WYROK SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI (trzecia izba)
z dnia 27 października 2005 r. *

W sprawie T-305/04

Eden SARL, z siedzibą w Paryżu (Francja), reprezentowana przez adwokata M. Antoine'a-Lalance'a,

strona skarżąca,

przeciwko

Urzędowi Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (znaki towarowe i wzory) (OHIM), reprezentowanemu przez A. Folliarda-Monguirala, działającego w charakterze pełnomocnika,

strona pozwana,

mającej za przedmiot skargę na decyzję Pierwszej Izby Odwoławczej OHIM z dnia 24 maja 2004 r. (sprawa R 591/2003-1), dotyczącą rejestracji oznaczenia zapachowego „Zapach dojrzałej truskawki" jako wspólnotowego znaku towarowego,

* Język postępowania: francuski.

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJIWSPÓLNOT EUROPEJSKICH (trzecia izba),

w składzie: M. Jaeger, prezes, V. Tiili i O. Czúcz, sędziowie,

sekretarz: B. Pastor, zastępca sekretarza,

po zapoznaniu się ze skargą złożoną w sekretariacie Sądu w dniu 26 lipca 2004 r.,

po zapoznaniu się z odpowiedzią na skargę złożoną w sekretariacie Sądu w dniu 25 października 2004 r.,

po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 21 kwietnia 2005 r.,

wydaje następujący

Wyrok

Okoliczności powstania sporu

1 W dniu 26 marca 1999 r. Laboratoires France Parfum SA (zwane dalej „LFP") wystąpiły do Urzędu Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (znaki towarowe i wzory) (OHIM) z wnioskiem o rejestrację wspólnotowego znaku towarowego na podstawie rozporządzenia Rady (WE) nr 40/94 z dnia 20 grudnia 1993 r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego (Dz.U. 1994, L 11, str. 1) z późn. zm.

2 Znakiem towarowym, którego dotyczy wniosek o rejestrację jest oznaczenie zapachowe, którego nie da się zobaczyć, opisane słowami „zapach dojrzałej truskawki", któremu towarzyszy rysunek o następujących barwach:



3 Towary, dla których znak zgłoszono, należą do klas 3, 16, 18 i 25 w rozumieniu Porozumienia nicejskiego dotyczącego międzynarodowej klasyfikacji towarów i usług dla celów rejestracji znaków z dnia 15 czerwca 1957 r. w zrewidowanym i zmienionym brzmieniu i odpowiadają następującemu opisowi:

— klasa 3: „środki wybielające i inne substancje stosowane w praniu, środki do czyszczenia, polerowania, odtłuszczania i ścierania, mydła, mydła dezodorujące, środki perfumeryjne, wody toaletowe, wody zapachowe, olejki eteryczne, olejki toaletowe, olejki migdałowe i mleczka migdałowe przeznaczone do użycia w kosmetyce, mleczka toaletowe, barwniki kosmetyczne, produkty toaletowe przeciwko poceniu się, kosmetyki, pomadki, wata kosmetyczna, puder do makijażu, produkty kosmetyczne do pielęgnacji skóry, preparaty kosmetyczne do kąpieli, bawełniane patyczki kosmetyczne, kremy kosmetyczne, kredki kosmetyczne, produkty do demakijażu, cienie do powiek, papierowe prowadnice do makijażu oczu, lakiery do paznokci do użytku kosmetycznego, pomady do użytku kosmetycznego, preparaty kosmetyczne do opalania skóry, szampony, płyny do pielęgnacji włosów, farby kosmetyczne, produkty do golenia, płyny po

goleniu, pasty do zębów, produkty do higieny jamy ustnej do użytku pozamedycznego, talk toaletowy, produkty do depilacji, płyny do pielęgnacji włosów, produkty perfumeryjne, bloki wygładzające, bloki polerujące, pumeksy";

— klasa 16: „artykuły papiernicze, długopisy, ołówki, futerały, gumki, papier (materiały piśmienne), zeszyty, bibuła, bloki (materiały piśmienne), produkty drukarskie, książki, czasopisma, gazety, periodyki, materiały szkoleniowe i instruktażowe (z wyjątkiem aparatów), karty do gry";

— klasa 18: „wyroby ze skóry i imitacji skory (z wyjątkiem etui, których kształt można dostosować do produktów, które mają zawierać, rękawic i pasków), portfele, etui na klucze, portmonetki, torebki, torby podróżne, tornistry, wyroby rymarskie, kufry i walizki, torby na dwóch kółkach, okrycia skórzane, parasole, laski, odzież, w szczególności spodnie, koszule z długimi i z krótkimi rękawami, bielizna, bluzy i płaszcze, buty, wyroby kapelusznicze oraz wszelka odzież sportowa i odzież skórzana";

— klasa 25: „odzież (ubranie), bielizna (ubranie), majtki, kalesony, slipy, t-shirty, kombinezony (odzież i bielizna), bielizna osobista, kostiumy, krawaty, koszule z długimi i krótkimi rękawami, szale, spódnice, halki, biustonosze, płaszcze, spodnie, peniuary, marynarki, kostiumy kąpielowe, kostiumy plażowe, sukienki, szlafroki, skarpety, strzemiączka, obuwie, boty, sandały, buty sportowe, wyroby kapelusznicze, kaszkiety, czapki".

4 Mocą decyzji z dnia 7 sierpnia 2003 r. ekspert odrzucił zgłoszenie na podstawie art. 38 rozporządzenia nr 40/94 na tej podstawie, że po pierwsze oznaczenia zapachowego, którego dotyczy zgłoszenie, nie można przedstawić w formie graficznej i w związku z tym stosuje się do niego art. 7 ust. 1 lit. a) wymienionego wyżej rozporządzenia, po drugie zaś pozbawione jest ono charakteru odróżniającego w rozumieniu art. 7 ust. 1 lit. b) tego rozporządzenia w odniesieniu do niektórych towarów, dla których wnosi się o rejestrację znaku.

5 W dniu 6 października 2003 r. LFP wniosła odwołanie do OHIM na podstawie art. 57–62 rozporządzenia nr 40/94.

6 W decyzji z dnia 24 maja 2004 r. (zwanej dalej „zaskarżoną decyzją") Pierwsza Izba Odwoławcza OHIM oddaliła odwołanie na tej podstawie, że oznaczenia, o którego rejestrację wnoszono, nie można przedstawić w formie graficznej w rozumieniu art. 4 rozporządzenia nr 40/94 i że w związku z tym dotyczy go podstawa odmowy rejestracji wymieniona w art. 7 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 40/94.

7 Na podstawie umowy z dnia 21 grudnia 2000 r. doszło do przeniesienia LFP na skarżącą. W dniu 9 lipca 2004 r. o cesji tej powiadomiono OHIM, który w dniu 20 lipca 2004 r. poinformował o zarejestrowaniu przejścia zgłoszenia przedmiotowego wspólnotowego znaku towarowego na skarżącą.

Żądania stron

8 Skarżąca wnosi do Sądu o:

— stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji;

— obciążenie OHIM kosztami postępowania.

9 OHIM wnosi do Sądu o:

— oddalenie skargi;

— obciążenie skarżącej kosztami postępowania.

Co do prawa

10 W uzasadnieniu swojej skargi skarżąca stawia tylko jeden zarzut, który dotyczy naruszenia art. 7 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 40/94.

Argumenty stron

11 Skarżąca przypomina, że w wyroku z dnia 12 grudnia 2002 r. w sprawie C-273/00 Sieckmann (Rec. str. I–11737) Trybunał stwierdził, że oznaczenia, których nie da się zobaczyć, takie jak dźwięki i zapachy, mogą być znakami towarowymi pod warunkiem, że dają się przedstawić w formie graficznej. Skarżąca podkreśla, iż w wyroku tym Trybunał uznał, że przedstawienie zapachu w formie graficznej może być dokonane poprzez figury, linie lub znaki pisarskie i powinno być „jasne, precyzyjne, zupełne, łatwo dostępne, zrozumiałe, trwałe i obiektywne" (pkt 55

wyroku). Przypomina ona, że jeśli chodzi w szczególności o znaki zapachowe, Trybunał stwierdził, iż „wymogi dotyczące przedstawienia w formie graficznej nie są spełnione poprzez przedstawienie formuły chemicznej, opisu przy pomocy słowa pisanego, poprzez załączenie próbki zapachu, ani przez kombinację tych elementów" (pkt 73 wyroku).

12 Skarżąca zarzuca Izbie Odwoławczej zastosowanie się do tego orzecznictwa w niniejszej sprawie bez uwzględnienia cech szczególnych omawianego zgłoszenia.

13 Po pierwsze twierdzi ona, że w przeciwieństwie do zgłoszenia, którego dotyczył wyżej wymieniony wyrok wydany w sprawie Sieckmann, zgłoszenie będące przedmiotem niniejszego postępowania nie zawiera ani próbki, ani formuły chemicznej. Jej zdaniem Izba Odwoławcza powinna była zbadać, czy zawarte w zgłoszeniu graficzne przedstawienie znaku składające się z opisu słownego i barwnego rysunku przedstawiającego dojrzałą truskawkę, spełnia warunek określony w art. 4 rozporządzenia nr 40/94.

14 Po drugie skarżąca jest zdania, że Izba Odwoławcza nieprawidłowo oceniła elementy graficzne zawarte w zgłoszeniu.

15 Przede wszystkim, jeśli chodzi o sposób przedstawienia słownego, w odpowiedzi na argument, zgodnie z którym zawarty w zgłoszeniu opis może być odbierany w sposób subiektywny, skarżąca twierdzi, iż jest on bez znaczenia, albowiem każde oznaczenie może być różnie postrzegane przez poszczególne jednostki. W jej ocenie wystarczy, by oznaczenie nadawało się do wyodrębniania produktów, których dotyczy. Aby dany znak towarowy spełniał taką funkcję wystarczy, że będzie w ten

sposób postrzegany przez człowieka. W przypadku każdego oznaczenia konsument dokonuje intelektualnego powiązania formy, którą widzi z danym oznaczeniem w świetle kontekstu kulturalnego i doświadczeń sensorycznych.

16 Odnosząc się do wymienionego powyżej wyroku w sprawie Sieckmann skarżąca twierdzi, iż wystarczy, by sposób przedstawienia graficznego „nie był dwuznaczny" oraz, że nie ma potrzeby badania, czy będzie on postrzegany przez konsumentów w mniej czy bardziej subiektywny sposób. Twierdzi ona, że kryterium obiektywności oznaczenia nie stosuje się w przypadku innych typów oznaczeń i w związku z tym nie powinno się go również stosować w odniesieniu do oznaczeń zapachowych.

17 Jeśli chodzi o stwierdzenie Izby Odwoławczej, zgodnie z którym między opisem a zapachem występuje rozdźwięk, z uwagi na to, że istnieje wiele rodzajów truskawek, które można odróżnić na podstawie ich zapachu, skarżąca uważa, iż nie jest ono prawdziwe. Twierdzi ona, że przedstawione dowody świadczą o tym, iż zapach truskawek pozostaje taki sam, niezależnie od gatunku, a zmienia się tylko ich smak. Na tej podstawie skarżąca twierdzi, że zapach dojrzałej truskawki jest stały i trwały.

18 Skarżąca dodaje, że zapach, którego dotyczy zgłoszenie jest również precyzyjny, albowiem nie chodzi tu o jakikolwiek zapach truskawki, lecz o zapach truskawki dojrzałej. Ponadto zapach ten znany jest dobrze konsumentowi, który pamięta go od dzieciństwa.

19 Następnie, jeśli chodzi o sposób graficznego przedstawienia znaku, skarżąca dowodzi, że Izba Odwoławcza nie wyjaśniła w zaskarżonej decyzji dlaczego kombinacja opisu słownego i rysunku nie jest wystarczająco precyzyjna i jasna. Skarżąca twierdzi, iż rysunek przedstawiający dojrzałą truskawkę nie może być rozpatrywany w oderwaniu od kontekstu ani przez krąg odbiorców, ani przez

właściwe organy, z uwagi na to, że związany jest on z innymi elementami zgłoszenia, a mianowicie opisem „zapach dojrzałej truskawki" oraz „zapachowy znak towarowy". A zatem znak towarowy w takiej formie, jaka została zawarta w zgłoszeniu, stanowi pewną całość, która jest postrzegana jako taka przez właściwe organy oraz przez krąg odbiorców.

20 Wreszcie, jeśli chodzi o kombinację dwóch elementów graficznych, którymi są opis i rysunek, skarżąca nie zgadza się ze stwierdzeniem Izby Odwoławczej, zgodnie z którym „jeśli opis zapachu truskawki przy pomocy słów lub zwykły rysunek przedstawiający truskawkę nie spełniają z osobna wymogów dotyczących możliwości przedstawienia oznaczenia w formie graficznej, kombinacja tych dwóch elementów również nie spełnia tych wymogów, w szczególności jeśli chodzi o klarowność i precyzję". Skarżąca uważa, że Izba Odwoławcza ograniczyła się do przyjęcia stanowiska zajętego przez Trybunał w wyżej wymienionej sprawie Sieckmann. Tymczasem środki wykorzystane do przedstawienia znaku towarowego, którego dotyczy niniejsze postępowanie, różniły się od tych, które wystąpiły w przypadku znaku towarowego, którego dotyczył wyrok w sprawie Sieckmann. Zarzuca ona Izbie Odwoławczej, że w zaskarżonej decyzji przeprowadziła ona oddzielne badanie opisu słownego i rysunku, zamiast zbadać łącznie wszystkie sposoby przedstawiania tego znaku towarowego.

21 W związku z tym skarżąca uważa, że sposób graficznego przedstawienia znaku spełnia wymogi określone w orzecznictwie. Twierdzi ona, iż opis słowny jest jasny, precyzyjny, łatwo dostępny, zrozumiały, trwały i obiektywny oraz że załączony rysunek czyni oznaczenie zupełnym samym w sobie. W związku z tym, że kombinacja tych dwóch elementów odpowiada wymogowi dotyczącemu możliwości przedstawienia oznaczenia w formie graficznej przewidzianemu w art. 4 rozporządzenia nr 40/94, wniosek o rejestrację należy uwzględnić.

22 OHIM przyłącza się do argumentów Izby Odwoławczej.

Ocena Sądu

23 Zgodnie z art. 7 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 40/94, nie są rejestrowane znaki, które nie spełniają wymagań art. 4 tego rozporządzenia. Artykuł 4 stanowi, że „[w]spólnotowy znak towarowy może składać się z jakiegokolwiek oznaczenia, które można przedstawić w formie graficznej, w szczególności z wyrazów, łącznie z nazwiskami, rysunków, liter, cyfr, kształtu towarów lub ich opakowań, pod warunkiem że oznaczenia takie umożliwiają odróżnianie towarów lub usług jednego przedsiębiorstwa od towarów lub usług innych przedsiębiorstw".

24 Jeśli chodzi w szczególności o zapachowe znaki towarowe Trybunał — odnosząc się do treści art. 2 dyrektywy Rady 89/104/EWG z dnia 21 grudnia 1988 r. mającej na celu zbliżenie ustawodawstw państw członkowskich odnoszących się do znaków towarowych (Dz.U. 1989, L 40, str. 1), którego treść pokrywa się z treścią art. 4 rozporządzenia nr 40/94 stwierdził, że „oznaczenia, których nie da się zobaczyć, mogą być znakami towarowymi pod warunkiem, że dają się przedstawić w formie graficznej, w szczególności poprzez figury, linie lub znaki pisarskie, która to forma jest jasna, precyzyjna, zupełna, łatwo dostępna, zrozumiała, trwała i obiektywna" (ww. wyrok w sprawie Sieckmann).

25 Na wstępie należy stwierdzić, że mimo iż, jak stwierdzono na rozprawie, pamięć węchowa jest prawdopodobnie najbardziej niezawodnym rodzajem pamięci człowieka i w związku z tym podmioty gospodarcze mają oczywisty interes w tym, by posługiwać się oznaczeniami zapachowymi dla identyfikacji swoich towarów, to jednak aby zapewnić prawidłowe funkcjonowanie systemu rejestracji znaków towarowych sposób przedstawienia danego oznaczenia w formie graficznej musi pozwalać na jego dokładną identyfikację (ww. wyrok Trybunału w sprawie Sieckmann, pkt 46 i 47; wyroki Trybunału z dnia 6 maja 2003 r. w sprawie C-104/01 Libertel, Rec. str. I-3793, pkt 28 oraz z dnia 24 czerwca 2004 r. w sprawie C-49/02 Heidelberger Bauchemie, Rec. str. I-6129, pkt 25 i 26). W konsekwencji należy stwierdzić, że warunki uznania, iż sposób przedstawienia graficznego znaku jest dostateczny nie mogą być ani zmienione, ani złagodzone, by ułatwić rejestrację oznaczeń, których natura czyni je trudniejszymi do przedstawienia w formie graficznej.

26 W niniejszej sprawie zapachowy znak towarowy, którego dotyczy zgłoszenie, zaopatrzony został w kombinację elementu obrazowego, którym jest rysunek przedstawiony w pkt 2 powyżej oraz opisu słownego „zapach dojrzałej truskawki". Izba Odwoławcza uznała, że ten sposób przedstawienia znaku nie stanowi dostatecznego graficznego przedstawienia, o którym mowa w art. 4 rozporządzenia nr 40/94 w rozumieniu nadanym mu przez istniejące orzecznictwo, i odmówiła rejestracji tego znaku na podstawie art. 7 ust. 1 lit. a) rozporządzenia nr 40/94.

27 Po pierwsze, jeśli chodzi o element słowny, Izba Odwoławcza uznała, że omawiany opis z jednej strony nasycony jest czynnikami subiektywnymi i w związku z tym mógłby być postrzegany w sposób subiektywny, z drugiej zaś stwierdziła, że trudno byłoby opisać przedmiotowe oznaczenie w sposób dostatecznie jasny, precyzyjny i niedwuznaczny z uwagi na to, że zapach truskawek jest różny w zależności od gatunku i w związku z tym występuje rozdźwięk między opisem a rzeczywistym zapachem. Na tej podstawie Izba Odwoławcza uznała, że opis nie jest sposobem graficznego przedstawienia zapachu, którego miałby on być pisemnym wyrazem.

28 Sąd jest zdania, że jak wynika z przywoływanego powyżej wyroku w sprawie Sieckmann, o ile opis nie stanowi graficznego przedstawienia oznaczenia zapachowego, które może być opisane na wiele sposobów, to jednak nie można wykluczyć, że dane oznaczenie zapachowe może być przedstawione poprzez opis spełniający wszystkie warunki określone w art. 4 rozporządzenia nr 40/94 w rozumieniu nadanym mu przez istniejące orzecznictwo.

29 W niniejszej sprawie skarżąca twierdzi, że zapach truskawki jest zawsze taki sam, niezależnie od gatunku, i że w związku z tym opis „zapach dojrzałej truskawki" jest jednoznaczny, precyzyjny i obiektywny. Na poparcie swojego twierdzenia skarżąca załącza do skargi dwie analizy.

30 Przede wszystkim, jeśli chodzi o analizę przeprowadzoną przez Institut pour la protection des fragrances (Instytut ochrony zapachów), stwierdzić należy, że w związku z tym, iż nie została ona przedstawiona w postępowaniu przed Izbą Odwoławczą, nie można wziąć jej pod uwagę. Wobec faktu, że w postępowaniach ze skargi Sąd sprawuje kontrolę legalności decyzji Izb Odwoławczych OHIM na podstawie art. 63 rozporządzenia nr 40/94, jego zadanie nie polega na ponownym rozpatrywaniu okoliczności faktycznych w świetle dowodów przedstawionych po raz pierwszy w postępowaniu przed tym Sądem [wyrok Sądu z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie T-129/01 Alejandro przeciwko OHIM — Anheuser-Busch (BUDMEN), Rec. str. II-2251, pkt 67, oraz wyrok z dnia 1 lutego 2005 r. w sprawie T-57/03 SPAG przeciwko OHIM — Dann et Backer (HOOLIGAN), Zb.Orz. str. II-287, pkt 20].

31 Dalej, jeśli chodzi o analizę przeprowadzoną w ramach Europejskiej Współpracy w Dziedzinie Badań Naukowych i Technicznych (COST), stwierdzić należy, iż analiza ta nie potwierdza lansowanej przez skarżącą tezy, zgodnie z którą wszystkie gatunki truskawek pachną tak samo. Z zawartych w tej analizie tabel: 4, 5 i 6 wynika, że degustatorom panelu sensorycznego udało się rozróżnić gatunki truskawek na podstawie ich zapachu w przypadku pięciu na dziewięć badanych w trakcie tej analizy zbiorów (w szczególności w przypadku zbiorów z 9 lipca 1997 r., 3 i 10 czerwca 1998 r., 15 lipca 1998 r. i 2 czerwca 1999 r.) i to z prawdopodobieństwem błędu równym lub niższym 5%, co zgodnie z wyjaśnieniami towarzyszącymi tym tabelom oznacza, że poszczególne gatunki truskawek znacząco różnią się od siebie pod względem zapachu. Interpretację tę potwierdza fakt, iż prawdopodobieństwo błędu w przypadku określenia opisowego „zapach truskawki" jest w przypadku niektórych zbiorów identyczne, jak w przypadku innych określeń opisowych, takich jak „smak truskawek (aromat)" lub „słodki smak", które to określenia zostały uznane w analizie za bardzo skuteczne dla odróżnienia poszczególnych odmian truskawek.

32 Oczywiście z wyżej wymienionych tabel wynika, że zapach truskawek nie pozwolił na rozróżnienie poszczególnych ich gatunków w przypadku każdego ze zbiorów. Jednak należy zauważyć, że aby ocenić zasadność argumentu skarżącej, zgodnie z którym zapach dojrzałej truskawki jest jeden i pozbawiony dwuznaczności w stosunku do wszystkich gatunków, nie jest konieczne, by systematycznie przedstawiały one istotne różnice w zapachu. Samo stwierdzenie, że można było odróżnić poszczególne gatunki w przypadku pięciu na dziewięć zbiorów zbadanych w ramach analizy wystarczy, by wykazać, że nie wszystkie dojrzałe truskawki pachną tak samo.

33 A zatem należy stwierdzić, że z przedstawionych w postępowaniu przed Izbą Odwoławczą dowodów wynika, iż zapach truskawki różni się w zależności od gatunku. W konsekwencji opis „zapach dojrzałej truskawki", który może dotyczyć różnych gatunków truskawek i w związku z tym różniących się od siebie zapachów, nie jest ani jednoznaczny, ani precyzyjny i nie pozwala na usunięcie wszelkich elementów subiektywnych w procesie identyfikacji i postrzegania oznaczenia, którego dotyczy zgłoszenie.

34 Ponadto bezspornym jest, że na chwilę obecną nie istnieje ogólnie przyjęta międzynarodowa klasyfikacja zapachów, która pozwoliłaby — jak to się dzieje w przypadku międzynarodowych kodów kolorów lub znaków zapisu muzycznego — na obiektywną i precyzyjną identyfikację oznaczenia zapachowego dzięki przyporządkowaniu każdemu zapachowi nazwy lub precyzyjnego kodu.

35 Z powyższego wynika, że skarżąca nie wykazała, by Izba Odwoławcza dopuściła się błędu stwierdzając, iż opis „zapach świeżej truskawki" nie jest obiektywny, jasny i precyzyjny.

36 Po drugie, jeśli chodzi o element obrazowy, Izba Odwoławcza stwierdziła, że „taki sposób przedstawienia [był] jeszcze mniej precyzyjny, niż opis słowny" z tego powodu, że po pierwsze „ani stosowne organy ani krąg odbiorców [...] nie [mogli] na jego podstawie stwierdzić czy będące przedmiotem ochrony oznaczenie przedstawia samą dojrzałą truskawkę, czy też jej zapach", po drugie zaś rysunek truskawki „zosta [je] zastąpiony intelektualnie przez jego odpowiednik językowy »czerwona truskawka«, [czy] »dojrzała truskawka«, co oznacza ponowne definiowanie zapachu za pomocą słów, uznane wcześniej za zbyt nieprecyzyjne".

37 W tym względzie należy po pierwsze stwierdzić, że zgodnie z tym, co twierdzi skarżąca, nie ma żadnego powodu, by uznać, iż właściwe organy i krąg odbiorców nie byliby w stanie określić czy chronione oznaczenie jest oznaczeniem graficznym składającym się z truskawki, czy też oznaczeniem zapachowym, które miałoby mieć zapach dojrzałej truskawki. Skoro w zgłoszeniu rejestracyjnym wskazano, iż chodzi

o zapachowy znak towarowy, nie powstaną wątpliwości dotyczące rodzaju rejestrowanego oznaczenia; podobnie rzecz się ma w przypadku pięciolinii, kiedy to zarówno właściwe organy, jak i krąg odbiorców są w stanie od razu określić, czy chodzi o znak graficzny składający się z linii i nut, czy też o melodię, której pięciolinia ta stanowi zapis.

38 Po drugie Sąd jest zdania, że okoliczność, iż rysunek truskawki może zostać intelektualnie zastąpiony przez wyrażenie „czerwona truskawka" pozbawiona jest znaczenia. Wszelkie sposoby obrazowego przedstawiania znaku towarowego, niezależnie od typu znaku, mogą być opisane słownie i będą zastępowane intelektualnie przez opis zawsze wtedy, gdy opis ten jest łatwiejszy do zapamiętania niż samo przedstawienie obrazowe. W szczególności jest bardzo prawdopodobne, że zapis muzyczny oznaczenia dźwiękowego składający się z bardzo znanej melodii będzie zastąpiony intelektualnie przez tytuł tej melodii.

39 W pkt 69 powołanego powyżej wyroku w sprawie Sieckemann Trybunał stwierdził, że aby sposób graficznego przedstawienia znaku zapachowego mógł być uznany za adekwatny, powinien on przedstawiać zapach, którego dotyczy wniosek o rejestrację, a nie produkt, który zapach ten wytwarza. W sprawie tej Trybunał uznał, iż formuła chemiczna substancji wytwarzającej zapach, o którego rejestrację wnoszono, nie mogła zostać uznana za odpowiedni sposób przedstawienia graficznego.

40 W związku z powyższym Sąd może stwierdzić jedynie, że ze względu na to, iż zawarty w zgłoszeniu rejestracyjnym rysunek przedstawiający truskawkę przedstawia tylko owoc wytwarzający zapach, który miałby być identyczny z oznaczeniem, którego dotyczy wniosek o rejestrację, nie zaś sam zapach, o którego rejestrację wniesiono, to nie stanowi on graficznego przedstawienia znaku zapachowego.

41 Ponadto rysunku tego dotyczą te same uwagi, które stosują się do opisu „zapach dojrzałej truskawki". W związku ze stwierdzeniem, że truskawki, a przynajmniej niektóre spośród nich, różnią się od siebie zapachem w zależności od gatunku, rysunek przedstawiający truskawkę bez oznaczenia gatunku nie pozwala na identyfikację w sposób jasny i precyzyjny oznaczenia zapachowego, którego dotyczy wniosek o rejestrację.

42 W konsekwencji należy podzielić stanowisko zajęte przez Izbę Odwoławczą w kwestii rysunku przedstawiającego czerwoną truskawkę.

43 Po trzecie, jeśli chodzi o kombinację opisu słownego i rysunku, Izba Odwoławcza stwierdziła, iż w związku z tym, że te dwa elementy z osobna nie stanowią odpowiedniego sposobu przedstawienia graficznego, również ich kombinacja nie może być za taką uznana.

44 Skarżąca stwierdza, że Izba Odwoławcza niesłusznie zbadała te dwa elementy oddzielnie, zamiast zbadać je łącznie. Wskazuje ona również, że rysunek uzupełnia opis w tym znaczeniu, że odzwierciedla on stopień dojrzałości, w którym truskawki wydzielają omawiany zapach, co sprawia, że sposób przedstawienia graficznego jest zupełny sam w sobie.

45 W tym względzie Sąd zauważa przede wszystkim, że zgodnie z istniejącym orzecznictwem, kombinacja sposobów przedstawienia oznaczenia, które z osobna nie są w stanie spełnić wymogów graficznego przedstawienia oznaczenia, również nie spełnia tych wymogów i w związku z tym konieczne jest, by przynajmniej jeden z elementów graficznego przedstawienia oznaczenia spełniał wszystkie warunki (ww. wyrok w sprawie Sieckmann, pkt 72 oraz ww. wyrok w sprawie Libertel, pkt 36). W konsekwencji należy uznać, że w związku z tym, iż omawiany opis słowny oraz rysunek przedstawiający dojrzałą truskawkę, którego kopia znajduje się w pkt 2 powyżej, zostały uznane za niespełniające wymogów odpowiedniego przedstawienia w formie graficznej, kombinacja tych elementów nie stanowi właściwego sposobu przedstawienia graficznego.

46 Ponadto sprzecznie z tym, co twierdzi skarżąca, rysunek nie dostarcza żadnych dodatkowych informacji w stosunku do opisu słownego. Informacja, która miałaby

być dzięki niej dodana, a mianowicie stan dojrzałości, w którym truskawka wytwarza omawiany zapach, zawarta jest już w podanym opisie, jako że z opisu tego wynika, iż chodzi o zapach „dojrzałej" truskawki. A zatem, z uwagi na to, iż obydwa elementy graficzne dostarczają tych samych informacji, ich kombinacja nie jest niczym więcej, jak sumą tych dwóch elementów i nie pozwala na odparcie uwag podniesionych w stosunku do każdego z nich z osobna.

47 Z tego, co zostało przedstawione wyżej wynika, iż Izba Odwoławcza mogła zasadnie uznać, że przedmiotowego znaku zapachowego nie można przedstawić w formie graficznej w rozumieniu art. 4 rozporządzenia nr 40/94 w świetle wykładni nadanej mu przez orzecznictwo.

48 Dlatego też wobec faktu, iż jedyny stawiany zarzut jest bezzasadny, skargę należy oddalić.

W przedmiocie kosztów

49 Zgodnie z art. 87 § 2 regulaminu Sądu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ skarżąca przegrała sprawę w niniejszym przypadku, zgodnie z żądaniem pozwanej należy obciążyć ją kosztami postępowania w całości.

Z powyższych względów

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI (trzecia izba)

orzeka, co następuje:

1) Skarga zostaje oddalona.

2) Skarżąca zostaje obciążona kosztami postępowania.

Jaeger Tiili Czúcz

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 27 października 2005 r.

Sekretarz

E. Coulon

Prezes

M. Jaeger