HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (Camera a opta)

11 decembrie 2014*

„Marcă comunitară — Procedură de opoziție — Cerere de înregistrare a unei mărci comunitare figurative Master — Mărci comunitare figurative anterioare Coca-Cola și marca națională figurativă anterioară C — Motiv relativ de refuz — Articolul 8 alineatul (5) din Regulamentul (CE) nr. 207/2009 — Similitudinea semnelor — Elemente de probă privind utilizarea comercială a mărcii solicitate”

În cauza T-480/12,

The Coca-Cola Company, cu sediul în Atlanta, Georgia (Statele Unite), reprezentată de S. Malynicz, barrister, de D. Stone și de L. Ritchie, solicitors, și de S. Baran, barrister,

reclamantă,

împotriva

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

pârât,

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

Modern Industrial & Trading Investment Co. Ltd (Mitico), cu sediul în Damasc (Siria), reprezentată de A.-I. Malami, avocat,

având ca obiect o acțiune introdusă împotriva Deciziei Camerei a doua de recurs a OAPI din 29 august 2012 (cauza R 2156/2011-2) privind o procedură de opoziție între The Coca-Cola Company și Modern Industrial & Trading Investment Co. Ltd (Mitico),

TRIBUNALUL (Camera a opta),

compus din domnul D. Gratsias, președinte, doamna M. Kancheva (raportor) și domnul C. Wetter, judecători,

grefier: doamna J. Weychert, administrator,

având în vedere cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 5 noiembrie 2012,

având în vedere memoriul în răspuns al OAPI, depus la grefa Tribunalului la 22 februarie 2013,

* Limba de procedură: engleza.

având în vedere întâmpinarea intervenientei depusă la grefa Tribunalului la 7 martie 2013,

în urma ședinței din 9 iulie 2014,

pronunță prezenta

Hotărâre

Istoricul cauzei

1 La 10 mai 2010, intervenienta, Modern Industrial & Trading Investment Co. Ltd, 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 a fost solicitată este semnul figurativ următor:



3 Produsele pentru care s-a solicitat înregistrarea fac parte din clasele 29, 30 și 32 în sensul Aranjamentului de la Nisa privind clasificarea internațională a produselor și serviciilor în vederea înregistrării mărcilor din 15 iunie 1957, cu revizuirile și cu modificările ulterioare, și corespund, pentru fiecare dintre aceste clase, următoarei descrieri:

— clasa 29: „Iaurt, carne, pește, păsări și vânat; extracte de carne; fructe și legume conservate, uscate și gătite, jeleuri, dulcețuri, fructe conservate, ouă conservate și conserve cu oțet, salate cu oțet, chipsuri din cartofi”;

— clasa 30: „Cafea, ceai, cacao, zahăr, orez, tapioca, sago, înlocuitori de cafea, făină și preparate din cereale, produse de cofetărie, bomboane, înghețată, miere, sirop de melasă, cocă, făină, drojdie, praf de copt, sare, muștar, oțet, piper, sosuri (condimente), condimente, cu excepția produselor de patiserie și de cofetărie, gheață, ciocolată, gumă, orice tip de aperitiv pe bază de porumb și de grâu, cu excepția produselor de patiserie și de cofetărie”;

— clasa 32: „Ape minerale și naturale, băutură din orz, bere fără alcool, băuturi carbogazoase non-alcoolice de orice fel, mai concret cu gust de (cola, ananas, mango, portocală, lămâie, aromatizate, mere, sub formă de cocktail de fructe, tropical, energizante, căpșune, fructe, limonadă,

rodie etc.) și toate tipurile de băuturi nealcoolice pe bază de suc natural de fructe (mere, lămâie, portocală, cocktail de fructe, rodie, ananas, mango) și concentrate de sucuri nealcoolice și concentrate pentru producerea sucurilor nealcoolice de toate tipurile, pudră și piureuri pentru producerea de sirop nealcoolic”.

4 Cererea de înregistrare a unei mărci comunitare a fost publicată în *Buletinul mărcilor comunitare* nr. 128/2010 din 14 iulie 2010.

5 La 14 octombrie 2010, The Coca-Cola Company a formulat opoziție, în temeiul articolului 41 din Regulamentul nr. 207/2009, față de înregistrarea mărcii în litigiu pentru produsele vizate la punctul 3 de mai sus.

6 Opoziția se întemeia, în primul rând, pe patru mărci comunitare figurative anterioare Coca-Cola, reproduse în continuare:

Marca nr. 8792475	Marca nr. 3021086	Marca nr. 2117828	Marca nr. 2107118

7 Aceste patru mărci comunitare figurative anterioare desemnau în special produsele și serviciile care fac parte, pentru prima, din clasele 30, 32 și 33, pentru a doua, din clasa 32, pentru a treia, din clasele 32 și 43 și, respectiv, pentru a patra, din clasele 32 și 33 și corespundeau, pentru fiecare dintre aceste mărci și dintre aceste clase, următoarei descrieri:

— marca comunitară nr. 8792475:

  — clasa 30: „Cafea, ceai, cacao, zahăr, orez, tapioca, sago, înlocuitori de cafea; făină și preparate din cereale, pâine, patiserie și cofetărie, înghețată; miere, sirop de melasă; drojdie, praf de copt; sare, muștar; oțet, sosuri (condimente); condimente; înghețată”;

  — clasa 32: „Bere, ape minerale și gazoase și alte băuturi nealcoolice; băuturi de fructe și sucuri de fructe; siropuri și alte preparate pentru producerea băuturilor”;

  — clasa 33: „Băuturi alcoolice (cu excepția berii)”;

— marca comunitară nr. 3021086:

  — clasa 32: „Băuturi, și anume apă potabilă, ape aromatizate, ape minerale și gazoase și alte băuturi nealcoolice, și anume băuturi fără alcool, băuturi energizante și băuturi pentru sportivi; băuturi de fructe și sucuri de fructe; siropuri, concentrate și pudre pentru producerea băuturilor, și anume ape aromatizate, ape minerale și gazoase, băuturi răcoritoare, băuturi energizante, băuturi pentru sportivi, băuturi din fructe și sucuri din fructe”;

— marca comunitară nr. 2117828:

  — clasa 32: „Bere, ape minerale și gazoase și alte băuturi nealcoolice; băuturi de fructe și sucuri de fructe; siropuri și alte preparate pentru producerea băuturilor”;

— clasa 43: „Restaurante (alimentație și băuturi); cazare temporară”;

— marca comunitară nr. 2107118:

— clasa 32: „Bere, ape minerale și gazoase și alte băuturi nealcoolice; băuturi de fructe și sucuri de fructe; siropuri și alte preparate pentru producerea băuturilor”;

— clasa 33: „Băuturi alcoolice (cu excepția berii)”.

8 Opoziția se întemeia, în al doilea rând, pe marca figurativă anterioară C din Regatul Unit, reprodusă în continuare:



Marca nr. 2428468

9 Această marcă figurativă anterioară din Regatul Unit desemna, printre altele, produsele care fac parte din clasa 32 și care corespundeau următoarei descrieri: „Bere, ape minerale și gazoase și alte băuturi nealcoolice; băuturi de fructe și sucuri de fructe; siropuri și alte preparate pentru producerea băuturilor”.

10 Motivele invocate în susținerea opoziției erau cele prevăzute la articolul 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009 și la articolul 8 alineatul (5) din același regulament.

11 La 26 septembrie 2011, divizia de opoziție a respins opoziția în totalitate.

12 La 17 octombrie 2011, reclamanta a formulat o cale de atac la OAPI împotriva deciziei diviziei de opoziție, în temeiul articolelor 58-64 din Regulamentul nr. 207/2009.

13 Prin Decizia din 29 august 2012 (denumită în continuare „decizia atacată”), Camera a doua de recurs a OAPI a respins calea de atac.

14 Pe de o parte, în ceea ce privește motivul de opoziție întemeiat pe articolul 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009, camera de recurs a definit, în primul rând, consumatorul relevant ca un membru obișnuit al publicului larg din Uniunea Europeană. În al doilea rând, aceasta a observat că intervenienta nu contesta concluzia provizorie a diviziei de opoziție potrivit căreia produsele desemnate de mărcile în conflict erau identice. În al treilea rând, aceasta a considerat că rezulta de la bun început că semnele în conflict nu erau deloc similare, pentru motivul că elementele verbale „coca-cola” și „master” ale semnelor în conflict, mai distinctive decât elementele lor figurative, nu aveau practic nimic în comun, în afara „cozii” care prelungea litera „c” și litera „m” în cadrul semnelor menționate. Camera de recurs a respins de asemenea argumentul reclamantei potrivit căruia similitudinea semnelor, în speță, nu depindea de coincidențele percepute între elementele verbale, ci de modul special și distinctiv în care erau reprezentate aceste elemente verbale, în același font denumit „scriere spenceriană”, pentru motivul că un asemenea caracter distinctiv special trebuia luat în considerare în cadrul aprecierii riscului de confuzie, iar nu în cadrul aprecierii similitudinii semnelor în conflict.

15 În al patrulea rând, camera de recurs a concluzionat că nu există un risc de confuzie între semnele în conflict pentru următoarele motive. De la bun început, aceasta a arătat că reclamanta, deși este titulara unei serii de mărci Coca-Cola foarte renumite și notorii, al căror renume era legat de reprezentarea lor în scrierea spenceriană, nu era totuși titulara acestei scrieri de o eleganță incontestabilă, care putea fi utilizată în mod liber de toți. În continuare, aceasta a considerat că, deși produsele, în speță, erau identice și că mărcile anterioare aveau un renume incontestabil, era dificil să se observe de ce un consumator ar confunda cuvântul „master”, combinat cu un cuvânt arab, cu mărcile anterioare care conțineau cuvintele „coca-cola”, în lipsa unui punct de coincidență la nivel textual. În opinia acesteia, nu era niciun element tangibil în cadrul semnelor anterioare care să fi fost reprodus în cadrul semnului solicitat, în afară de elementul „cozii” care pornea de la baza literelor „c” și, respectiv, „m”. Cu toate acestea, a adăugat camera de recurs, respectivul element în sine, separat de contextul principal al Coca-Cola, nu era suficient pentru a genera un grad de similitudine între semne, elementele de probă nedovedind că consumatorii se concentrau pe acest detaliu atunci când era separat de contextul menționat. În plus, aceasta a considerat că scrierea spenceriană nu era foarte fantezistă, în pofida cozilor, a curburilor sau a altor ornamente ale acesteia, și nu prezenta un caracter atât de distinctiv încât prezența sa în cadrul altor mărci decât cele ale reclamantei să conducă la presupunerea că aceste mărci ar avea aceeași origine comercială. În cele din urmă, aceasta a respins afirmația reclamantei potrivit căreia, în practică, intervenienta furniza produse purtând etichete care le imitau pe cele care figurau pe produsele reclamantei, pentru motivul că întrebarea relevantă în speță era de a stabili dacă o marcă precum cea solicitată prezenta o similitudine susceptibilă să creeze confuzie cu mărcile anterioare astfel cum au fost înregistrate, modalitatea în care mărcile puteau fi utilizate în practică dovedindu-se lipsită de relevanță pentru o astfel de apreciere.

16 Pe de altă parte, în ceea ce privește motivul de opoziție întemeiat pe articolul 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009, camera de recurs a considerat, *primo*, că cea dintâi condiție pentru aplicarea motivului respectiv, și anume existența unei legături între marca solicitată și marca anterioară, nu era îndeplinită, mărcile nefiind considerate similare în cadrul analizei motivului de opoziție întemeiat pe riscul de confuzie (a se vedea punctele 14 și 15 de mai sus). În această privință, camera de recurs a amintit că, indiferent de gradul de renume al mărcilor anterioare, atingerile vizate de acest motiv erau consecința unui anumit grad de similitudine între marca solicitată și marca anterioară, în temeiul căreia publicul vizat realiza o asociere între cele două, și anume, stabilea o legătură între acestea. În opinia noastră, nu aceasta era situația în speță, în lipsa similitudinii între mărcile în conflict.

17 *Secundo*, camera de recurs a respins afirmația reclamantei, susținută de elemente de probă, potrivit căreia intervenienta comercializa băuturi nealcoolice care poartă marca Master însoțită de alte elemente, astfel încât impresia globală pe care o transmitea produsul ambalat semăna cu cea transmisă de un produs Coca-Cola tipic, și adoptase în mod deliberat aceleași prezentare, stilizare, imagine, font și ambalaj ca și cele adoptate de prima. În această privință, camera de recurs a considerat că, în cazul în care astfel de fapte ar fi dovedite, reclamanta ar putea invoca în mod rezonabil că intervenienta intenționa să obțină un profit necuvenit din renumele mărcilor anterioare, dar că aceasta nu ar putea, totuși, să invoce respectivul fapt în contextul articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009, care trebuia să ia în considerare numai marca a cărei înregistrare a fost solicitată de intervenientă.

Concluziile părților

18 Reclamanta solicită Tribunalului:

— anularea deciziei atacate;

— obligarea OAPI și a intervenientei la plata cheltuielilor de judecată.

19 OAPI și intervenienta solicită Tribunalului:

— respingerea acțiunii;

— obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

În drept

20 În susținerea acțiunii formulate, reclamanta invocă, în esență, un motiv unic, întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 și care se împarte în două aspecte. În cadrul primului aspect, aceasta reproșează OAPI că a combinat aprecierea similitudinii mărcilor în conflict în aplicarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din regulamentul menționat cu aprecierea existenței unei legături între mărcile respective în aplicarea articolului 8 alineatul (5) din acest regulament. În cadrul celui de al doilea aspect, aceasta reproșează OAPI că a ignorat elementele de probă referitoare la utilizarea comercială a mărcii solicitate și relevante pentru a demonstra intenția intervenientei de a obține un profit din renumele mărcilor anterioare.

21 Cu toate acestea, reclamanta arată în mod expres că nu contestă concluzia camerei de recurs privind lipsa unui risc de confuzie între mărcile în conflict în aplicarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009.

22 Trebuie remarcat de asemenea faptul că părțile nu contestă aprecierile camerei de recurs referitoare la publicul relevant și identitatea produselor vizate de mărcile în conflict. Astfel, este cert că marca solicitată, precum și mărcile anterioare acoperă inclusiv băuturi nealcoolice din clasa 32, inclusiv băuturile pe bază de cola (a se vedea punctul 3 de mai sus).

Cu privire la primul aspect

23 În cuprinsul primului aspect al motivului, reclamanta susține că camera de recurs ar fi efectuat în mod eronat un amalgam între problema similitudinii mărcilor în conflict în aplicarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009 și în aplicarea articolului 8 alineatul (5) din același regulament. Acest aspect se împarte, în esență, în două obiecții, prima, întemeiată pe faptul că existența unei similitudini între mărcile în conflict ar constitui un factor de apreciere a existenței unei legături între mărcile menționate, în sensul articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009, iar nu o condiție de aplicare a acestei dispoziții, iar a doua, întemeiată pe existența unui anumit grad de similitudine între aceste mărci.

24 Cu titlu introductiv, trebuie amintit că, potrivit articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009, „[l]a opoziția titularului unei mărci anterioare în înțelesul alineatului (2), se respinge înregistrarea mărcii solicitate, de asemenea, în cazul în care este identică sau similară cu marca anterioară și în cazul în care este destinată să fie înregistrată pentru produse sau servicii care nu sunt similare celor pentru care este înregistrată marca anterioară, atunci când, în cazul unei mărci comunitare anterioare, aceasta este de notorietate în cadrul Comunității și, în cazul unei mărci naționale anterioare, este de notorietate în respectivul stat membru și în cazul în care utilizarea fără un motiv întemeiat a mărcii solicitate ar genera un profit necuvenit din caracterul distinctiv sau din renumele mărcii anterioare sau în cazul în care ar aduce atingere acestora”.

25 Rezultă din modul de redactare a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 că aplicarea sa este supusă următoarelor condiții: în primul rând, identitatea sau similitudinea mărcilor în conflict, în al doilea rând, existența unui renume al mărcii anterioare invocate în susținerea opoziției, în al treilea rând, existența unui risc ca utilizarea fără un motiv întemeiat a mărcii solicitate să genereze un profit necuvenit din caracterul distinctiv sau din renumele mărcii anterioare sau să aducă atingere

acestora. Aceste condiții sunt cumulative, iar neîndeplinirea uneia dintre ele este suficientă pentru a face inaplicabilă prevederea amintită [a se vedea în acest sens Hotărârea din 25 mai 2005, Spa Monopole/OAPI – Spa-Finders Travel Arrangements (SPA-FINDERS), T-67/04, Rec., EU:T:2005:179, punctul 30, Hotărârea din 22 martie 2007, Sigla/OAPI – Elleni Holding (VIPS), T-215/03, Rep., EU:T:2007:93, punctul 34, și Hotărârea din 29 martie 2012, You-Q/OAPI – Apple Corps (BEATLE), T-369/10, EU:T:2012:177, punctul 25].

26 Potrivit unei jurisprudențe constante, diversele atingeri prevăzute la articolul 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 sunt consecința unui anumit grad de similitudine între marca anterioară și marca a cărei înregistrare se solicită, din cauza căreia publicul vizat realizează o asociere între aceste două mărci, cu alte cuvinte stabilește o legătură între acestea, chiar dacă nu le confundă în mod necesar. Existența unei legături între marca a cărei înregistrare se solicită și marca anterioară de renume, care trebuie apreciată în mod global, ținând seama de toți factorii pertinenți ai cauzei, este, așadar, o condiție esențială pentru aplicarea acestei dispoziții [Hotărârea SPA-FINDERS, punctul 25 de mai sus, EU:T:2005:179, punctul 41, Hotărârea din 10 mai 2007, Antartica/OAPI – Nasdaq Stock Market (nasdaq), T-47/06, EU:T:2007:131, punctul 53, și Hotărârea BEATLE, punctul 25 de mai sus, EU:T:2012:177, punctul 46; a se vedea de asemenea prin analogie Hotărârea din 23 octombrie 2003, Adidas-Salomon și Adidas Benelux, C-408/01, Rec., EU:C:2003:582, punctele 29, 30 și 38, și Hotărârea din 27 noiembrie 2008, Intel Corporation, C-252/07, Rep., EU:C:2008:655, punctele 30, 41, 57, 58 și 66].

27 Printre acești factori se pot cita, în primul rând, gradul de similitudine între mărcile în conflict, în al doilea rând, natura produselor sau a serviciilor pentru care fiecare dintre mărcile în conflict este înregistrată, inclusiv gradul de asemănare sau de diferențiere a acestor produse sau servicii, precum și publicul vizat, în al treilea rând, intensitatea renumelui mărcii anterioare, în al patrulea rând, gradul caracterului distinctiv, intrinsec sau dobândit prin utilizare, al mărcii anterioare, în al cincilea rând, existența unui risc de confuzie în percepția publicului (Hotărârea Intel Corporation, punctul 26 de mai sus, EU:C:2008:655, punctul 42, și Hotărârea BEATLE, punctul 25 de mai sus, EU:T:2012:177, punctul 47).

28 În lumina acestor considerații introductive trebuie analizate cele două obiecții invocate de reclamantă în susținerea primului aspect al motivului său unic.

29 Prin intermediul primei obiecții, reclamanta susține, în esență, că camera de recurs a săvârșit o eroare prin faptul că a dedus inexistența unei legături între mărcile în conflict în sensul articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 din simpla lipsă a similitudinii între mărcile menționate, constatată în cadrul aprecierii referitoare la lipsa riscului de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din același regulament, și prin faptul că a încălcat astfel jurisprudența Curții potrivit căreia existența unei asemenea legături trebuie apreciată în mod global, ținând seama de toți factorii pertinenți ai cauzei. Aceasta consideră că, în cadrul aprecierii articolului 8 alineatul (5) din regulamentul menționat, camera de recurs nu ar fi trebuit să urmeze o „cale scurtă” întemeindu-se doar pe concluziile sale cu privire la similitudinea între semne, ci ar fi trebuit, aplicând criteriile jurisprudențiale, să constate că majoritatea dintre acestea conduceau la concluzia că publicul ar stabili o legătură între mărcile în conflict.

30 OAPI și intervenienta susțin că existența unei similitudini între mărcile în conflict constituie o condiție de aplicare comună articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009 și articolului 8 alineatul (5) din același regulament, care trebuie să fie apreciată în același mod pentru aceste două dispoziții. În opinia lor, întrucât camera de recurs a constatat, în speță, că mărcile respective nu sunt similare, ci diferite, aceasta a concluzionat în mod corect că articolul 8 alineatul (5) din acest regulament nu se aplică fără a examina ceilalți factori jurisprudențiali.

31 Potrivit jurisprudenței Curții, existența unei similitudini între mărcile în conflict constituie o condiție de aplicare comună articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009 și articolului 8 alineatul (5) din același regulament. Această condiție a unei similitudini între mărcile în conflict presupune, atât în cadrul articolului 8 alineatul (1) litera (b), cât și în cadrul alineatului (5) al aceluiași articol, existența în special a unor elemente de asemănare vizuală, auditivă sau conceptuală (a se vedea în acest sens Hotărârea din 24 martie 2011, Ferrero/OAPI, C-552/09 P, Rep., EU:C:2011:177, punctele 51 și 52).

32 Cu siguranță, gradul de similitudine cerut în cadrul uneia sau al alteia dintre dispozițiile menționate este diferit. Într-adevăr, în timp ce aplicarea protecției instituite prin articolul 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009 este condiționată de constatarea unui asemenea grad de similitudine între mărcile în conflict încât să existe, în percepția publicului vizat, un risc de confuzie între acestea, existența unui astfel de risc nu este impusă în schimb pentru protecția conferită prin alineatul (5) al aceluiași articol. Astfel, atingerile prevăzute la alineatul (5) pot fi consecința unui grad mai redus de similitudine între mărcile anterioară și solicitată, în măsura în care acesta este suficient pentru ca publicul vizat să realizeze o asociere între mărcile respective, cu alte cuvinte să stabilească o legătură între acestea (a se vedea în acest sens și prin analogie Hotărârea Adidas-Salomon și Adidas Benelux, punctul 26 de mai sus, EU:C:2003:582, punctele 27, 29 și 31, și Hotărârea Intel Corporation, punctul 26 de mai sus, EU:C:2008:655, punctele 57, 58 și 66). În schimb, nici din modul de redactare a dispozițiilor respective, nici din jurisprudență nu rezultă că similitudinea între mărcile în conflict ar trebui să fie apreciată în mod diferit, după cum se efectuează din perspectiva unei dispoziții sau a celeilalte (Hotărârea Ferrero/OAPI, punctul 31 de mai sus, EU:C:2011:177, punctele 53 și 54).

33 Deși apreciere a globală a existenței unei legături între marca anterioară și marca contestată în sensul articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 implică o anumită interdependență a factorilor luați în considerare astfel încât un grad redus de similitudine între mărci poate fi compensat printr-un caracter distinctiv puternic al mărcii anterioare, totuși, în lipsa oricărei similitudini între marca anterioară și marca contestată, notorietatea sau renumele mărcii anterioare, precum și identitatea sau similitudinea produselor sau serviciilor vizate nu sunt suficiente pentru a constata existența unui risc de confuzie între mărcile în conflict sau a unei legături între acestea în percepția publicului vizat. Astfel, după cum s-a arătat la punctul 31 de mai sus, identitatea sau similitudinea între mărcile în conflict este o condiție necesară pentru aplicarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) și alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009. În consecință, aceste dispoziții sunt în mod vădit inaplicabile atunci când Tribunalul înlătură ipoteza oricărei similitudini între mărcile în conflict (a se vedea în acest sens Hotărârea din 2 septembrie 2010, Calvin Klein Trademark Trust/OAPI, C-254/09 P, Rep., EU:C:2010:488, punctul 68). Numai în ipoteza în care mărcile în conflict prezintă o anumită similitudine, chiar redusă, instanța amintită trebuie să procedeze la o apreciere globală pentru a stabili dacă, în pofida gradului de similitudine redus între acestea, există, dată fiind prezența altor factori pertinenți precum notorietatea sau renumele mărcii anterioare un risc de confuzie sau o legătură între aceste mărci în percepția publicului vizat (Hotărârea Ferrero/OAPI, punctul 31 de mai sus, EU:C:2011:177, punctele 65 și 66).

34 Reiese cu claritate din această jurisprudență a Curții că existența unei identități sau a unei similitudini, chiar scăzută, între mărcile în conflict constituie o condiție căreia îi este subordonată punerea în aplicare a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009, iar nu un simplu factor de apreciere a existenței unei legături între mărcile respective în sensul dispoziției menționate. În plus, această concluzie rezultă în mod direct din formula următoare, utilizată în acest articol: „în cazul în care [marca solicitată] este identică sau similară cu marca anterioară”.

35 În consecință, Tribunalul arată că, deși este adevărat că gradul de similitudine între semnele în conflict se numără printre factorii pertinenți pentru aprecierea globală a existenței unei legături între semnele în conflict în aplicarea articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 (a se vedea punctul 27 de mai sus), totuși, însăși existența unei similitudini între semnele respective, indiferent de

grad, constituie o condiție de aplicare a articolului menționat. Astfel, acest articol nu se poate aplica decât în prezența unei astfel de similitudini, chiar scăzută, în măsura în care aceasta este conformă cu jurisprudența citată la punctul 33 de mai sus.

36 Prin urmare, în mod întemeiat a considerat camera de recurs că, în cazul în care mărcile în conflict nu erau similare, ci diferite, putea concluziona imediat că articolul 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 nu este aplicabil, fără a examina factorii jurisprudențiali pertinenți pentru a stabili existența unei legături între mărcile respective în sensul acestei dispoziții.

37 Prin urmare, prima obiecție trebuie respinsă.

38 Prin intermediul celei de a doua obiecții, reclamanta susține, în esență, că camera de recurs a săvârșit o eroare concluzionând că nu există similitudine între semnele în conflict, deși ea însăși a admis existența, cel puțin, a unui anumit grad de similitudine între ele, ținând de „coada” similară a literelor „c” și „m” și că, pe de altă parte, ambele semne foloseau o caligrafie spenceriană similară. În special, afirmând, la punctul 29 din decizia atacată, că „acest element în sine [și anume, caligrafia spenceriană], separat de contextul «Coca-Cola», nu [era] suficient pentru a crea un grad de similitudine între semne”, camera de recurs ar fi separat în mod eronat caligrafia spenceriană a cuvintelor „Coca-Cola” sau „master” în loc să aprecieze reprezentările mărcilor în ansamblul lor.

39 OAPI și intervenienta invocă lipsa globală de similitudine între semnele în conflict și lipsa de legătură între marca solicitată și mărcile anterioare, astfel încât articolul 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 nu ar fi aplicabil. Prin urmare, diferențele dintre elementele verbale „Coca-Cola” și „master”, și anume, scrierea arabă în marca solicitată, ar influența semnificativ mai mult percepția consumatorilor relevanți decât elementele de asemănare între semnele respective, mai ales „coada” acestora. În special, după ce a arătat, la punctul 29 din decizia atacată, că „acest element în sine” desemnează „coada”, iar nu „scrierea spenceriană”, OAPI arată că camera de recurs nu a considerat necesar să separe respectiva „coadă” de un context „Coca-Cola” în mărcile anterioare, ci a subliniat că singurul element tangibil al mărcilor anterioare, care a fost reprodus în marca solicitată, era tocmai această „coadă”.

40 Potrivit unei jurisprudențe constante, două mărci sunt similare atunci când, din punctul de vedere al publicului relevant, există între ele o egalitate cel puțin parțială în ceea ce privește unul sau mai multe aspecte relevante, și anume, aspectele vizual, fonetic și conceptual [a se vedea în acest sens Hotărârea din 23 octombrie 2002, Matratzen Concord/OAPI – Hukla Germany (MATRATZEN), T-6/01, Rec., EU:T:2002:261, punctul 30, Hotărârea din 31 ianuarie 2012, Spar/OAPI – Spa Group Europe (SPA GROUP), T-378/09, EU:T:2012:34, punctul 27, și Hotărârea din 31 ianuarie 2013, K2 Sports Europe/OAPI – Karhu Sport Iberica (SPORT), T-54/12, EU:T:2013:50, punctul 22 și jurisprudența citată].

41 Aprecierea globală a riscului de confuzie trebuie să se întemeieze, în ceea ce privește similitudinea vizuală, fonetică sau conceptuală între semnele în conflict, pe impresia de ansamblu produsă de acestea ținând cont în special de elementele lor distinctive și dominante. Percepția asupra mărcilor pe care o are consumatorul mediu al produselor sau al serviciilor în cauză joacă un rol determinant în aprecierea globală a respectivei legături. În această privință, consumatorul mediu percepe o marcă în mod normal ca pe un tot și nu face o examinare a diferitor detalii ale acesteia [a se vedea în acest sens Hotărârea din 16 mai 2007, La Perla/OAPI – Worldgem Brands (NIMEI LA PERLA MODERN CLASSIC), T-137/05, EU:T:2007:142, punctul 35, și Hotărârea din 9 martie 2012, Ella Valley Vineyards/OAPI – HFP (ELLA VALLEY VINEYARDS), T-32/10, Rep., EU:T:2012:118, punctul 38; a se vedea de asemenea prin analogie Hotărârea din 12 iunie 2007, OAPI/Shaker, C-334/05 P, Rep., EU:C:2007:333, punctul 35].

42 În speță, este necesar să se considere, cu titlu introductiv și contrar susținerilor reclamantei, că camera de recurs, în aprecierea sa, nu a omis să ia în considerare mărcile nr. 3021086 și nr. 2107118, ci le-a luat în considerare în mod implicit în cadrul familiei omogene a celor patru mărci comunitare figurative anterioare care cuprindeau, fiecare, elementul „coca-cola” în scrierea spencerianã (a se vedea punctul 6 de mai sus), concentrându-se, dintre aceste patru mărci, pe cea care părea cea mai apropiată de marca solicitată, și anume, marca nr. 2117828. În orice caz, referirea la marca nr. 2107118, vizual mai apropiată conform reclamantei, nu a fost de natură să modifice în mod substanțial aprecierea camerei de recurs.

43 Trebuie observat în continuare că reclamanta nu contestă aprecierile organelor OAPI potrivit cărora semnele în conflict sunt diferite pe plan fonetic și conceptual și, în ședință, a confirmat că litigiul în cauză privea doar similitudinea vizuală a semnelor respective.

44 În consecință, controlul legalității deciziei atacate trebuie să se concentreze pe examinarea, în primul rând, a comparării vizuale a semnelor în conflict, în al doilea rând, a aprecierii globale a similitudinii acestora, ținând seama de diferențele fonetice și conceptuale între acestea, și, în al treilea rând și ultimul, a consecințelor aprecierii menționate pentru aplicarea în speță a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009.

45 În primul rând, în ceea ce privește compararea vizuală a semnelor în conflict, se poate admite constatarea efectuată la punctul 20 din decizia atacată, potrivit căreia semnele anterioare se compun din cuvintele stilizate „Coca-Cola” sau din litera stilizată „c” și semnul solicitat se compune din cuvântul stilizat „master”, având deasupra lui un termen arab. În această privință, trebuie totuși precizat că acest element în limba arabă are, în cadrul mărcii solicitate, o importanță secundară în raport cu elementul dominant „master” [a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 aprilie 2007, House of Donuts/OAPI – Panrico (House of donuts), T-333/04 și T-334/04, EU:T:2007:105, punctul 32], având în vedere caracterul său neinteligibil pentru consumatorul relevant, membru obișnuit al publicului larg din Uniunea Europeană (a se vedea punctul 14 de mai sus).

46 Desigur, trebuie să se arate, asemenea OAPI și intervenientei, că semnele în conflict prezintă diferențe vizuale evidente ținând de numărul și de începutul elementelor verbale, de lipsa unei litere comune care să ocupe aceeași poziție în cadrul lor și, într-o măsură mai mică, de forma elementelor figurative.

47 Cu toate acestea, trebuie să se constate că semnele în conflict prezintă de asemenea elemente de asemănare vizuală.

48 În primul rând, astfel cum a arătat camera de recurs la punctul 20 din decizia atacată, după ce a constatat, în mod întemeiat, că nu există o coincidență textuală între elementele verbale „coca-cola” sau „c” și „master”, este cert că semnele în conflict au, fiecare, o „coadă” care le prelungește literele inițiale „c” și „m” și o curbură sub formă de semnătură.

49 În această privință, desigur, în mod întemeiat a amintit camera de recurs la punctul 20 din decizia atacată jurisprudența potrivit căreia, atunci când o marcă este compusă din elemente verbale și figurative, cele dintâi sunt, în principiu, mai distinctive decât celelalte, întrucât consumatorul mediu se va referi mai ușor la produsul în cauză citându-i denumirea decât descriind elementul figurativ al acesteia [Hotărârea din 14 iulie 2005, Wassen International/OAPI – Stroschein Gesundkost (SELENIUM-ACE), T-312/03, Rec., EU:T:2005:289, punctul 37].

50 Trebuie amintit totuși că acest principiu suferă excepții, în funcție de circumstanțe. Astfel, s-a statuat, în ceea ce privește produsele alimentare din clasele 29 și 30, că acestea sunt în mod normal cumpărate în supermarketuri sau unități similare într-un raion și sunt alese direct de consumator mai degrabă decât solicitate verbal. De asemenea, în astfel de unități, consumatorul pierde puțin timp între cumpărăturile succesive și, adesea, nu citește toate indicațiile prevăzute pe diferitele produse, ci se ghidează mai mult după impactul vizual de ansamblu produs de etichetele sau de ambalajele acestora.

În aceste condiții, pentru aprecierea existenței eventuale a unui risc de confuzie sau a unei legături între semnele în cauză, rezultatul analizei similitudinii vizuale devine mai important decât rezultatul analizei similitudinii fonetice și conceptuale. În plus, în cadrul acestei aprecieri, elementele figurative ale unei mărci joacă un rol mai important decât elementele sale verbale în percepția consumatorului vizat [a se vedea în acest sens Hotărârea din 12 septembrie 2007, Koipe/OAPI – Aceites del Sur (La Española), T-363/04, Rep., EU:T:2007:264, punctul 109, și Hotărârea din 2 decembrie 2008, Ebro Puleva/OAPI – Berenguel (BRILLO'S), T-275/07, EU:T:2008:545, punctul 24].

51 În speță, în ceea ce privește produsele alimentare din clasele 29, 30 și 32 și în special băuturile nealcoolice, este necesar, ținând seama de excepțiile jurisprudențiale de la principiul amintit de camera de recurs, să se considere că elementele figurative ale mărcilor în conflict joacă un rol cel puțin la fel de important ca și elementele lor verbale în percepția vizuală globală a consumatorului vizat.

52 În consecință, pentru aprecierea existenței unei similitudini și a gradului de similitudine între semnele în conflict, prezența unui element figurativ comun constând într-o „coadă" care prelungește literele lor inițiale „c" și „m" și o curbură sub formă de semnătură se dovedește a fi cel puțin la fel de importantă ca și constatarea lipsei unei coincidențe textuale între elementele lor verbale.

53 În al doilea rând, astfel cum a arătat camera de recurs la punctul 21 din decizia atacată, reclamanta susține că similitudinea dintre semnele în conflict, cel puțin în ceea ce privește cele patru mărci comunitare figurative anterioare Coca-Cola și marca solicitată Master, provine în special din reprezentarea lor specială și distinctivă în același font, „scrierea spenceriană".

54 În această privință, desigur, în mod întemeiat a amintit camera de recurs la punctul 22 din decizia atacată că renumele unei mărci anterioare sau caracterul său distinctiv special trebuie să fie luat în considerare în cadrul aprecierii riscului de confuzie, iar nu în cadrul aprecierii similitudinii mărcilor în conflict, care este o apreciere prealabilă celei a riscului de confuzie [a se vedea în acest sens Hotărârea din 19 mai 2010, Ravensburger/OAPI – Educa Borras (EDUCA Memory game), T-243/08, EU:T:2010:210, punctul 27 și jurisprudența citată].

55 Cu toate acestea, este necesar să se considere că această jurisprudență nu poate fi suficientă, în speță, pentru a respinge respectivul argument al reclamantei. Astfel, deși se face abstracție de caracterul distinctiv special al scrierii spenceriene, cu curburile sale și alte ornamente elegante, totuși utilizarea de către semnele în conflict a aceluiași font, în plus, puțin obișnuit în comerțul contemporan, constituie un element relevant în vederea aprecierii existenței unei similitudini vizuale între acestea.

56 Astfel, într-o altă cauză, Tribunalul a statuat că diferite elemente verbale prezentau totuși încă anumită similitudine pe plan vizual, dat fiind că era vorba despre două cuvinte scurte scrise într-un font care semăna cu scrisul unui copil, și a concluzionat că, în pofida diferențelor vizuale importante între mărcile în conflict, nu putea fi negată existența unui grad scăzut de similitudine pe plan vizual între aceste mărci [a se vedea în acest sens Hotărârea Comercial Losan/OAPI – McDonald's International Property (Mc. Baby), T-466/09, EU:T:2012:346, punctele 33 și 35].

57 În speță, trebuie să se constate că semnele în conflict, atunci când sunt percepute, conform jurisprudenței citate la punctul 41 de mai sus, în ansamblu, iar nu potrivit unei disecții analitice a elementelor lor verbale sau figurative, prezintă, în pofida diferențelor lor, o anumită similitudine pe plan vizual ca urmare a utilizării comune în cadrul lor a unui font puțin obișnuit în comerțul contemporan, și anume, scrierea spenceriană.

58 Or, camera de recurs, în cadrul aprecierii riscului de confuzie – iar nu a similitudinii semnelor – la punctul 29 din decizia atacată, a considerat că „[n]u era niciun element tangibil în cadrul semnului [reclamantei] care să fi fost reprodus în cadrul semnului [intervenientei] în afară de elementul «cozii» semnului care porn[ea] de la baza literei [«c»] în cadrul semnului [reclamantei] și a literei «m» în

cadrul semnului [intervenientei]”. Cu toate acestea, „respectivul element în sine, separat de un context «COCA-COLA», nu [era] suficient pentru a genera un anumit grad de similitudine între semne” și „[e]lementele de probă nu [ar dovedi] că consumatorii [se concentrează] pe acest detaliu atunci când [era] separat de contextul principal «COCA-COLA»”.

59 În această privință, este necesar să se aprobe susținerea reclamantei potrivit căreia camera de recurs ar fi separat în mod eronat caligrafia spenceriană a cuvintelor „coca-cola” sau „master” în loc să aprecieze reprezentările mărcilor în ansamblul lor. Astfel, deși trebuie arătat, desigur, asemenea OAPI, că reiese din economia punctului 29 din decizia atacată menționat mai sus că acest „element în sine” desemnează „coada”, iar nu „scrierea spenceriană”, totuși, prin faptul că respectiva cameră de recurs și-a concentrat analiza cu privire la similitudinea semnelor pe elementul „coada” și a separat acest element de contextul legat de termenul „coca-cola” în cadrul mărcilor anterioare, aceasta a omis să efectueze o apreciere globală a semnelor în conflict în măsura în care ambele sunt scrise în caligrafia spenceriană și, în consecință, să stabilească în fapt existența acestui element de similitudine vizuală între semnele în conflict.

60 Camera de recurs, în cadrul aprecierii riscului de confuzie – iar nu a similitudinii semnelor – la punctele 27 și 29 din decizia atacată, a considerat de asemenea că reclamanta „nu [era] titulara scrierii [spenceriene]” și că „[s]crierea spenceriană, la fel ca orice altă scriere, [putea] fi utilizată în mod liber de toți”.

61 Presupunând că camera de recurs a estimat aceste considerații relevante pentru a concluziona că nu există o similitudine între semne, ar fi necesar să se aprobe afirmația reclamantei potrivit căreia camera de recurs ar fi săvârșit astfel o eroare. Într-adevăr, asemenea considerații nu pot fi relevante decât pentru analiza globală a unui risc de confuzie sau a unei legături în percepția consumatorului vizat în sensul alineatului (1) litera (b) sau al alineatului (5) ale articolului 8 din Regulamentul nr. 207/2009, iar nu pentru analiza obiectivă a similitudinii între semne. Astfel, este necesar să se considere că interesul public ca scrierea spenceriană să poată fi utilizată în mod liber de toți nu se poate opune, în sine, invocării scrierii spenceriene ca element de similitudine între semnele în conflict în percepția consumatorului relevant.

62 În plus, trebuie arătat că orice încercare a unui operator de piață de a monopoliza un anumit font se lovește de condițiile stricte ale motivelor de refuz prevăzute la alineatul (1) litera (b) și la alineatul (5) ale articolului 8 din Regulamentul nr. 207/2009, cum sunt existența unui risc de confuzie între semnele în conflict sau existența unui risc ca utilizarea fără un motiv întemeiat a mărcii solicitate să genereze un profit necuvenit din caracterul distinctiv sau din renumele mărcii anterioare sau să aducă atingere acestora (a se vedea punctul 25 de mai sus).

63 În această privință, este necesar să se aprobe susținerea reclamantei potrivit căreia nu urmărește să monopolizeze caligrafia spenceriană pentru toate produsele sau serviciile, însă, ca urmare a similitudinii caligrafiilor și a altor elemente ale mărcilor în conflict, printre care „coada” lungă a literelor „c” și „m” ale acestora, consumatorii ar stabili o legătură sau o conexiune între mărcile în cauză atunci când acestea ar fi utilizate pentru a comercializa produsele vizate de marca solicitată și în special băuturi nealcoolice, cum ar fi băuturile pe bază de cola. Prin urmare, intervenienta susține în mod eronat că o decizie prin care se admite existența unei similitudini sau a unei legături între mărcile comparate nu ar avea doar efectul ca reclamanta să își aroge monopolul de exploatare a acestei scrieri, împiedicând astfel orice operator să o utilizeze pentru etichetarea băuturilor sale nealcoolice și a altor produse sau servicii, ci, de asemenea, s-ar putea deschide calea și altor titulari de mărci notorii prin autorizarea acestora să monopolizeze alte tipuri de scriere.

64 Rezultă din considerațiile care precedă că semnele în conflict prezintă, pe lângă diferențe vizuale evidente, elemente de asemănare vizuală care țin nu numai de „coada” care prelungește literele lor inițiale „c” și „m” și o curbură sub formă de semnătură, ci de asemenea de utilizarea comună de către acestea a unui font puțin obișnuit în comerțul contemporan, și anume, scrierea spenceriană, percepută în ansamblu de consumatorul relevant.

65 Reiese dintr-o apreciere globală a acestor elemente de asemănare și de diferență vizuală că semnele în conflict, cel puțin cele patru mărci comunitare figurative anterioare Coca-Cola și marca solicitată Master, au un grad scăzut de similitudine vizuală, diferențele lor de detaliu fiind parțial compensate de asemănările lor globale. Cu toate acestea, marca britanică anterioară C, având în vedere în special concizia sa, este vizual diferită de marca solicitată Master.

66 În al doilea rând, în ceea ce privește aprecierea globală a similitudinii semnelor în conflict, trebuie analizat dacă diferențele fonetice și conceptuale între semnele respective, necontestate de reclamantă, sunt de natură să excludă orice similitudine între aceste semne sau mai degrabă sunt neutralizate de gradul scăzut de similitudine vizuală între acestea.

67 Potrivit jurisprudenței, pentru a se aprecia gradul de similitudine existent între mărcile vizate, trebuie să se determine gradul lor de similitudine vizuală, fonetică, precum și conceptuală și, eventual, să se evalueze importanța care trebuie acordată acestor elemente diferite, ținând cont de categoria de produse sau de servicii în cauză și de condițiile în care sunt comercializate în cadrul unei aprecieri globale (Hotărârea Ferrero/OAPI, punctul 31 de mai sus, EU:C:2011:177, punctele 85 și 86; a se vedea de asemenea prin analogie Hotărârea OAPI/Shaker, punctul 41 de mai sus, EU:C:2007:333, punctul 36).

68 În această privință, trebuie amintit că aspectul vizual, fonetic sau conceptual al semnelor în conflict nu are întotdeauna aceeași pondere. Importanța elementelor de similitudine sau de diferență între semne poate să depindă în special de caracteristicile intrinseci ale acestora sau de condițiile de comercializare a produselor sau a serviciilor pe care le desemnează mărcile în conflict. Dacă produsele desemnate de mărcile în cauză sunt în mod normal vândute în magazine cu autoservire, în care consumatorul alege el însuși produsul și trebuie, prin urmare, să se bazeze în principal pe imaginea mărcii aplicate pe acest produs, o similitudine vizuală a semnelor va avea, în general, o mai mare importanță. Dacă, în schimb, pentru vânzarea produsului vizat este necesară pronunțarea mărcii, se va atribui în mod normal o importanță mai mare unei similitudini fonetice a semnelor. Astfel, gradul de similitudine fonetică între două mărci are o importanță mai redusă în cazul produselor care sunt comercializate astfel încât, de obicei, publicul relevant percepe marca respectivă care le desemnează într-o formă vizuală la momentul cumpărării lor [Hotărârea din 21 februarie 2013, Esge/OAPI – De'Longhi Benelux (KMIX), T-444/10, EU:T:2013:89, punctele 36 și 37 și jurisprudența citată; a se vedea de asemenea în acest sens Hotărârea La Española, punctul 50 de mai sus, EU:T:2007:264, punctul 109, și Hotărârea BRILLO'S, punctul 50 de mai sus, EU:T:2008:545, punctul 24].

69 În speță, în ceea ce privește produsele din clasele 29, 30 și 32, care sunt în mod normal vândute în magazine cu autoservire, elemente de asemănare și de diferență vizuale între semnele în conflict se dovedesc astfel de o importanță mai mare decât elementele de asemănare și de diferență fonetice și conceptuale între semnele respective.

70 Rezultă dintr-o apreciere globală a acestor elemente de asemănare și de diferență că semnele în conflict, cel puțin cele patru mărci comunitare figurative anterioare Coca-Cola și marca solicitată Master, au un grad scăzut de similitudine, diferențele lor fonetice și conceptuale fiind, în pofida elementelor de diferență vizuală, neutralizate de elementele de asemănare vizuală globală, de o importanță mai mare. În schimb, marca britanică anterioară C, având în vedere în special concizia sa, este diferită de marca solicitată Master.

71 În plus, această apreciere globală este în concordanță cu jurisprudența potrivit căreia mărci care prezintă simultan diferențe vizuale, fonetice și conceptuale prezentau totuși, în aprecierea de ansamblu, un grad scăzut sau foarte scăzut de similitudine [a se vedea în acest sens Hotărârea din 23 septembrie 2009, Arcandor/OAPI – dm drogerie markt (S-HE), T-391/06, EU:T:2009:348, punctul 54, și Hotărârea SPA GROUP, punctul 40 de mai sus, EU:T:2012:34, punctul 54].

72 În al treilea și ultimul rând, trebuie precizate consecințele acestei aprecieri globale a similitudinii pentru aplicarea, în speță, a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009.

73 Reiese din jurisprudența citată la punctele 26, 27 și 31-33 de mai sus că existența unei similitudini între mărcile în conflict constituie o condiție de aplicare a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 și că gradul acestei similitudini constituie un factor relevant pentru aprecierea unei legături între semnele respective.

74 În speță, aprecierea globală având ca obiect stabilirea existenței în percepția publicului relevant a unei legături între mărcile în conflict în aplicarea articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 conduce la concluzia că, având în vedere gradul de similitudine, chiar scăzut, între aceste mărci, există un risc ca publicul menționat să poată stabili o asemenea legătură. Astfel, chiar dacă semnele în conflict sunt ușor similare, nu este exclus ca publicul relevant să facă o legătură între ele și, chiar și în lipsa riscului de confuzie, să ajungă să transfere imaginea și valorile mărcilor anterioare asupra produselor care poartă marca solicitată (a se vedea în acest sens Hotărârea BEATLE, punctul 25 de mai sus, EU:T:2012:177, punctul 71). Astfel, contrar celor constatate de camera de recurs la punctul 33 din decizia atacată, semnele în conflict prezintă un grad de similitudine suficient, în sensul jurisprudenței citate la punctul 32 de mai sus, pentru ca publicul relevant să realizeze o asociere între marca solicitată și mărcile comunitare anterioare, și anume, să stabilească o legătură între ele, în sensul articolului menționat.

75 În consecință, celelalte condiții de aplicare a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 (a se vedea punctul 25 de mai sus) ar fi trebuit examinate de camera de recurs. Or, aceasta, deși a concluzionat că mărcile anterioare invocate în susținerea opoziției aveau un renume ridicat, nu s-a pronunțat cu privire la existența riscului ca utilizarea fără un motiv întemeiat a mărcii solicitate să genereze un profit necuvenit din caracterul distinctiv sau din renumele mărcii anterioare sau să aducă atingere acestora. Întrucât acest aspect nu a fost examinat de camera de recurs, nu este de competența Tribunalului să îl examineze pentru prima dată în cadrul controlului său privind legalitatea deciziei atacate [a se vedea în acest sens Hotărârea din 5 iulie 2011, Edwin/OAPI, C-263/09 P, Rep., EU:C:2011:452, punctele 72 și 73, Hotărârea din 14 decembrie 2011, Völkl/OAPI – Marker Völkl (VÖLKL), T-504/09, Rep., EU:T:2011:739, punctul 63, și Hotărârea BEATLE, punctul 25 de mai sus, EU:T:2012:177, punctul 75 și jurisprudența citată].

76 Va reveni, așadar, camerei de recurs obligația să examineze condițiile de aplicare menționate ținând seama de gradul de similitudine între semnele în conflict, chiar scăzut, dar totuși suficient pentru ca publicul în cauză să realizeze o asociere între marca solicitată și mărcile comunitare anterioare, și anume, să stabilească o legătură între acestea în sensul articolului menționat.

77 Prin urmare, a doua obiecție trebuie să fie admisă.

78 În consecință, primul aspect al motivului unic trebuie admis ca întemeiat.

79 În plus, Tribunalul consideră oportună examinarea celui de al doilea aspect al motivului unic, pentru a soluționa prezentul litigiu în ceea ce privește elementele de probă care trebuie luate în considerare în cadrul examinării condițiilor de aplicare a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009.

Cu privire la al doilea aspect

80 În cuprinsul celui de al doilea aspect al motivului unic, reclamanta susține că camera de recurs a săvârșit o eroare prin faptul că a refuzat să ia în considerare, în cadrul aprecierii articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009, elementele de probă referitoare la modul în care intervenienta comercializează produsele sale în practică și în care se poate presupune că intenționează să utilizeze marca solicitată, și anume, pe un produs care imită imaginea mărcilor anterioare și reperele vizuale ale băuturilor reclamantei. În această privință, susține că aprecierea profitului necuvenit, potrivit jurisprudenței referitoare la articolul menționat, nu se limitează la marca solicitată, ci trebuie să se întemeieze pe toate circumstanțele cauzei, inclusiv pe indicațiile cu privire la intențiile intervenientei.

81 OAPI și intervenienta contestă argumentele reclamantei. În special, intervenienta susține că elementele de probă prezentate de reclamantă privind utilizarea comercială a mărcii solicitate nu sunt relevante în speță și au fost înlăturate în mod întemeiat de camera de recurs, având în vedere că o apreciere în temeiul articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 nu trebuie să ia în considerare decât marca a cărei înregistrare se solicită.

82 Cu titlu introductiv, trebuie amintit că profitul necuvenit obținut ca urmare a caracterului distinctiv sau al renumelui mărcii anterioare este stabilit inclusiv în cazul unor încercări vădite de exploatare și de parazitism ale unei mărci celebre (Hotărârea SPA-FINDERS, punctul 25 de mai sus, EU:T:2005:179, punctul 51, Hotărârea nasdaq, punctul 26 de mai sus, EU:T:2007:131, punctul 55, și Hotărârea BEATLE, punctul 25 de mai sus, EU:T:2012:177, punctul 63) și că, prin urmare, se face trimitere la acesta prin noțiunea „risc de parazitism”. Cu alte cuvinte, este vorba despre riscul ca imaginea mărcii de renume sau caracteristicile pe care aceasta din urmă le proiectează să fie transferate asupra produselor desemnate de marca solicitată, astfel încât comercializarea acestora să poată fi facilitată prin asocierea cu marca anterioară de renume [Hotărârea VIPS, punctul 25 de mai sus, EU:T:2007:93, punctul 40, și Hotărârea din 22 mai 2012, Environmental Manufacturing/OAPI – Wolf (Reprezentarea unui cap de lup), T-570/10, Rep., EU:T:2012:250, punctul 27].

83 Riscul de parazitism se distinge, pe de o parte, de noțiunea „risc de diluare”, potrivit căreia prejudiciul adus caracterului distinctiv al mărcii anterioare este în mod normal stabilit atunci când utilizarea mărcii a cărei înregistrare se solicită ar avea drept efect ca marca anterioară să nu mai fie în măsură să determine o asociere imediată cu produsele pentru care este înregistrată și utilizată, și, pe de altă parte, de noțiunea „riscul de defăimare”, potrivit căreia prejudiciul adus renumelui mărcii anterioare este în mod normal stabilit atunci când produsele pentru care s-a solicitat înregistrarea mărcii ar fi percepute de public astfel încât forța de atracție a mărcii anterioare ar fi diminuată (a se vedea în acest sens Hotărârea SPA-FINDERS, punctul 25 de mai sus, EU:T:2005:179, punctele 43 și 46, Hotărârea nasdaq, punctul 26 de mai sus, EU:T:2007:131, punctul 55, și Hotărârea BEATLE, punctul 25 de mai sus, EU:T:2012:177, punctul 63).

84 Potrivit unei jurisprudențe constante, o constatare a unui risc de parazitism, precum și a unui risc de diluare sau de defăimare se poate stabili pe baza unor deducții logice care se întemeiază pe analiza probabilităților, în măsura în care nu se limitează la simple supoziții, și ținând seama de practicile obișnuite din sectorul comercial relevant, precum și de orice altă circumstanță a cauzei [a se vedea în acest sens Hotărârea nasdaq, punctul 26 de mai sus, EU:T:2007:131, punctul 54, Hotărârea BEATLE, punctul 25 de mai sus, EU:T:2012:177, punctul 62, și Hotărârea Reprezentarea unui cap de lup, punctul 82 de mai sus, EU:T:2012:250, punctul 52, confirmată, cu privire la acest aspect, prin Hotărârea din 14 noiembrie 2013, Environmental Manufacturing/OAPI, C-383/12 P, Rep., EU:C:2013:741, punctul 43].

85 În special, Curtea a decis că, în cadrul aprecierii globale care trebuie efectuată pentru a stabili dacă, în aceste condiții, se poate constata existența unui profit obținut în mod nelegal din caracterul distinctiv sau din renumele mărcii, va trebui să se țină cont în special de faptul că utilizarea ambalajelor și a

flacoanelor similare celor utilizate pentru parfumurile imitate urmărește să profite, în scopuri publicitare, de caracterul distinctiv și de renumele mărcilor sub care sunt comercializate aceste parfumuri. Curtea a statuat că, atunci când un terț încearcă, prin utilizarea unui semn similar cu o marcă de renume, să se situeze în contextul imaginii acesteia pentru a beneficia de puterea sa de atracție, de reputația și de prestigiul acesteia, precum și să exploateze, fără nicio compensație financiară și fără a trebui să facă eforturi proprii în această privință, efortul comercial al titularului mărcii pentru a crea și pentru a menține imaginea acestei mărci, profitul necuvenit care rezultă din utilizarea menționată trebuie să fie considerat ca fiind obținut în mod nelegal din caracterul distinctiv sau din renumele mărcii respective (Hotărârea din 18 iunie 2009, L'Oréal și alții, C-487/07, Rep., EU:C:2009:378, punctele 48 și 49).

86 În speță, este cert că reclamanta a prezentat în cursul procedurii de opoziție elemente de probă cu privire la utilizarea comercială de către intervenientă a mărcii a cărei înregistrare s-a solicitat. Aceste elemente cuprindeau o mărturie a doamnei L. Ritchie, avocata reclamantei, din 23 februarie 2011, la care aceasta a adăugat capturi de ecran imprimate la 16 februarie 2011 de pe website-ul intervenientei, www.mastercola.com. Aceste capturi de ecran urmăreau să arate că intervenienta utiliza, în comerț, marca solicitată în special sub forma următoare:



87 Camera de recurs, la punctul 34 din decizia atacată, a considerat că, dacă, în temeiul acestor elemente de probă, ar fi trebuit să se dovedească faptul că intervenienta „adoptase în mod deliberat aceleași prezentare, imagine, stilizare, font și ambalaj" ca și cele adoptate de reclamantă, aceasta „ar putea invoca în mod rezonabil că [intervenienta] intenționa să obțină un profit necuvenit din renumele mărcilor anterioare. Aceasta nu ar putea, totuși, să invoce respectivul fapt în contextul dispozițiilor specifice ale articolului 8 alineatul (5) din [Regulamentul nr. 207/2009], care trebuie să ia în considerare numai marca [intervenientei] a cărei înregistrare a fost solicitată".

88 Trebuie să se constate că această apreciere a camerei de recurs se îndepărtează de jurisprudența citată la punctele 82-85 de mai sus, potrivit căreia, în esență, o constatare a unui risc de parazitism în temeiul articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 se poate stabili, printre altele, pe baza unor deducții logice care se întemeiază pe analiza probabilităților și ținând seama de practicile obișnuite din sectorul comercial relevant, precum și de orice altă circumstanță a cauzei, inclusiv utilizarea, de către titularul mărcii solicitate, a unor ambalaje similare cu cele ale produselor titularului mărcilor anterioare. Astfel, această jurisprudență nu limitează în nici un caz doar la marca solicitată elementele relevante care trebuie să fie luate în considerare în scopul stabilirii riscului de parazitism, și anume a riscului de a obține în mod nelegal un profit din caracterul distinctiv sau din renumele mărcilor anterioare, ci permite deopotrivă luarea în considerare a tuturor elementelor de probă destinate să

efectueze respectiva analiză a probabilităților referitoare la intențiile titularului mărcii solicitate și, cu atât mai mult, pe cea a elementelor de probă referitoare la utilizarea comercială efectivă a mărcii solicitate.

89 Or, elementele de probă privind utilizarea comercială a mărcii solicitate, astfel cum au fost prezentate de reclamantă în cursul procedurii de opoziție, constituie în mod evident elemente relevante pentru a dovedi un asemenea risc de parazitism în speță.

90 În consecință, este necesar să se concluzioneze că camera de recurs a săvârșit o eroare prin înlăturarea acestor elemente de probă în cadrul aplicării în speță a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009.

91 Această concluzie nu poate fi infirmată de susținerea OAPI potrivit căreia reclamanta ar putea invoca aceste elemente de probă în cadrul unei acțiuni în contrafacere întemeiate pe articolul 9 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009. Astfel, o asemenea afirmație ar încălca economia regulamentului menționat și finalitatea procedurii de opoziție stabilite la articolul 8 din acest regulament, care constă, pentru motive de securitate juridică și de bună administrare, în a garanta că mărcile a căror utilizare ar putea fi contestată ulterior cu succes nu fac *a priori* obiectul unei înregistrări (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 septembrie 1998, Canon, C-39/97, Rec., EU:C:1998:442, punctul 21, Hotărârea din 6 mai 2003, Libertel, C-104/01, Rec., EU:C:2003:244, punctul 59, și Hotărârea din 13 martie 2007, OAPI/Kaul, C-29/05 P, Rep., EU:C:2007:162, punctul 48).

92 Cu toate acestea, astfel cum s-a arătat la punctul 75 de mai sus, întrucât aspectul eventualului profit necuvenit care ar fi obținut ca urmare a caracterului distinctiv sau al renumelui mărcilor anterioare nu a fost examinat de camera de recurs, nu este de competența Tribunalului să îl examineze pentru prima dată în cadrul controlului său privind legalitatea deciziei atacate [a se vedea în acest sens Hotărârea Edwin/OAPI, punctul 75 de mai sus, EU:C:2011:452, punctele 72 și 73, Hotărârea VÖLKL, punctul 75 de mai sus, EU:T:2011:739, punctul 63, și Hotărârea BEATLE, punctul 25 de mai sus, EU:T:2012:177, punctul 75 și jurisprudența citată].

93 Va reveni, așadar, camerei de recurs, în cadrul aprecierii condițiilor de aplicare a articolului 8 alineatul (5) din Regulamentul nr. 207/2009 (a se vedea punctul 76 de mai sus), obligația de a lua în considerare elementele de probă privind utilizarea comercială a mărcii solicitate, astfel cum au fost prezentate de reclamantă în cursul procedurii de opoziție.

94 În consecință, al doilea aspect al motivului unic trebuie admis ca întemeiat.

95 Având în vedere toate considerațiile precedente, se impune anularea deciziei atacate, în temeiul primului aspect, precum și al celui de al doilea aspect ale motivului unic.

Cu privire la cheltuielile de judecată

96 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.

97 Întrucât OAPI și intervenienta au căzut în pretenții, se impune, pe de o parte, obligarea OAPI să suporte, pe lângă propriile cheltuieli de judecată, cheltuielile de judecată efectuate de reclamantă, conform concluziilor acesteia din urmă, și, pe de altă parte, să se decidă că intervenienta suportă propriile cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (Camera a opta)

declară și hotărăște:

1) **Anulează Decizia Camerei a doua de recurs a Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI) din 29 august 2012 (cauza R 2156/2011-2).**

2) **OAPI suportă, pe lângă propriile cheltuieli de judecată, cheltuielile de judecată efectuate de The Coca-Cola Company.**

3) **Modern Industrial & Trading Investment Co. Ltd (Mitico) suportă propriile cheltuieli de judecată.**

Gratsias Kancheva Wetter

Pronunțată astfel în ședință publică la Luxemburg, la 11 decembrie 2014.

Semnături