HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (Camera a doua)

14 mai 2013 *

„Marcă comunitară — Cerere de înregistrare a mărcii comunitare verbale fluege.de — Motive absolute de refuz — Caracter descriptiv — Lipsa caracterului distinctiv — Caracter distinctiv dobândit prin utilizare — Articolul 7 alineatul (1) literele (b) și (c) și alineatele (2) și (3) din Regulamentul (CE) nr. 207/2009”

În cauza T-244/12,

Unister GmbH, cu sediul în Leipzig (Germania), reprezentată de H. Hug și de A. Kessler-Jensch, avocați,

reclamantă,

împotriva

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

pârât,

având ca obiect o acțiune formulată împotriva Deciziei Camerei întâi de recurs a OAPI din 14 martie 2012 (cauza R 2149/2011-1), privind o cerere de înregistrare ca marcă comunitară a semnului verbal fluege.de,

TRIBUNALUL (Camera a doua),

compus din domnii N. J. Forwood, președinte, F. Dehousse (raportor) și J. Schwarcz, judecători,

grefier: domnul E. Coulon,

având în vedere cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 30 mai 2012,

având în vedere memoriul în răspuns depus la grefa Tribunalului la 6 septembrie 2012,

având în vedere că niciuna dintre părți nu a formulat, în termen de o lună de la comunicarea terminării procedurii scrise, o cerere de organizare a unei ședințe și întrucât a decis, în consecință, pe baza raportului judecătorului raportor și în temeiul articolului 135a din Regulamentul de procedură al Tribunalului, să se pronunțe fără parcurgerea fazei orale a procedurii,

pronunță prezenta

* Limba de procedură: germana.

Hotărâre

Istoricul cauzei

1 La 27 ianuarie 2011, reclamanta, Unister 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. 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 fluege.de.

3 Produsele și serviciile pentru care s-a solicitat înregistrarea mărcii fac parte din clasele 25, 28, 35, 39, 41 și 43 în sensul Aranjamentului de la Nisa privind clasificarea internațională a produselor și serviciilor în vederea înregistrării mărcilor din 15 iunie 1957, cu revizuirile și modificările ulterioare.

4 Dintre aceste produse și servicii, fac obiectul prezentei acțiuni numai serviciile din clasele 35, 39 și 43 (denumite în continuare „serviciile în litigiu”), care corespund descrierilor următoare:

— clasa 35: „Publicitate; conducerea și administrarea afacerilor; lucrări de birou”;

— clasa 39: „Transport; ambalare și depozitare a mărfurilor; organizare de călătorii”;

— clasa 43: „Restaurante; cazare temporară”.

5 Prin decizia din 22 august 2011, examinatorul a respins cererea de înregistrare în temeiul articolului 7 alineatul (1) literele (b) și (c) și alineatul (2) din Regulamentul nr. 207/2009, pentru serviciile în litigiu, pentru motivul că marca solicitată era descriptivă și lipsită de caracter distinctiv.

6 La 17 octombrie 2011, reclamanta a formulat o cale de atac împotriva deciziei examinatorului, în temeiul articolelor 58-64 din Regulamentul nr. 207/2009.

7 Prin decizia din 14 martie 2012 (denumită în continuare „decizia atacată”), Camera întâi de recurs a OAPI a respins calea de atac pentru motivul că marca solicitată este descriptivă și lipsită de caracter distinctiv.

Concluziile părților

8 Reclamanta solicită Tribunalului:

— anularea deciziei atacate;

— obligarea OAPI la plata cheltuielilor de judecată.

9 OAPI solicită Tribunalului:

— respingerea acțiunii;

— obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

În drept

10 În susținerea acțiunii, reclamanta invocă, în esență, trei motive de anulare, întemeiate, în primul rând, pe încălcarea articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009, în al doilea rând, pe încălcarea articolului 7 alineatul (1) litera (b) din același regulament și, în al treilea rând, pe caracterul distinctiv dobândit prin utilizarea mărcii solicitate.

Cu privire la primul motiv, întemeiat pe încălcarea articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009

11 Reclamanta contestă concluzia camerei de recurs potrivit căreia marca solicitată este descriptivă. Termenul „fluege” ar fi o alcătuire verbală străină limbii germane, care nu ar conține cuvântul „Flüge”, în care figurează litera „ü”, consecința fiind aceea că marca solicitată va fi percepută de consumatorul mediu drept o indicație de origine comercială din cauza ortografiei neobișnuite a termenului „fluege”.

12 Reclamanta apreciază că consumatorul mediu este obișnuit să găsească, inclusiv într-un domeniu de al doilea nivel constituit plecând de la un termen generic, un site internet exploatat de un singur prestator comercial. În prezenta cauză, termenul „fluege” nu ar fi nici măcar generic, ținând seama de ortografia sa neobișnuită. OAPI nu ar fi ținut cont de faptul că, din 2004, este posibilă înregistrarea numelor de domenii cu caractere speciale precum litera „ü”.

13 Chiar dacă publicul relevant ar percepe marca solicitată în sensul unui nume de domeniu care face trimitere la o adresă de internet germană cu oferte de zbor, serviciile în litigiu nu ar prezenta niciun raport sau nu ar prezenta un raport suficient cu o ofertă de zboruri. În prezenta cauză, nu ar exista o necesitate ca termenul să fie disponibil în sensul articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009.

14 OAPI contestă poziția reclamantei.

15 Trebuie amintit că, potrivit articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009, se refuză înregistrarea unor „mărci care sunt compuse exclusiv din semne sau indicații ce pot să servească, în comerț, pentru a desemna specia, calitatea, cantitatea, destinația, valoarea, proveniența geografică sau data fabricației produsului sau a prestării serviciului sau alte caracteristici ale acestora”. În plus, articolul 7 alineatul (2) din Regulamentul nr. 207/2009 prevede că „alineatul (1) se aplică chiar dacă motivele de refuz nu există decât într-o parte a Comunității”.

16 Potrivit jurisprudenței, articolul 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 40/94 se opune ca semnele sau indicațiile pe care le menționează să fie rezervate unei singure întreprinderi în temeiul înregistrării lor ca marcă. Această dispoziție are un scop de interes general care impune ca astfel de semne să poată fi utilizate în mod liber de toți [Hotărârea Curții din 23 octombrie 2003, OAPI/Wrigley, C-191/01 P, Rec., p. I-12447, punctul 31, Hotărârea Tribunalului din 27 februarie 2002, Ellos/OAPI (ELLOS), T-219/00, Rec., p. II-753, punctul 27, și Hotărârea Tribunalului din 7 iulie 2011, Cree/OAPI (TRUEWHITE), T-208/10, nepublicată în Repertoriu, punctul 12].

17 În plus, semnele sau indicațiile ce pot să servească, în comerț, pentru a desemna caracteristici ale produsului sau ale serviciului pentru care s-a solicitat înregistrarea în temeiul articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009 sunt considerate inapte pentru a exercita funcția esențială a mărcii, și anume aceea de a identifica originea comercială a produsului sau a serviciului, pentru a permite astfel consumatorului care achiziționează produsul sau serviciul desemnat de marcă să facă aceeași alegere, cu ocazia unei achiziții ulterioare dacă experiența se dovedește pozitivă sau să facă o altă alegere dacă aceasta se dovedește negativă (Hotărârile OAPI/Wrigley, punctul 16 de mai sus, punctul 30, și TRUEWHITE, punctul 16 de mai sus, punctul 13).

18 Rezultă că, pentru ca un semn să intre sub incidența interdicției prevăzute de această dispoziție, trebuie să prezinte un raport suficient de direct și de concret cu produsele sau serviciile în cauză, de natură a permite publicului vizat să perceapă imediat și fără a sta pe gânduri o descriere a categoriei de produse și servicii în discuție sau a uneia dintre caracteristicile acestora (a se vedea Hotărârea TRUEWHITE, punctul 16 de mai sus, punctul 14 și jurisprudența citată).

19 Trebuie de asemenea amintit că aprecierea caracterului descriptiv al unui semn se poate realiza numai, pe de o parte, în raport cu percepția publicului vizat asupra acestuia și, pe de altă parte, în raport cu produsele sau serviciile vizate [Hotărârea Tribunalului din 27 februarie 2002, Eurocool Logistik/OAPI (EUROCOOL), T-34/00, Rec., p. II-683, punctul 38, și Hotărârea TRUEWHITE, punctul 16 de mai sus, punctul 17].

20 În ceea ce privește publicul relevant și astfel cum, în esență, s-a constatat în mod întemeiat la punctele 12 și 13 din decizia atacată, serviciile în litigiu sunt destinate atât consumatorilor medii, cât și profesioniștilor, iar aprecierea caracterului descriptiv al mărcii solicitate este mai pertinentă, ținând seama de elementele acestei mărci, tocmai în raport cu publicul germanofon. Aprecierea caracterului descriptiv al mărcii solicitate trebuie, așadar, fapt necontestat, de altfel, de reclamantă, să se efectueze în raport cu consumatorul mediu germanofon al Uniunii Europene.

21 După cum a arătat camera de recurs, marca solicitată se compune din elementele alăturate „fluege” și „.de”, primul fiind o variantă a termenului german „Flüge” (zboruri) scrisă cu minuscule și cu grupul de litere „ue” în locul literei „ü”, iar al doilea fiind un domeniu de nivel superior asociat unei țări sau unui teritoriu independent [country code Top-Level Domain (ccTLD)], în speță Germania.

22 Camera de recurs a apreciat că la analiza elementului „fluege” trebuia să se țină cont de faptul că publicul relevant este obișnuit cu anumite particularități de scriere ale adreselor de internet. Printre aceste particularități a menționat că aceste adrese de internet sunt în mod normal scrise cu minuscule, caracterele speciale precum literele „ä”, „ü”, „ö” și „β” sunt adesea înlocuite prin grupurile de litere „ae”, „ue”, „oe” și „ss” și, din motive de ordin tehnic, nu a fost posibilă sau nu este posibilă utilizarea acestor caractere speciale. Ea a considerat că, prin urmare, întrucât publicul relevant cunoștea aceste particularități, nu le percepea drept divergențe în raport cu uzanțele lingvistice.

23 Reclamanta nu reușește să combată în mod serios această considerație. În special, aprecierea sa potrivit căreia camera de recurs nu ar fi ținut cont de faptul că începând cu anul 2004 în adresele de internet se puteau utiliza caracterele accentuate (precum litera „ü”) nu vine în contradicție nici cu împrejurarea, amintită de camera de recurs, că adesea caracterele accentuate sunt înlocuite de grupuri de litere și nici cu aprecierea acestei camere potrivit căreia, în esență, termenul „fluege” poate fi spontan perceput de publicul relevant drept o variantă ortografică neobișnuită de pe internet a termenului german „Flüge”.

24 Faptul că în marca solicitată termenul „fluege” este urmat de domeniul de nivel superior „.de” nu presupune, contrar celor sugerate de reclamantă, un grad de atenție sporit al publicului relevant în ceea ce privește acest termen.

25 Dimpotrivă, împrejurarea că semnul solicitat, dată fiind terminația sa „.de”, este de la bun început perceptibil de către acest public drept un nume de domeniu și, implicit, drept o trimitere la o adresă de internet este mai curând de natură să sugereze că publicul respectiv va acorda o atenție mai scăzută faptului că termenul „fluege” este construit cu o inițială scrisă cu minusculă și cu grupul de litere „ue”.

26 Trebuie adăugat că alăturarea unui termen descriptiv și lipsit de caracter distinctiv lângă un element ce corespunde unui domeniu de nivel superior (de exemplu domeniul de nivel superior „.de”) nu are efectul de a conferi un caracter distinctiv semnului rezultat, care este, așadar ,identificabil în mod spontan de către publicul relevant drept un nume de domeniu și, implicit, drept o referire la o adresă

de internet. Astfel, partea distinctivă a unui asemenea nume de domeniu nu este domeniul de nivel superior, constituit eventual dintr-un punct și un grup de litere ce corespunde extensiei naționale, ci cel mult domeniul de al doilea nivel căruia i se alătură domeniul de nivel superior.

27 Cât despre a susține, precum face, în esență, reclamanta, că o marcă constituită dintr-un nume de domeniu ar trebui, chiar în prezenta unui termen descriptiv, să poată fi protejată pentru motivul că orice utilizator de internet ar ști că va găsi portalul unui singur prestator comercial chiar și în spatele unui nume de domeniu format plecând de la un termen descriptiv, un astfel de argument trebuie respins.

28 Astfel, trebuie arătat că un nume de domeniu nu face referire în sine decât cel mult la o adresă de internet, iar nu la o origine comercială a unor produse sau servicii care aparțin unui anumit producător sau furnizor. Practica în materie de atribuire de nume de domeniu și utilizarea numelor de domeniu nu determină aptitudinea unui nume de domeniu de a fi înregistrat ca marcă comunitară din perspectiva motivelor absolute de refuz definite de Regulamentul nr. 207/2009.

29 În această privință, trebuie amintit că este necesar să se facă distincție între drepturile întemeiate pe înregistrarea unui nume de domeniu, pe de o parte, și drepturile întemeiate pe înregistrarea unui semn ca marcă comunitară, pe de altă parte. Astfel, faptul că o parte posedă un nume de domeniu, cum este numele de domeniu „fluege.de”, nu implică posibilitatea ca respectivul nume de domeniu să fie, pentru acest motiv, înregistrat ca marcă comunitară. Pentru a fi înregistrat, numele de domeniu trebuie în fapt să îndeplinească toate condițiile stabilite de Regulamentul nr. 207/2009 în acest sens [Hotărârea Tribunalului din 12 decembrie 2007, DeTeMedien/OAPI (suchen.de), T-117/06, nepublicată în Repertoriu, punctul 44].

30 Astfel, orice argument care ar putea fi legat de lipsa necesității ca termenul să fie disponibil din cauza unui pretins drept exclusiv dobândit asupra numelui de domeniu în discuție este, așadar, inoperant (a se vedea în acest sens Hotărârea suchen.de, punctul 29 de mai sus, punctul 44).

31 Rezultă din ansamblul considerațiilor care precedă că în mod corect camera de recurs a putut aprecia, în esență, că marca solicitată poate fi spontan percepută de publicul relevant drept un nume de domeniu care face referire la adresa unei pagini de internet în domeniul transportului aerian și al zborurilor.

32 Reclamanta susține că, și în cazul în care publicul relevant ar înțelege marca solicitată în sensul unui nume de domeniu care face referire la o adresă de internet germană cu oferte de zboruri, serviciile în discuție nu ar prezenta niciun raport sau nu ar prezenta un raport suficient cu o ofertă de zboruri.

33 Reclamanta invocă faptul că din cuprinsul mărcii solicitate nu s-ar putea percepe nicio semnificație descriptivă în legătură cu serviciile de „publicitate”, de „administrarea afacerilor” și de „lucrări de birou” (din clasa 35), care ar fi relevante pentru orice activitate comercială, nici în legătură cu serviciile de „restaurante” și de „cazare temporară” (din clasa 43), și, dată fiind activitatea sa de simplu intermediar pentru vânzarea legitimațiilor de călătorie cu avionul, nici în legătură cu serviciile de „transport”, de „ambalare și depozitare a mărfurilor” și de „organizare de călătorii” (din clasa 39).

34 În decizia atacată, camera de recurs a apreciat că marca solicitată era descriptivă în ceea ce privește toate serviciile în litigiu.

35 La punctul 21 din decizia atacată, camera de recurs a arătat cu precădere faptul că „publicitatea” include de asemenea publicitatea pentru zboruri și pentru întreprinderile de transport aerian, că „administrarea afacerilor” și „lucrările de birou” pot avea un caracter special, orientat spre exigențele particulare ale întreprinderilor de transport aerian, că serviciile de „transport” includ transportul cu avionul, că „ambalarea și depozitarea mărfurilor” pot viza obiectivul secundar al transportului de mărfuri cu avionul, că serviciile de „organizare de călătorii” și de „restaurante” înglobează organizarea

de călătorii pe cale aeriană și servirea pasagerilor cu produse alimentare, în sfârșit că serviciile de „cazare temporară” puteau ține cont de cerințele speciale ale călătorilor din transportul aerian cum ar fi, de exemplu, în cazul hotelurilor aeroportuare.

36 Camera de recurs a apreciat că marca solicitată transmite, așadar, publicului relevant informații vădite și directe cu privire la natura serviciilor în litigiu (punctele 22 și 23 din decizia atacată) și că, din acest motiv, marca respectivă este descriptivă în ceea ce privește aceste servicii în sensul articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 2009/207.

37 Această apreciere a camerei de recurs nu este eronată, contrar celor susținute de reclamantă.

38 Mai întâi, referitor la faptul că marca solicitată este de natură a fi spontan percepută de publicul relevant ca fiind un nume de domeniu care face referire la adresa unei pagini de internet în domeniul transportului aerian și al zborurilor, trebuie arătat că ea este descriptivă, în sensul articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009, în ceea ce privește serviciile de „transport” din clasa 39 și, în cadrul acestor servicii, îndeosebi în ceea ce privește serviciile de transport aerian.

39 În această privință, împrejurarea, invocată de reclamantă, că activitatea sa concretă nu ar fi o activitate de transport aerian, ci o activitate de intermediere pentru vânzarea legitimațiilor de călătorie cu avionul, este total irelevantă. Astfel, aprecierea posibilității de înregistrare a unei mărci în raport cu motivul absolut de refuz întemeiat pe articolul 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009 nu depinde în niciun fel de activitatea concretă a solicitantului mărcii, ci doar de aspectul dacă această marcă este descriptivă în ceea ce privește produsele și serviciile menționate în cererea de înregistrare a unei mărci.

40 Trebuie adăugat că faptul că un semn verbal este descriptiv numai în raport cu o parte dintre produsele sau serviciile dintr-o categorie menționată ca atare în cererea de înregistrare nu împiedică respingerea înregistrării acestui semn verbal. Astfel, dacă, într-un asemenea caz, semnul în discuție ar fi înregistrat ca marcă comunitară pentru categoria revendicată, nimic nu s-ar opune ca titularul acestuia să îl utilizeze și pentru produsele sau pentru serviciile din categoria pentru care este descriptiv [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 9 iulie 2008, Reber/OAPI – Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (Mozart), T-304/06, Rep., p. II-1927, punctul 92 și jurisprudența citată, și Hotărârea TRUEWHITE, punctul 16 de mai sus, punctul 27).

41 În continuare, referitor la problema dacă marca solicitată, pe lângă serviciile de „transport”, este descriptivă și în ceea ce privește celelalte servicii în litigiu menționate în cererea de înregistrare a unei mărci, trebuie constatat, la fel cum a procedat camera de recurs și pentru motivele amintite la punctul 35 de mai sus, că aceste celelalte servicii, definite foarte larg în cererea de înregistrare a unei mărci, sunt toate susceptibile să fie furnizate în domeniul și în strânsă relație cu transportul aerian și cu zborurile.

42 Întrucât reclamanta nu și-a restrâns cererea de înregistrare a unei mărci pentru a exclude din domeniul de aplicare al acestei cereri celelalte servicii în litigiu în cazul în care ar fi furnizate în domeniul transportului aerian și al zborurilor, camera de recurs a concluzionat în mod întemeiat, pentru motivele exprimate în special la punctele 20-22 din decizia atacată, că marca solicitată este descriptivă, în sensul articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009, în ceea ce privește aceste celelalte servicii în litigiu menționate în cererea de înregistrare a unei mărci [Hotărârea Tribunalului din 8 iunie 2005, Wilfer/OAPI (ROCKBASS), T-315/03, Rec., p. II-1981, punctul 70; a se vedea prin analogie Hotărârea Tribunalului din 11 februarie 2010, Deutsche BKK/OAPI (Deutsche BKK), T-289/08, nepublicată în Repertoriu, punctul 49].

43 Rezultă din ansamblul considerațiilor care precedă că prezentul motiv, întemeiat pe încălcarea articolului 7 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009, trebuie respins ca nefondat.

Cu privire la al doilea motiv, întemeiat pe încălcarea articolului 7 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009

44 Reclamanta susține că, ținând cont de caracterul neobișnuit al termenului „fluege” în germană și de atenția specială a publicului relevant care rezultă din caracterul unic al înregistrării unui domeniu de internet, marca solicitată prezintă un caracter distinctiv minim necesar pentru a justifica înregistrarea sa.

45 OAPI contestă poziția reclamantei.

46 Trebuie amintit că suprapunerea dintre motivele absolute de refuz implică în special faptul că o marcă verbală care este descriptivă în ceea ce privește caracteristicile produselor sau ale serviciilor poate fi, ca urmare a acestui fapt, lipsită de caracter distinctiv cu privire la aceleași produse sau servicii, fără a se aduce atingere altor motive care pot justifica această lipsă a caracterului distinctiv (a se vedea Ordonanța Curții din 18 martie 2010, CFCMCEE/OAPI, C-282/09 P, Rep., p. I-2395, punctul 52 și jurisprudența citată).

47 În prezenta cauză, s-a stabilit că camera de recurs nu a săvârșit nicio eroare atunci când a constatat caracterul descriptiv al mărcii solicitate în ceea ce privește serviciile în litigiu. În acest context, s-a subliniat îndeosebi că a alătura unui termen descriptiv și lipsit de caracter distinctiv un punct și un grup de litere care corespund unui domeniu de nivel superior nu conferă caracter distinctiv semnului rezultat, care poate fi, așadar, spontan identificat de publicul relevant ca fiind un nume de domeniu care face trimitere la o adresă de internet.

48 Rezultă că prezentul motiv, întemeiat pe încălcarea articolului 7 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009, trebuie respins ca nefondat.

Cu privire la al treilea motiv, întemeiat pe caracterul distinctiv dobândit prin utilizarea mărcii solicitate

49 Reclamanta arată că marca solicitată a dobândit caracter distinctiv prin utilizarea ei în Germania, precum și în alte teritorii germanofone ale Uniunii. Ea depune înscrisuri în această privință și concluzionează că marca solicitată trebuie înregistrată, iar decizia atacată anulată.

50 OAPI arată că caracterul distinctiv dobândit prin utilizare este invocat tardiv în fața Tribunalului și, în orice caz, el nu este demonstrat.

51 Trebuie amintit că acțiunea introdusă la Tribunal vizează controlul legalității deciziilor camerelor de recurs ale OAPI, în sensul articolului 65 din Regulamentul nr. 207/2009. În plus, articolul 135 alineatul (4) din Regulamentul de procedură al Tribunalului prevede că memoriile părților nu pot modifica obiectul litigiului care s-a aflat pe rolul camerei de recurs.

52 În prezenta cauză, reiese din dosar că reclamanta nu a invocat în procedura desfășurată la OAPI că marca solicitată ar fi dobândit caracter distinctiv prin utilizare, în sensul articolului 7 alineatul (3) din Regulamentul nr. 207/2009. Prin urmare, problema caracterului distinctiv în urma utilizării semnului verbal în discuție nu a făcut obiectul unei dezbateri în fața OAPI.

53 În această privință, trebuie menționat că, atât într-o procedură *ex parte*, cât și într-o procedură *inter partes*, invocarea caracterului distinctiv dobândit prin utilizare constituie o problemă de drept autonomă în raport cu cea a caracterului distinctiv intrinsec al mărcii în discuție. Prin urmare, dat fiind că partea nu a invocat în fața OAPI caracterul distinctiv dobândit de marca sa, OAPI nu este

obligat să analizeze din oficiu existența acestui caracter [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 10 martie 2010, Baid/OAPI (LE GOMMAGE DES FACADES), T-31/09, nepublicată în Repertoriu, punctul 41 și jurisprudența citată].

54 În consecință, Tribunalul nu trebuie să se pronunțe cu privire la această problemă, care nu a făcut obiectul litigiului în fața camerei de recurs.

55 Prin urmare, al treilea motiv trebuie respins.

56 Rezultă din ansamblul considerațiilor care precedă că acțiunea trebuie respinsă.

Cu privire la cheltuielile de judecată

57 Potrivit articolului 87 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât reclamanta a căzut în pretenții, se impune obligarea acesteia la plata cheltuielilor de judecată, conform concluziilor OAPI.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (Camera a doua)

declară și hotărăște:

1) Respinge acțiunea.

2) Unister GmbH suportă propriile cheltuieli de judecată, precum și pe cele efectuate de Oficiul pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI).

Forwood Dehousse Schwarcz

Pronunțată astfel în ședință publică la Luxemburg, la 14 mai 2012.

Semnături