, κατά την έννοια του Διακανονισμού της Νίκαιας σχετικά με την κατάταξη των προϊόντων και των υπηρεσιών για την καταχώριση σημάτων, της 15ης Ιουνίου 1957, όπως έχει αναθεωρηθεί και τροποποιηθεί, και αντιστοιχούν, όσον αφορά κάθε μία από αυτές τις κλάσεις, στην ακόλουθη περιγραφή:

— «Εγκαταστάσεις υγιεινής, καταιονητήρες (ντους), θάλαμοι καταιονητήρα (ντους), τοιχώματα καταιονητήρα (ντους), περικαλύμματα εγκλεισμού για καταιονητήρες (ντους)· ράφια ψυγείου, ράφια ψυγείου κατασκευασμένα από γυαλί· μέρη και εξαρτήματα για τα προαναφερθέντα είδη» υπαγόμενα στην κλάση 11·

— «Μη μεταλλικά υλικά κατασκευών· οικοδομική ύαλος· υαλοπίνακες με σχέδια· υαλοφράξεις· μη μεταλλικά παράθυρα και πόρτες· φύλλα, πλάκες πλαίσια, τοίχοι και υαλοπίνακες για κτίρια, για επίπλωση και για διακόσμηση εσωτερικών και εξωτερικών χώρων· παραπετάσματα και χωρίσματα από γυαλί· μέρη και εξαρτήματα για προαναφερθέντα είδη», υπαγόμενα στην κλάση 19·

— «Είδη υαλουργίας· ακατέργαστο ή ημικατεργασμένο γυαλί (εκτός της οικοδομικής υάλου)· υαλοπίνακες με σχέδια· φύλλα και πλάκες από ακατέργαστη ή ημικατεργασμένη ύαλο που χρησιμοποιούνται στην κατασκευή εγκαταστάσεων υγιεινής, καταιονητήρων (ντους), θαλάμων καταιονητήρα (ντους), τοιχωμάτων καταιονητήρα (ντους) περικαλυμμάτων εγκλεισμού για καταιονητήρες (ντους), ραφιών ψυγείου, μονάδων υαλοφράξεων, διαχωριστικών κατασκευών, παραπετασμάτων κατασκευών, θυρών, θυρών ντουλαπιών και επίπλων· μικρά σκεύη ή δοχεία οικιακής και μαγειρικής χρήσης (μη κατασκευασμένα ή επιστρωμένα από πολύτιμα μέταλλα)· σανίδες κοπής για κουζίνες· μέρη και εξαρτήματα για τα προαναφερθέντα είδη», υπαγόμενα στην κλάση 21.

4 Με απόφαση της 24ης Ιανουαρίου 2000, ο αρμόδιος εξεταστής απέρριψε τη βάσει του άρθρου 38 του κανονισμού 40/94 αίτηση καταχωρίσεως για τον λόγο ότι το υποβληθέν σημείο δεν ήταν διακριτικό, κατά την έννοια του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, ενώ οι προσκομισθείσες από την ενάγουσα αποδείξεις δεν επέτρεπαν να συναχθεί η ύπαρξη διακριτικού ως προς το σημείο χαρακτήρα κτηθέντος λόγω χρήσεως, κατά την έννοια του άρθρου 7, παράγραφος 3, του ίδιου κανονισμού.

5 Στις 4 Φεβρουαρίου 2000 η προσφεύγουσα προσέφυγε, κατά της αποφάσεως του εξεταστή, ενώπιον του Γραφείου, βάσει του άρθρου 59 του κανονισμού 40/94.

6 Με απόφαση της 30ής Νοεμβρίου 2000 (στο εξής: προσβαλλομένη απόφαση), που κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 20 Δεκεμβρίου 2000, το πρώτο τμήμα προσφυγών απέρριψε τη σχετική προσφυγή.

7 Κατ' ουσίαν, το ανωτέρω τμήμα έκρινε ότι το υποβληθέν προς καταχώριση σημείο στερούνταν διακριτικού χαρακτήρος, και τούτο για τον λόγο ότι διότι θα γινόταν αντιληπτό από τον οικείο καταναλωτή ως μια από τις δυνατές λειτουργικές εμφα-

νίσεις ενός ιδιαίτερου τύπου υάλου και, επομένως, δεν θα μπορούσε να καταστήσει εμφανή την εμπορική καταγωγή των σχετικών προϊόντων. Αναφορικά με τον αποκτώμενο λόγω χρήσεως διακριτικό χαρακτήρα, το τμήμα έκρινε, ειδικότερα, ότι τέτοια χρήση δεν είχε αποδειχθεί για το σύνολο της Κοινότητας.

Αιτήματα των διαδίκων

8 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να ακυρώσει ή να μεταρρυθμίσει την απόφαση του τμήματος προσφυγών·

— να καταδικάσει το Γραφείο στα δικαστικά έξοδα.

9 Το Γραφείο ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να απορρίψει την προσφυγή·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

Σκεπτικό

10 Η προσφεύγουσα προβάλλει τρεις λόγους, αντλούμενους από παράβαση, αντιστοίχως, του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, από προσβολή του δικαιώματός της ακροάσεως και από παράβαση του άρθρου 7, παράγραφος 3, του ίδιου κανονισμού.

Επί του λόγου που αντλείται από την παράβαση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94

Επιχειρήματα των διαδίκων

11 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι όλοι οι τύποι σημάτων πρέπει να τυγχάνουν της ιδίας μεταχειρίσεως. Υπενθυμίζει ότι ο κανονισμός ρητώς αναγνωρίζει ότι και η μορφή ενός προϊόντος μπορεί να αποτελέσει σήμα και ότι δεν πρόκειται για τον προσδιορισμό αυτού που είναι σύνηθες σ' έναν συγκεκριμένο τομέα αλλά για το ζήτημα εάν το υποβληθέν προς καταχώριση σήμα στερείται παντελώς διακριτικού χαρακτήρα.

12 Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι αποδείξεις που έχει προσκομίσει σχετικά με τον διακριτικό χαρακτήρα που έχει αποκτηθεί από τη χρήση καταδεικνύουν το ότι οι καταναλωτές και είναι σε θέση να διακρίνουν και έχουν συνηθίσει σ' αυτόν τον τύπο σημείου που χρησιμοποιείται ως ένδειξη της εμπορικής καταγωγής ενός προϊόντος.

13 Η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι η μόνη περίπτωση κατά την οποία θα μπορούσε να δικαιολογηθεί η στηριζόμενη στη λειτουργική εμφάνιση της υάλου ανάλυση του τμήματος προσφυγών είναι αυτή κατά την οποία η τεχνική εξέλιξη θα παρήγε κατ'

ανάγκη το υποβληθέν προς καταχώριση σήμα, περίπτωση που δεν έχει επαληθευθεί στην υπό κρίση υπόθεση. Όντως, υφίστανται διάφορες δυνατότητες για την επίτευξη αδιαφανούς υάλου χωρίς τη χρησιμοποίηση του επίμαχου σημείου. Η προσφεύγουσα αμφισβητεί επίσης το γεγονός ότι το υποβληθέν προς καταχώριση σήμα γίνεται κυρίως αντιληπτό ως λειτουργικό χαρακτηριστικό των εν λόγω προϊόντων.

14 Η προσφεύγουσα υπογραμμίζει, εν προκειμένω, ότι το υποβληθέν προς καταχώριση σήμα δεν αποτελεί απλό εικαστικό μοτίβο, όπως ένας κύκλος ή ένα τετράγωνο, αλλά ένα περίπλοκο και εντυπωσιακό μοτίβο. Ισχυρίζεται ότι ο καταναλωτής μπορεί ευχερώς να πιστοποιήσει την εμπορική καταγωγή ενός υαλοπίνακα χάρις στο αιτηθέν καταχωρίσεως ως σήμα μοτίβο και να διακρίνει αυτόν τη συγκεκριμένη ύαλο από τους υαλοπίνακες άλλων κατασκευαστών, που δεν φέρουν το εν λόγω μοτίβο.

15 Η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι το Bureau des marques (Υπηρεσία σημάτων) της Μπενελούξ, το οποίο εξετάζει τις αιτήσεις καταχωρίσεως επί τη βάσει απολύτων λόγων αρνήσεως που είναι κατ' ουσίαν ίδιοι με αυτούς του Γραφείου, δέχθηκε το σήμα και ότι το Γραφείο καταχώρισε άλλα σήματα, λιγότερο περίπλοκα και εντυπωσιακά απ' ό,τι το υποβληθέν εν προκειμένω σημείο.

16 Το Γραφείο υπογραμμίζει, πρώτον, ότι το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94 απαιτεί όχι μόνον έναν επαρκώς διακριτικό χαρακτήρα, αλλά επίσης και να μπορεί το σημείο να λειτουργήσει ως ενδεικτικό στοιχείο της εμπορικής καταγωγής των προϊόντων.

17 Δεύτερον, το Γραφείο εκτιμά, αφενός, ότι το επιτεθέν επί των υαλοπινάκων σχέδιο στερείται παντελώς διακριτικού χαρακτήρα, στο μέτρο που το σχετικό μοτίβο στερείται πρωτοτυπίας και περιορίζεται σ' έναν τύπο σχεδίου που είναι συνήθης για τα προϊόντα αυτά. Αφετέρου, το Γραφείο ισχυρίζεται ότι ένα λίαν περίπλοκο ή διακοσμητικό μοτίβο δεν θα μπορεί να λειτουργεί ως διακριτικό σε περίπτωση που είναι αδύνατο για τον μέσο καταναλωτή να το απομνημονεύει.

18 Τέλος, τρίτον, το Γραφείο υπογραμμίζει ότι πρέπει να ληφθούν υπόψη η φύση του προϊόντος και ο τρόπος κατά τον οποίο αυτό χρησιμοποιείται. Εν προκειμένω, για τον καταναλωτή, το σχέδιο είναι, τεχνικώς και αισθητικώς, λειτουργικό. Για να πιστοποιήσει την εμπορική καταγωγή του προϊόντος, ο οικείος καταναλωτής θα κοιτάξει περιλαμβάνοντα παραστάσεις σήματα ή θα απευθυνθεί στον έμπορο. Επιπλέον, το υποβληθέν προς καταχώριση σημείο δεν περιλαμβάνει στοιχεία που να μπορούν να προσελκύσουν την προσοχή του καταναλωτή και να χαραχθούν στη μνήμη του.

Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

19 Πρέπει, κατ' αρχάς, να επισημανθεί ότι ένα μοτίβο επί της επιφανείας ενός προϊόντος μπορεί να αποτελέσει κοινοτικό σήμα εφόσον συντελεί στη διάκριση των προϊόντων ή των υπηρεσιών μιας επιχείρησης από τις αντίστοιχες μιας άλλης.

20 Εντούτοις, η ιδιότητα, γενικώς, μιας κατηγορίας σημείων να αποτελέσουν σήμα δεν συνεπάγεται ότι τα ανήκοντα στην κατηγορία αυτή σημεία διαθέτουν κατ' ανάγκη διακριτικό, κατά την έννοια του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, χαρακτήρα σε σχέση με συγκεκριμένο προϊόν.

21 Τα στερούμενα διακριτικού χαρακτήρα σημεία, που μνημονεύονται στο άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, δεν μπορούν να εκτελέσουν τον ουσιώδη ρόλο του σήματος, δηλαδή αυτόν της πιστοποιήσεως της καταγωγής ενός προϊόντος ή υπηρεσίας, ώστε να καθίσταται δυνατό στον καταναλωτή, ο οποίος αγοράζει το εν λόγω προϊόν ή υπηρεσία που το σήμα αντιπροσωπεύει, να προβεί, στο πλαίσιο μεταγενέστερης αγοράς, στην ίδια επιλογή, εφόσον η σχετική εμπειρία του είναι θετική, ή να προβεί σε άλλη, σε περίπτωση αρνητικής εμπειρίας, επιλογή.

22 Ο διακριτικός χαρακτήρας ενός σημείου μπορεί να εκτιμηθεί μόνον, αφενός, σε σχέση με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τις οποίες έχει ζητηθεί η καταχώριση και, αφετέρου, σε σχέση με τη σχετική αντίληψη που έχει περί αυτού σχηματίσει το οικείο κοινό.

23 Περαιτέρω, πρέπει να επισημανθεί ότι το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94 δεν κάνει διάκριση μεταξύ σημείων διαφορετικής φύσεως. Παρ' όλ' αυτά, η σχετική αντίληψη του οικείου κοινού δεν είναι κατ' ανάγκη η ίδια, ακόμα και στην περίπτωση σημείου αποτελούμενου από μοτίβο αποτυπωμένο στην επιφάνεια ενός προϊόντος απ' ό,τι στην περίπτωση λεκτικού ή εικαστικού σήματος, συνισταμένου σε σημείο ανεξάρτητο από την όψη των προϊόντων που αντιπροσωπεύει. Πράγματι, εάν το κοινό έχει τη συνήθεια να αντιλαμβάνεται, αμέσως, λεκτικά ή παραστατικά σήματα, ως σημεία πιστοποιούντα την εμπορική καταγωγή ενός προϊόντος, δεν ισχύει κατ' ανάγκη το ίδιο και όταν το σημείο συγχέεται με την εξωτερική εμφάνιση του προϊόντος για το οποίο ζητείται η καταχώριση του σημείου.

24 Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι τα μοτίβα που έχουν αποτυπωθεί στην επιφάνεια ενός προϊόντος είναι δυνατό να πληρούν περισσότερες της μιας λειτουργίες, ιδίως τεχνικού, διακοσμητικού ή ενδεικτικού της εμπορικής καταγωγής του προϊόντος χαρακτήρα. Συναφώς, στο μέτρο που το οικείο κοινό αντιλαμβάνεται το σημείο ως ένδειξη της εμπορικής καταγωγής ενός προϊόντος, το γεγονός ότι το σημείο αυτό πληροί περισσότερες της μιας, ταυτοχρόνως, λειτουργίες ουδεμία ασκεί επιρροή όσον αφορά τον διακριτικό του χαρακτήρα.

25 Εν προκειμένω, τα εν λόγω προϊόντα υαλουργίας αφορούν τόσο τους επαγγελματίες του τομέα οικοδομής όσο και το μεγάλο κοινό. Κατά συνέπεια, το οικείο κοινό αποτελείται από τον μέσο, κανονικώς ενημερωμένο, λογικώς προσεκτικό και επιμελή καταναλωτή (βλ., υπό την έννοια αυτή, απόφαση του Δικαστηρίου της 22ας Ιουνίου 1999, C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer, Συλλογή 1999, σ. I-3819, σκέψη 26).

26 Το μοτίβο αποτελείται από την αποτύπωση στην επιφάνεια ενός υαλοπίνακα, μικρών, επ' άπειρον επαναλαμβανομένων, γραμμών, καθ' όλο το μήκος της επιφά-

νειας αυτού. Στο μέτρο που αυτό αποτυπώνεται στο σύνολο μιας από τις επιφάνειες του προϊόντος, συγχέεται με την εξωτερική όψη του ίδιου του προϊόντος. Πράγματι, γενόμενο αντιληπτό στο σύνολό του, αυτό το μοτίβο δεν παρουσιάζει κάποιο συγκεκριμένο στοιχείο δυνάμενο να συγκρατήσει την άμεση προσοχή του καταναλωτή ως ένδειξη της εμπορικής καταγωγής του σχετικού προϊόντος. Το ζητούμενο να καταχωριστεί σημείο, που αναπαράγει την όψη της υάλου, αντικατοπτρίζει τα προφανή χαρακτηριστικά του προϊόντος, γενόμενο έτσι αντιληπτό, πρωτίστως, ως ένα τεχνικό μέσο που διασφαλίζει την αδιαφάνεια της υάλου.

27 Συναφώς, το τμήμα προσφυγών ορθώς διαπίστωσε ότι, αφενός, το οικείο κοινό δεν έχει τη συνήθεια να θεωρεί μοτίβα επί της επιφανείας υαλοπινάκων ως ένδειξη της εμπορικής καταγωγής του προϊόντος και, αφετέρου, το μοτίβο δεν είναι αναγνωρίσιμο, εκ πρώτης όψεως, ως ένδειξη της εμπορικής καταγωγής του προϊόντος αλλά ως λειτουργικό στοιχείο του τελευταίου.

28 Εξάλλου, πρέπει να σημειωθεί ότι τα περίπλοκα και εντυπωσιακά στοιχεία του υποβληθέντος για καταχώριση μοτίβου, όπως έχει υπογραμμιστεί από την προσφεύγουσα, δεν αρκούν για τη διαπίστωση του διακριτικού χαρακτήρα αυτού του μοτίβου. Πράγματι, τα στοιχεία αυτά φαίνεται να λειτουργούν μάλλον ως ένα αισθητικό ή διακοσμητικό πρόσθετο στοιχείο παρά ως ενδεικτικά της εμπορικής καταγωγής των προϊόντων. Εξάλλου, η συνολική περιπλοκότητα του μοτίβου καθώς και η αποτύπωσή του στην εξωτερική επιφάνεια προϊόντος δεν επιτρέπουν ούτε να συγκρατούνται τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά αυτού ούτε να γίνεται τούτο αντιληπτό χωρίς ταυτόχρονη σύλληψη των ενδογενών χαρακτηριστικών του προϊόντος. Έτσι, το υποβληθέν προς καταχώριση μοτίβο δεν θα μπορεί να απομνημονεύεται, ευχερώς και αμέσως, από το οικείο κοινό ως διακριτικό σημείο.

29 Καθ' όσον αφορά τις διασαφηνίσεις που έγιναν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση από την προσφεύγουσα, σύμφωνα με τις οποίες το μοτίβο αφήνει μια εντύπωση τριχώματος, λαμπερού κύματος ή, ακόμα, δακτυλικού αποτυπώματος, πρέπει να παρατηρηθεί ότι εάν ληφθεί υπόψη ότι ο μέσος καταναλωτής μπορεί να απομνημονεύει περίπλοκα σημεία, τούτο συμβαίνει μόνο βάσει ιδιαιτέρων, ευκολομνημονεύτων, στοιχείων που αντιλαμβάνεται ως ένδειξη της εμπορικής καταγωγής του προϊόντος. Όμως, ο μέσος καταναλωτής δεν έχει τη συνήθεια να αντιλαμβάνεται ως διακριτικό σημείο μια απλή εντύπωση αποτυπωμένη στην εξωτερική όψη ενός προϊόντος.

30 Επιπλέον, η εντύπωση που αφήνει το μοτίβο δεν είναι σταθερή. Όντως, η εντύπωση αυτή μπορεί να γίνεται αντιληπτή κατά τρόπο λίαν διαφορετικό, ανάλογα με την οπτική γωνία, την ένταση του φωτός ή την ποιότητα της υάλου και, κατά συνέπεια, δεν θα επιτρέπει την πιστοποίηση των προϊόντων της προσφεύγουσας και τη διάκρισή τους από έτερα έχοντα άλλη εμπορική καταγωγή.

31 Κατά συνέπεια, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι το υποβληθέν προς καταχώριση σημείο δεν θα επιτρέψει στον καταναλωτή να το αναγνωρίσει ως διακριτικό σημείο όταν αυτός θα χρειασθεί να κάνει την επιλογή του, επ' ευκαιρία μεταγενέστερης αγοράς των εν λόγω προϊόντων.

32 Το συμπέρασμα αυτό δεν κλονίζεται από την επιχειρηματολογία της προσφεύγουσας ότι ο καταναλωτής μπορεί να διακρίνει το υποβληθέν προς καταχώριση σημείο εφόσον τα προϊόντα της διατίθενται στο εμπόριο από μακρού χρόνου και εφόσον οι ειδικοί δεν είναι δυνατό να μην αναγνωρίσουν ότι αυτά τα προϊόντα, καθώς είναι έτσι χαραγμένα, προέρχονται από την προσφεύγουσα. Πράγματι, αφενός, αυτή η επιχειρηματολογία εμπίπτει στο πεδίο μιας αναλύσεως συνδεομένης με τον διακριτικό χαρακτήρα που έχει αποκτηθεί από τη χρήση και όχι από τον ενδογενή διακριτικό χαρακτήρα του υποβληθέντος προς καταχώριση μοτίβου και, αφετέρου, οι ειδικοί, επαγγελματίες της οικοδομής ή της βιομηχανίας υάλου, δεν είναι δυνατό να θεωρηθούν ως οι μόνοι που μπορούν να αποτελούν το οικείο κοινό αναφορικά με τα εν λόγω προϊόντα.

33 Πρέπει να προστεθεί ότι το ότι υφίστανται περισσότερες του ενός τεχνικές εξελίξεις καθώς και άλλα διαθέσιμα μοτίβα προκειμένου να καταστεί μια ύαλος αδιαφανής, τούτο δεν επιτρέπει τη διαπίστωση ότι ο καταναλωτής θα αντιληφθεί το υποβληθέν προς καταχώριση σημείο ως εμφαίνον την εμπορική καταγωγή των προϊόντων.

34 Εξάλλου, αναφορικά με την ύπαρξη αποφάσεως σύμφωνα με την οποία το εν λόγω σημείο είναι δυνατό να καταχωριστεί ως σήμα στη Μπενελούξ, πρέπει να υπομνηστεί ότι, όπως προκύπτει από τη νομολογία, το κοινοτικό καθεστώς των σημάτων απο-

τελεί ένα αυτόνομο σύστημα του οποίου η εφαρμογή είναι ανεξάρτητη οποιουδήποτε εθνικού συστήματος [απόφαση του Πρωτοδικείου της 5ης Δεκεμβρίου 2000, Τ-32/00, Messe München κατά ΓΕΕΑ (electronica), Συλλογή 2000, σ. II-3829, σκέψη 47]. Κατά συνέπεια, η καταχώριση ενός σημείου ως εμπορικού σήματος πρέπει να εκτιμάται μόνο βάσει της ασκούσας επιρροή κοινοτικής νομοθεσίας. Κατά συνέπεια, το Γραφείο και, ενδεχομένως, ο κοινοτικός δικαστής δεν δεσμεύονται από αποφάσεις εκδοθείσες σε ορισμένα κράτη μέλη και με τις οποίες αναγνωρίζεται η δυνατότητα καταχωρίσεως του ίδιου αυτού σημείου ως σήματος.

35 Εξάλλου, αναφορικά με το επιχείρημα της προσφεύγουσας που αντλείται από τις προγενέστερες αποφάσεις του Γραφείου, με τις οποίες γίνεται δεκτός ο διακριτικός χαρακτήρας των μορφών, αυτών καθαυτών, ενός προϊόντος, πρέπει να διευκρινιστεί ότι οι αποφάσεις των τμημάτων προσφυγών αναφορικά με την καταχώριση ενός σημείου ως κοινοτικού σήματος ερείδονται στην εφαρμογή του κανονισμού 40/94. Κατά συνέπεια, ο νόμιμος χαρακτήρας των αποφάσεων των τμημάτων προσφυγών πρέπει να εκτιμάται αποκλειστικώς βάσει του κανονισμού αυτού, όπως έχει ερμηνευθεί από τον κοινοτικό δικαστή, και όχι βάσει της ακολουθηθείσας, προγενέστερης αυτών, σχετικής πρακτικής.

36 Εξ αυτού έπεται ότι το επιχείρημα της προσφεύγουσας που αντλείται από την ύπαρξη προγενεστέρων αποφάσεων, ιδίως της αποφάσεως R 104/1999-3 του τρίτου τμήματος της 28ης Οκτωβρίου 1999, με την οποία αναγνωρίστηκε ο διακριτικός χαρακτήρας μορφών, αυτών καθαυτών, προϊόντων ουδεμία ασκεί επιρροή. Κατά τα λοιπά, η προσφεύγουσα δεν προσκόμισε ούτε αποφάσεις του Γραφείου σχετικές με πανομοιότυπα ή ανάλογα προς το επίμαχο σημεία ούτε προέβαλε ουσιώδη επιχειρήματα δυνάμενα να συναχθούν από τέτοιες αποφάσεις.

37 Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι ορθώς το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι το επίμαχο σημείο στερείται διακριτικού, κατά την έννοια του άρθρου 7, παράγραφος 1, σημείο β', του κανονισμού 40/94, χαρακτήρα. Εξ αυτού έπεται ότι ο παρών λόγος ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί.

Επί της προσβολής του δικαιώματος ακροάσεως

Επιχειρήματα των διαδίκων

38 Η προσφεύγουσα παρατηρεί ότι το τμήμα προσφυγών απέρριψε την ανάλυση του εξεταστή σχετικά με την πρόσκτηση, λόγω χρήσεως, διακριτικού χαρακτήρα, όσον αφορά το υποβληθέν για καταχώριση σημείο. Όμως, το τμήμα προσφυγών αρνήθηκε να θεωρήσει ότι το σχετικό σημείο είχε αποκτήσει, λόγω της χρήσεως, διακριτικό χαρακτήρα, και τούτο στηριζόμενο σε νέα, που είχε με δική του πρωτοβουλία επικαλεστεί, αιτιολογία.Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, στο μέτρο που αυτές οι αντιρρήσεις, που προβλήθηκαν για πρώτη φορά από το τμήμα προσφυγών, περιήλθαν σε γνώση της με την προσβαλλομένη απόφαση, δεν ηδυνήθη, σε καμιά φάση της διαδικασίας, να υποβάλει παρατηρήσεις επ' αυτών.

39 Το Γραφείο διατείνεται ότι ουδεμία υπήρξε προσβολή των δικαιωμάτων της προσφεύγουσας, εφόσον το τμήμα προσφυγών απλώς εκτίμησε τις προσκομισθείσες από την προσφεύγουσα αποδείξεις κατά τρόπο διαφορετικό από αυτόν του εξεταστή. Ήδη από την έναρξη της σχετικής διαδικασίας, η προσφεύγουσα είχε ενημερωθεί σχετικά με την ανάγκη να προσκομίσει αποδείξεις ως προς τη χρήση του υποβληθέντος για καταχώριση σημείου αναφορικά με ολόκληρη την κοινοτική επικράτεια.

40 Εξάλλου, το Γραφείο επισημαίνει ότι ο εξεταστής και το τμήμα προσφυγών κατέληξαν στο συμπέρασμα ότι οι προσκομισθείσες αποδείξεις δεν αρκούσαν για να καταδειχθεί η πρόσκτηση διακριτικού χαρακτήρα. Ισχυρίζεται ότι οι διαπιστωθείσες στην αξιολόγηση των αποδείξεων διαφορές μεταξύ του εξεταστή και του τμήματος προσφυγών δεν ισοδυναμούν με αλλαγή αιτιολογίας της προβληθείσας στην προσφεύγουσα αρνήσεως.

41 Το Γραφείο εκτιμά ότι οι προσκομισθείσες από την προσφεύγουσα αποδείξεις ήσαν κατανοητές και δεν παρίστατο ανάγκη να της θέσει προθεσμία για υποβολή συμπληρωματικών αποδείξεων.

42 Εξάλλου, το Γραφείο προσθέτει ότι οι ενώπιον του τμήματος προσφυγών αγορεύσεις πραγματοποιήθηκαν σύμφωνα με τα άρθρα 38, παράγραφος 3, και 61, παράγραφος 2, του κανονισμού 40/94. Καθόσον αφορά το άρθρο 61, παράγραφος 2, του κανονισμού αυτού, το Γραφείο διατείνεται ότι, σχετικά με την υπό κρίση υπόθεση, δεν υπήρξαν κοινοποιήσεις, εκ μέρους του τμήματος προσφυγών ή άλλων διαδίκων, κατά την έννοια της διατάξεως αυτής. Κατά συνέπεια, η εν λόγω διάταξη δεν εφαρμόζεται στην υπό κρίση περίπτωση, όπου πρόκειται μόνο για ζήτημα εκτιμήσεως των αποδείξεων.

Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

43 Εν προκειμένω, δεν αμφισβητείται ότι ο εξεταστής απέρριψε την αίτηση καταχωρίσεως, θεωρώντας τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι το σήμα είχε αποκτήσει διακριτικό χαρακτήρα λόγω χρήσεως, σύμφωνα με το άρθρο 7, παράγραφος 3, του κανονισμού 40/94. Συναφώς, ο εν λόγω εξεταστής κατέληξε στο συμπέρασμα ότι, από τα υποβληθέντα από την προσφεύγουσα δικαιολογητικά στοιχεία, είχε καταδειχθεί ότι το υποβληθέν προς καταχώριση μοτίβο χρησιμοποιούνταν ως διακοσμητικό στοιχείο και ότι τα προϊόντα διατίθενταν στον εμπόριο υπό το λεκτικό σήμα CHINCHILLA.

44 Με την προσβαλλομένη απόφαση, το τμήμα προσφυγών δήλωσε ότι δεν είναι σύμφωνο με αυτό το συμπέρασμα του εξεταστή, εφόσον τούτο δεν στηριζόταν σε ειδική ανάλυση των προσκομισθεισών αποδείξεων. Στη συνέχεια, το εν λόγω τμήμα διαπίστωσε ότι το υποβληθέν προς καταχώριση σημείο δεν είχε αποκτήσει, λόγω χρήσεως, διακριτικό χαρακτήρα, επισημαίνοντας ότι τα προσκομισθέντα στοιχεία δεν αρκούσαν για να γίνει δεκτό το αίτημα της προσφεύγουσας, εφόσον, αφενός, προέρχονταν από επαγγελματίες εγκατεστημένους σε τρία μόνο κράτη μέλη και, αφετέρου, αποκάλυπταν τον μικρό αριθμό των πωλήσεων σε πέντε άλλα κράτη μέλη.

45 Εκτιμώντας τα προβληθέντα από την προσφεύγουσα επιχειρήματα στο σύνολό τους, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι, κατ' ουσίαν, αυτή διατείνεται ότι το δικαίωμά της να ακουστεί προσβλήθηκε, τόσο ενώπιον του εξεταστή όσο και ενώπιον του τμήματος προσφυγών, εφόσον δεν ηδυνήθη να υποβάλει τις παρατηρήσεις της επί των θεωρήσεων που δικαιολόγησαν την εκ μέρους του τμήματος προσφυγών άρνηση αναγνωρίσεως του διακριτικού χαρακτήρα που είχε προσκτήσει το υποβληθέν προς καταχώρηση σημείο.

46 Πρέπει να παρατηρηθεί ότι, στο μέτρο που διαπίστωνε πλάνη εκτιμήσεως του εξεταστή, το τμήμα προσφυγών μπορούσε, σύμφωνα με το άρθρο 62, παράγραφος 1, του κανονισμού 40/94, είτε να ασκήσει τις αρμοδιότητες αυτού είτε να του αναπέμψει την υπόθεση προκειμένου αυτός να της δώσει συνέχεια.

47 Εξ αυτού έπεται ότι, εφόσον το τμήμα προσφυγών επέλεξε να μην αναπέμψει την υπόθεση στον εξεταστή, διαθέτει τις ίδιες αρμοδιότητες και υπόκειται στις ίδιες με αυτόν υποχρεώσεις, ιδίως στην υποχρέωση να μην μπορεί να απορρίψει μια αίτηση παρά μόνον αφού ο αιτών δυνηθεί να υποβάλει, σύμφωνα με τα άρθρα 38, παράγραφος 3, και 73 του κανονισμού 40/94, τις παρατηρήσεις του.

48 Εν προκειμένω, το τμήμα προσφυγών, επιλέγοντας να ασκήσει τις αρμοδιότητες του εξεταστή, δεν μπορούσε να απορρίψει την αίτηση καταχωρίσεως όπως θα ηδύνατο να πράξει ο εξεταστής χωρίς να παράσχει στην προσφεύγουσα τη δυνατότητα να υποβάλει τις παρατηρήσεις της επί της επίμαχης συλλογιστικής, που στηριζόταν στον μικρό αριθμό των πωλήσεων του εν λόγω προϊόντος σε ορισμένα κράτη μέλη και στην περιορισμένη γεωγραφικώς έκταση των προσκομισθεισών σχετικών δηλώσεων, και τούτο εφόσον η συλλογιστική αυτή δεν είχε προηγουμένως τεθεί σε γνώση της προσφεύγουσας.

49 Το Γραφείο δεν μπορεί να ισχυριστεί ότι η εκτίμηση των αποδείξεων του διακριτικού χαρακτήρα που είχε προσληφθεί λόγω της χρήσεως περιοριζόταν σε απλή διαπίστωση της ανυπαρξίας αποδεικτικών στοιχείων καθόσον αφορά το σύνολο του

κοινοτικού εδάφους που η προσφεύγουσα όφειλε, υποχρεωτικώς, να έχει προσκομίσει. Όντως, η εξέταση του τμήματος προσφυγών δεν περιοριζόταν στην απλή διαπίστωση της ανυπαρξίας τέτοιων αποδείξεων καθόσον αφορά ορισμένα κράτη μέλη αλλά συμπεριελάμβανε και την ερμηνεία του περιεχομένου των αποδεικτικών στοιχείων των σχετικών με άλλα κράτη μέλη, ερμηνεία επί της οποίας η προσφεύγουσα έπρεπε να έχει τη δυνατότητα να υποβάλει παρατηρήσεις. Εξάλλου, από την προσβαλλομένη απόφαση καταδεικνύεται, συναφώς, ότι η απόδειξη περί χρήσεως δεν πρέπει, κατ' ανάγκη, να καλύπτει όλα τα κράτη μέλη.

50 Εξ αυτού έπεται ότι το τμήμα προσφυγών, μη παρέχοντας στην προσφεύγουσα τη δυνατότητα να λάβει επωφελώς θέση επί της συλλογιστικής που διατυπώθηκε, για πρώτη φορά, με την προσβαλλομένη απόφαση, αναφορικά με την εφαρμογή του άρθρου 7, παράγραφος 3, του κανονισμού 40/94, προσέβαλε το δικαίωμά της να ακουστεί.

51 Υπό τις συνθήκες αυτές, πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος ακυρώσεως που αντλείται από την προσβολή του δικαιώματος ακροάσεως. Κατά συνέπεια, η απόφαση πρέπει να ακυρωθεί, χωρίς να χρειάζεται να αναλύσει το Πρωτοδικείο το βάσιμο του τρίτου λόγου ακυρώσεως που αντλείται από την παράβαση του άρθρου 7, παράγραφος 3, του κανονισμού 40/94.

Επί των δικαστικών εξόδων

52 Σύμφωνα με το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπήρξε σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι το Γραφείο ηττήθηκε, πρέπει αυτό να καταδικαστεί στα δικά του δικαστικά έξοδα καθώς και σ' αυτά της προσφεύγουσας, σύμφωνα με τα αιτήματά της.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (δεύτερο τμήμα)

αποφασίζει:

1) Ακυρώνει την απόφαση του πρώτου τμήματος προσφυγών του Γραφείου Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (σήματα, σχέδια και υποδείγματα) της 30ής Νοεμβρίου 2000 (υπόθεση R 137/2000-1).

2) Το Γραφείο φέρει τα δικά του δικαστικά έξοδα καθώς και αυτά της προσφεύγουσας.

Moura Ramos Pirrung Meij

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 9 Οκτωβρίου 2002.

Ο Γραμματέας

H. Jung

Ο Πρόεδρος

R. M. Moura Ramos