

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ (όγδοο τμήμα)

της 14ης Απριλίου 2011 *

Στην υπόθεση T-466/08,

Lancôme parfums et beauté & Cie, με έδρα το Παρίσι (Γαλλία), εκπροσωπούμενη από τους A. von Mühlendahl και J. Pagenberg, δικηγόρους,

προσφεύγουσα,

κατά

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

καθού,

αντίδικος κατά τη διαδικασία ενώπιον του τμήματος προσφυγών του ΓΕΕΑ και παρεμβαίνουσα ενώπιον του Γενικού Δικαστηρίου:

Focus Magazin Verlag GmbH, με έδρα το Μόναχο (Γερμανία), εκπροσωπούμενη από τους R. Schweizer και J. Berlinger, δικηγόρους,

* Γλώσσα διαδικασίας: η αγγλική.

με αντικείμενο προσφυγή κατά της αποφάσεως του πρώτου τμήματος προσφυγών του ΓΕΕΑ της 29ης Ιουλίου 2008 (υπόθεση R 1796/2007-1), σχετικά με διαδικασία ανακοπής μεταξύ της Focus Magazin Verlag GmbH και της Lancôme parfums et beauté & Cie,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (όγδοο τμήμα),

συγκείμενο από τους L. Truchot, πρόεδρο, M. E. Martins Ribeiro και H. Kanninen (εισηγητή), δικαστές,

γραμματέας: Σ. Σπυροπούλου, υπάλληλος διοικήσεως,

έχοντας υπόψη το δικόγραφο της προσφυγής που κατατέθηκε στη Γραμματεία του τότε Πρωτοδικείου στις 21 Οκτωβρίου 2008,

το υπόμνημα αντικρούσεως του ΓΕΕΑ, το οποίο κατατέθηκε στη Γραμματεία του τότε Πρωτοδικείου στις 13 Φεβρουαρίου 2009,

έχοντας υπόψη το υπόμνημα αντικρούσεως της παρεμβαίνουσας, το οποίο κατατέθηκε στη Γραμματεία του τότε Πρωτοδικείου στις 29 Ιανουαρίου 2009,

κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 17ης Νοεμβρίου 2010,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Ιστορικό της διαφοράς

- 1 Στις 23 Ιουλίου 2003, η νυν προσφεύγουσα Lancôme parfums et beauté & Cie υπέβαλε αίτηση καταχώρισεως κοινοτικού σήματος στο Γραφείο Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (ΓΕΕΑ), βάσει του κανονισμού (ΕΚ) 40/94 του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 1993, για το κοινοτικό σήμα (ΕΕ 1994, L 11, σ. 1), όπως έχει τροποποιηθεί [ακολούθως αντικαταστάθηκε από τον κανονισμό (ΕΚ) 207/2009 του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2009, για το κοινοτικό σήμα (ΕΕ L 78, σ. 1)].
- 2 Το σήμα του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση συνίσταται στο λεκτικό σημείο ACNO FOCUS.
- 3 Τα προϊόντα για τα οποία ζητήθηκε η καταχώριση του σήματος εμπίπτουν στην κλάση 3 κατά την έννοια του Διακανονισμού της Νίκαιας, της 15ης Ιουνίου 1957, για τη διεθνή ταξινόμηση των προϊόντων και των υπηρεσιών με σκοπό την καταχώριση σημάτων, όπως έχει αναθεωρηθεί και τροποποιηθεί, και αντιστοιχούν στην εξής περιγραφή: «καλλυντικά και είδη μακιγιάζ».

- 4 Η αίτηση καταχώρισεως κοινοτικού σήματος δημοσιεύθηκε στο αριθ. 27/2004 *Δελτίο κοινοτικών σημάτων*, της 5ης Ιουλίου 2004.

- 5 Στις 16 Σεπτεμβρίου 2004, η νυν παρεμβαίνουσα Focus Magazin Verlag GmbH άσκησε ανακοπή, βάσει του άρθρου 42 του κανονισμού 40/94 (νυν άρθρου 41 του κανονισμού 207/2009), κατά της καταχώρισεως σήματος η οποία είχε ζητηθεί.

- 6 Η ανακοπή στηριζόταν:
 - στο λεκτικό σήμα FOCUS το οποίο καταχωρίστηκε στη Γερμανία, στις 23 Μαΐου 1996, με αριθμό 39407564, για προϊόντα και υπηρεσίες των κλάσεων 3, 5, 6, 7, 8, 9, 14 έως 16, 18, 20, 21, 24 έως 26, 28 έως 30, 33, 34, 36, 38, 39, 41 και 42.

 - στην αριθ. 453720 αίτηση καταχώρισεως του κοινοτικού λεκτικού σήματος FOCUS, η οποία κατατέθηκε στις 17 Ιανουαρίου 1997, για προϊόντα και υπηρεσίες των κλάσεων 3, 6, 7, 9, 14, 16, 21, 25, 28, 29, 32, 33, 35, 38, 39, 41 και 42.

- 7 Η ανακοπή αφορούσε το σύνολο των προϊόντων για τα οποία ζητήθηκε η καταχώριση του κοινοτικού σήματος ACNO FOCUS και στηριζόταν στο σύνολο των υπηρεσιών και των προϊόντων τα οποία δηλώνονταν με το προγενέστερο εθνικό σήμα FOCUS και με το κοινοτικό σήμα FOCUS του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση.

- 8 Προς στήριξη της ανακοπής προβλήθηκαν οι λόγοι που διαλαμβάνονται στο άρθρο 8, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 5, του κανονισμού 40/94 [νυν, άρθρο 8, παράγραφοι 1, στοιχείο β', και 5, αντιστοίχως, του κανονισμού 207/2009].

- 9 Με έγγραφο της 10ης Σεπτεμβρίου 2005, η προσφεύγουσα ζήτησε, σύμφωνα με το άρθρο 43, παράγραφοι 2 και 3, του κανονισμού 40/94 (νυν άρθρο 42, παράγραφοι 2 και 3, του κανονισμού 207/2009), να αποδείξει η παρεμβαίνουσα την ουσιαστική χρήση του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS κατά τη διάρκεια των πέντε ετών που προηγήθηκαν της δημοσίευσής της αιτήσεως καταχώρισεως του κοινοτικού σήματος ACNO FOCUS.
- 10 Με έγγραφο της 20ής Δεκεμβρίου 2005, η παρεμβαίνουσα ισχυρίστηκε κατ' ουσίαν ότι, κατόπιν της καταχώρισεως του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS, ασκήθηκαν κατά του σήματος αυτού πλείονες ανακοπές στη Γερμανία και ότι όλες αυτές οι διαδικασίες ανακοπής περατώθηκαν στις 13 Ιανουαρίου 2004, οπότε η υποχρέωση ουσιαστικής χρήσεως του προγενέστερου σήματος επί πενταετία άρχισε να υφίσταται μόλις κατά την ημερομηνία αυτή, αφορά δε το χρονικό διάστημα έως τις 13 Ιανουαρίου 2009.
- 11 Με έγγραφο της 4ης Σεπτεμβρίου 2006, η προσφεύγουσα ισχυρίστηκε κατ' ουσίαν ότι το προγενέστερο εθνικό σήμα FOCUS καταχωρίστηκε στη Γερμανία στις 23 Μαΐου 1996 και ότι η ημερομηνία αυτή αποτελεί την αφετηρία του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της καταχώρισεως του εν λόγω προγενέστερου σήματος, κατά την έννοια του άρθρου 43, παράγραφος 2, του κανονισμού 40/94.
- 12 Με απόφαση της 19ης Σεπτεμβρίου 2007, το τμήμα ανακοπών δέχθηκε την ανακοπή και, κατά συνέπεια, απέρριψε την αίτηση καταχώρισεως του κοινοτικού σήματος ACNO FOCUS. Το τμήμα ανακοπών έκρινε καταρχάς ότι η παρεμβαίνουσα δεν όφειλε να αποδείξει τη χρήση του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS, καθόσον κατ' αυτού είχε ασκηθεί στη Γερμανία ανακοπή της οποίας η διαδικασία περατώθηκε μόλις στις 13 Ιανουαρίου 2004. Εν συνεχεία, το τμήμα ανακοπών έκρινε ότι τα προϊόντα που δηλώνονται με το προγενέστερο εθνικό σήμα FOCUS και με το σήμα ACNO FOCUS, του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση, ήταν πανομοιότυπα, ότι τα αντιπαρατιθέμενα σημεία ήταν, εξεταζόμενα σφαιρικώς, παρόμοια και ότι, επομένως, υφίστατο στη Γερμανία κίνδυνος συγχύσεως μεταξύ των δύο αντιπαρατιθέμενων σημείων.

- 13 Στις 16 Νοεμβρίου 2007, η προσφεύγουσα άσκησε προσφυγή ενώπιον του ΓΕΕΑ, βάσει των άρθρων 57 έως 62 του κανονισμού 40/94 (νυν άρθρων 58 έως 64 του κανονισμού 207/2009), κατά της απόφασεως του τμήματος ανακοπών.
- 14 Με απόφαση της 29ης Ιουλίου 2008 (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση), το πρώτο τμήμα προσφυγών του ΓΕΕΑ απέρριψε την προσφυγή της προσφεύγουσας. Έκρινε καταρχάς ότι το χρονικό διάστημα των πέντε ετών από της καταχώρισεως του προγενέστερου εθνικού σήματος άρχισε μόλις στις 13 Ιανουαρίου 2004. Εν συνεχεία, όσον αφορά την ομοιότητα των σημείων, το τμήμα προσφυγών επισήμανε ότι το στοιχείο «acno» του σήματος του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση περιέγραφε χαρακτηριστικό γνώρισμα των οικείων προϊόντων, δηλαδή τη θεραπεία της ακμής, και ότι, επομένως, δεν μπορούσε να χαρακτηριστεί ως το κυρίαρχο στοιχείο του σήματος. Δεδομένου ότι το στοιχείο «focus», το οποίο είναι το κυρίαρχο στοιχείο του σήματος του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση, αναπαράγει το προγενέστερο εθνικό σήμα και καθόσον τα προϊόντα είναι όμοια, το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι υφίσταται κίνδυνος συγχύσεως μεταξύ των αντιπαρατιθέμενων σημείων.

Διαδικασία και αιτήματα των διαδίκων

- 15 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Γενικό Δικαστήριο:

— να ακυρώσει την προσβαλλόμενη απόφαση·

— να απορρίψει την ανακοπή την οποία άσκησε η παρεμβαίνουσα κατά της καταχώρισεως του σήματος ACNO FOCUS·

— να καταδικάσει το ΓΕΕΑ και την παρεμβαίνουσα στα δικαστικά έξοδα, περιλαμβανομένων των εξόδων στα οποία υποβλήθηκε η προσφεύγουσα κατά τη διαδικασία ενώπιον του τμήματος προσφυγών του ΓΕΕΑ.

16 Το ΓΕΕΑ και η παρεμβαίνουσα ζητούν από το Γενικό Δικαστήριο:

— να απορρίψει την προσφυγή·

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

17 Με το από 11 Οκτωβρίου 2010 έγγραφο, το Γενικό Δικαστήριο ζήτησε από το ΓΕΕΑ, σύμφωνα με το άρθρο 64 του Κανονισμού του Διαδικασίας, να προσκομίσει αντίγραφο της απόφασης του Oberlandesgericht München (ανώτερου περιφερειακού δικαστηρίου Μονάχου, Γερμανία), της 18ης Απριλίου 2002 (MICRO FOCUS) και της απόφασης του Bundespatentgericht (ομοσπονδιακού δικαστηρίου διπλωμάτων ευρεσιτεχνίας), της 10 Ιουλίου 2003, (AMS), οι οποίες παρητίθεντο αμφότερες στο υπόμνημα αντικρούσεως του ΓΕΕΑ. Το ΓΕΕΑ ανταποκρίθηκε στο αίτημα αυτό με έγγραφο της 27ης Οκτωβρίου 2010.

Σκεπτικό

18 Προς στήριξη της προσφυγής της, η προσφεύγουσα προβάλλει δύο λόγους ακυρώσεως, εκ των οποίων ο πρώτος αντλείται από παράβαση του άρθρου 43, παράγραφοι 2 και 3, του κανονισμού 40/94, ενώ ο δεύτερος από παράβαση του άρθρου 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94.

Επί του πρώτου λόγου ακυρώσεως, ο οποίος αντλείται από παράβαση του άρθρου 43, παράγραφοι 2 και 3, του κανονισμού 40/94

Επιχειρήματα των διαδίκων

- 19 Πρώτον, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το άρθρο 43, παράγραφος 2, του κανονισμού 40/94 απαιτεί «άνευ αμφισημίας», τόσο όσον αφορά προγενέστερο εθνικό όσο και προγενέστερο κοινοτικό σήμα, την απόδειξη ουσιαστικής χρήσεως εντός χρονικού διαστήματος πέντε ετών από της ημερομηνίας καταχωρίσεως. Επομένως, για να καθορισθεί η αφετηρία του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της καταχωρίσεως του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS, δεν απαιτείται παραπομπή στις διατάξεις της γερμανικής νομοθεσίας.
- 20 Δεύτερον, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι, εφόσον το Γενικό Δικαστήριο λάβει υπόψη τη γερμανική νομοθεσία, μπορεί να γίνει δεκτό, βάσει συνδυασμένης ερμηνείας των διατάξεων του άρθρου 43, παράγραφοι 2 και 3, του κανονισμού 40/94, του άρθρου 26, παράγραφος 5, του Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen (Markengesetz, γερμανικού νόμου περί σημάτων), της 25ης Οκτωβρίου 1994 (*BGBL.* 1994 I, σ. 3082, και *BGBL.* 1995 I, σ. 156), και του άρθρου 10, παράγραφος 1, της πρώτης οδηγίας 89/104/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1988, για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων (ΕΕ 1989, L 40, σ. 1), ότι, σε περίπτωση κατά την οποία κατά του προγενέστερου σήματος, στο οποίο στηρίζεται η ανακοπή, έχει ασκηθεί ανακοπή σε εθνικό επίπεδο (στο εξής: εθνική διαδικασία ανακοπής) κατόπιν της καταχωρίσεώς του, αφετηρία του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της καταχωρίσεως του προγενέστερου σήματος, η οποία προβλέπεται στο άρθρο 43, παράγραφος 2, του κανονισμού 40/94 (στο εξής: χρονικό διάστημα των πέντε ετών από της καταχωρίσεως), μπορεί να θεωρηθεί, πλην όμως μόνο σε ορισμένες περιπτώσεις, η ημερομηνία περατώσεως της εθνικής διαδικασίας ανακοπής.

- 21 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει συγκεκριμένα ότι πρέπει να γίνει διάκριση αναλόγως του αν η εθνική διαδικασία ανακοπής αφορά τα προϊόντα και τις υπηρεσίες που προσδιορίζονται από το προγενέστερο σήμα ή όχι. Σε περίπτωση κατά την οποία η εθνική διαδικασία ανακοπής αφορά όλα τα προϊόντα και τις υπηρεσίες που προσδιορίζονται από το προγενέστερο σήμα, το χρονικό διάστημα των πέντε ετών πρέπει να αρχίζει να υπολογίζεται μόλις από της ημερομηνίας περατώσεως της εθνικής διαδικασίας ανακοπής. Αντιθέτως, σε περίπτωση κατά την οποία η εθνική διαδικασία ανακοπής δεν αφορά όλα τα προϊόντα και τις υπηρεσίες που δηλώνονται με το προγενέστερο σήμα, αφετηρία του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της ημερομηνίας καταχωρίσεως πρέπει να θεωρείται η ημερομηνία καταχωρίσεως του προγενέστερου σήματος όσον αφορά τα προϊόντα και τις υπηρεσίες κατά των οποίων δεν στρεφόταν η εθνική διαδικασία ανακοπής.
- 22 Τρίτον, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι, μολονότι η ανακοπή που ασκήθηκε στο πλαίσιο εθνικής διαδικασίας συνιστά εύλογη αιτία για τη μη χρήση του σήματος, κατά την έννοια του άρθρου 43, παράγραφος 2, του κανονισμού 40/94, τούτο ισχύει μόνο για τα προϊόντα και τις υπηρεσίες κατά των οποίων στρέφεται πράγματι η ανακοπή.
- 23 Συνεπώς, βάσει καμίας από τις τρεις δυνατές ερμηνείες δεν επιτρέπεται στην παρεμβαίνουσα να στηριχθεί στα προϊόντα της κλάσεως 3 προκειμένου να ασκήσει ανακοπή κατά της καταχωρίσεως του επίμαχου σήματος.
- 24 Τέλος, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσέγγιση την οποία υιοθέτησε το τμήμα προσφυγών με την προσβαλλόμενη απόφαση συνεπάγεται το «παράλογο αποτέλεσμα» να παρέχει στην παρεμβαίνουσα, η οποία ζήτησε το 1996 την καταχώριση του προγενέστερου σήματος FOCUS για προϊόντα και υπηρεσίες 25 διαφορετικών κλάσεων, τη δυνατότητα, λόγω των διαφόρων ανακοπών που ασκήθηκαν στη Γερμανία κατά του σήματος αυτού και των οποίων οι διαδικασίες περατώθηκαν μόλις το 2004, να αναβάλλει την υποχρέωσή της να αποδείξει τη χρήση του σήματος για πλείονα έτη μετά την αίτηση καταχωρίσεώς του.

- 25 Το ΓΕΕΑ και η παρεμβαίνουσα επισημαίνουν κατ' ουσίαν ότι, λαμβανομένου υπόψη του γράμματος του άρθρου 26, παράγραφος 5, του Markengesetz, δεν είναι δυνατόν να υφίστανται δύο διαφορετικές αφετηρίες του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της καταχωρίσεως, αναλόγως του αν η εθνική διαδικασία ανακοπής αφορά ή όχι τα προϊόντα και τις υπηρεσίες που προσδιορίζει το προγενέστερο σήμα. Αφετηρία της περιόδου των πέντε ετών από της καταχωρίσεως είναι η ημερομηνία περατώσεως των εθνικών διαδικασιών ανακοπής που στρέφονταν κατά του σήματος αυτού, δηλαδή, εν προκειμένω, η 13η Ιανουαρίου 2004, τούτο δε ανεξαρτήτως των προσδιοριζόμενων από το προγενέστερο σήμα προϊόντων και υπηρεσιών κατά των οποίων στρέφονταν οι εθνικές διαδικασίες ανακοπής, οπότε η παρεμβαίνουσα δεν οφείλει να αποδείξει ότι έκανε ουσιαστική χρήση του προγενέστερου σήματος.

Εκτίμηση του Γενικού Δικαστηρίου

- 26 Το άρθρο 43, παράγραφος 2, του κανονισμού 40/94 ορίζει ότι «[μ]ετά από αίτηση του καταθέτη, ο ανακόπτων δικαιούχος προγενέστερου κοινοτικού σήματος οφείλει να αποδείξει ότι, κατά τη διάρκεια των πέντε ετών που προηγήθηκαν της δημοσίευσης της αίτησης κοινοτικού σήματος, είχε γίνει ουσιαστική χρήση του προγενέστερου κοινοτικού σήματος στην Κοινότητα για τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τα οποία καταχωρίστηκε και επί των οποίων βασίζεται η ανακοπή του ή ότι υπάρχει εύλογη αιτία για τη μη χρήση, εφόσον, κατά την ημερομηνία αυτή, το προγενέστερο σήμα ήταν από πενταετίας τουλάχιστον καταχωρισμένο».
- 27 Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι ο ανακόπτων δικαιούχος προγενέστερου κοινοτικού σήματος οφείλει να αποδείξει τη χρήση του σήματος αυτού μόνο εφόσον, κατά τον χρόνο δημοσίευσής της αιτήσεως για την καταχώριση κοινοτικού σήματος, το προγενέστερο κοινοτικό σήμα ήταν καταχωρισμένο τουλάχιστον από πενταετίας.

- 28 Κατά το άρθρο 43, παράγραφος 3, του κανονισμού 40/94, «[η] παράγραφος 2 εφαρμόζεται στα προγενέστερα εθνικά σήματα στα οποία αναφέρεται το άρθρο 8, παράγραφος 2, στοιχείο α', υπό τον όρο ότι η χρήση στην Κοινότητα αντικαθίσταται από τη χρήση στο κράτος μέλος στο οποίο προστατεύεται το προγενέστερο εθνικό σήμα».
- 29 Για να καθορισθεί αν η παρεμβαίνουσα όφειλε να αποδείξει την ουσιαστική χρήση του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS, του οποίου είναι δικαιούχος, πρέπει να εξετασθεί αν κακώς έκρινε το τμήμα προσφυγών ότι η 13η Ιανουαρίου 2004 αποτελεί την αφετηρία του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της καταχωρίσεως, από την οποία εξαρτάται η υποχρέωση αυτή.
- 30 Μολονότι από την ερμηνεία της παραγράφου 2 σε συνδυασμό με την παράγραφο 3 του άρθρου 43 του κανονισμού 40/94 προκύπτει ότι η καταχώριση προγενέστερου εθνικού σήματος αποτελεί την αφετηρία του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της καταχωρίσεως, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι ο κανονισμός 40/94 δεν καθιστά δυνατό τον καθορισμό της ημερομηνίας κατά την οποία γίνεται δεκτό ότι τα προγενέστερα εθνικά σήματα έχουν καταχωρισθεί εντός εκάστου των κρατών μελών.
- 31 Πρέπει να επισημανθεί επίσης ότι, μολονότι τα εθνικά δίκαια περί σημάτων εναρμονίσθηκαν με την οδηγία 89/104, από την απόφαση του Δικαστηρίου της 14 Ιουνίου 2007, C-246/05, Häupl, Συλλογή 2007, σ. I-4673, σκέψεις 26 έως 31, προκύπτει ότι με την εν λόγω οδηγία δεν υπήρξε εναρμόνιση όσον αφορά τα ζητήματα διαδικασίας της καταχωρίσεως σημάτων, οπότε απόκειται στο κράτος μέλος για το οποίο κατατέθηκε η αίτηση καταχωρίσεως να καθορίσει το χρονικό σημείο περατώσεως της διαδικασίας καταχωρίσεως, αναλόγως των κανόνων του περί διαδικασίας [βλ., σχετικώς, απόφαση του Πρωτοδικείου της 26ης Νοεμβρίου 2008, T-100/06, Rajani κατά ΓΕΕΑ – Artoz-Papier (ATOZ), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 36].

- 32 Ως εκ τούτου, ελλείπει σχετικής εφαρμοστέας διατάξεως του κανονισμού 40/94 ή της οδηγίας 89/104, για να καθορισθεί η ημερομηνία καταχώρισεως προγενέστερου εθνικού σήματος πρέπει να εφαρμοσθεί το εθνικό δίκαιο του οικείου κράτους μέλους (βλ., σχετικώς, προπαρατεθείσα απόφαση ΑΤΟΖ, σκέψη 35).
- 33 Εν προκειμένω, για να καθορισθεί η αφητηρία του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της καταχώρισεως του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS πρέπει, όπως άλλωστε δέχθηκε η προσφεύγουσα κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, να εφαρμοσθεί η γερμανική νομοθεσία, δεδομένου ότι το προγενέστερο εθνικό σήμα FOCUS καταχωρίστηκε στη Γερμανία.
- 34 Δεν αμφισβητείται ότι, στη Γερμανία, επιτρέπεται να ασκηθεί ανακοπή κατά καταχωρισθέντος σήματος και κατόπιν της καταχωρίσεώς του. Στην περίπτωση αυτή, το άρθρο 26, παράγραφος 5, του Markengesetz ορίζει ότι «σε περίπτωση κατά την οποία απαιτείται χρήση σήματος κατά την πενταετία από της καταχωρίσεώς του, εάν ασκηθεί ανακοπή κατά της καταχωρίσεως σήματος η ημερομηνία καταχώρισεως αντικαθίσταται από την ημερομηνία περατώσεως της διαδικασίας ανακοπής».
- 35 Ως εκ τούτου, εν προκειμένω, καθόσον κατά του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS ασκήθηκαν πλείονες ανακοπές στη Γερμανία, η ημερομηνία καταχωρίσεώς του πρέπει να αντικατασταθεί από την ημερομηνία περατώσεως των διαδικασιών ανακοπής, δηλαδή τις 13 Ιανουαρίου 2004, προκειμένου να καθορισθεί η αφητηρία της πενταετίας από της καταχωρίσεως.
- 36 Η κρίση αυτή δεν αναιρείται από το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι η ημερομηνία της 13ης Ιανουαρίου 2004 ισχύει μόνον για τα προσδιοριζόμενα από το προγενέστερο εθνικό σήμα FOCUS προϊόντα και υπηρεσίες που αφορούσαν οι διαδικασίες ανακοπής που κινήθηκαν στη Γερμανία κατά του σήματος αυτού.

- 37 Συγκεκριμένα, διαπιστώνεται καταρχάς ότι, όπως επισήμανε το τμήμα προσφυγών με την προσβαλλόμενη απόφαση, το άρθρο 26, παράγραφος 5, του Markengesetz δεν διακρίνει αναλόγως αν η εθνική διαδικασία ανακοπής αφορά ή όχι ορισμένα προϊόντα και υπηρεσίες που προσδιορίζονται από το προγενέστερο εθνικό σήμα. Συνεπώς, η προσφεύγουσα δεν μπορεί να επικαλεσθεί το γράμμα της διατάξεως αυτής για να υποστηρίξει ότι πρέπει να γίνει διάκριση αναλόγως του αν η εθνική διαδικασία ανακοπής αφορούσε τα προϊόντα και τις υπηρεσίες ή όχι.
- 38 Εν συνεχεία, από αποφάσεις των γερμανικών δικαστηρίων περί ερμηνείας των διατάξεων του άρθρου 26, παράγραφος 5, του Markengesetz, τις οποίες παραθέτει η προσβαλλόμενη απόφαση και επικαλείται το ΓΕΕΑ με το υπόμνημά του αντικρουσέως, συνάγεται ότι το αν η εθνική διαδικασία ανακοπής αφορά ορισμένα προϊόντα ή υπηρεσίες που προσδιορίζει το προγενέστερο εθνικό σήμα αποτελεί γεγονός στερούμενο σημασίας όσον αφορά τον καθορισμό της αφετηρίας του χρονικού διαστήματος των πέντε ετών από της καταχώρισεως, η οποία, κατά την εν λόγω νομολογία, είναι σε όλες τις περιπτώσεις η ημερομηνία περατώσεως των εθνικών διαδικασιών ανακοπής κατά του προγενέστερου σήματος [απόφαση του Oberlandesgericht München της 18ης Απριλίου 2002 (MICRO FOCUS) και απόφαση του Bundespatentgericht της 10ης Ιουλίου 2003 (AMS)]. Κατά τα γερμανικά δικαστήρια, το καταχωρισθέν στη Γερμανία προγενέστερο σήμα αποτελεί, μαζί με τα προϊόντα και υπηρεσίες που προσδιορίζει, «συνολική εμπορική έννοια». Ως εκ τούτου, δεν μπορεί να απαιτηθεί από τον δικαιούχο του να αποδείξει την ουσιαστική χρήση του σήματος αποκλειστικά ως προς ορισμένα προϊόντα ή ορισμένες υπηρεσίες που δηλώνονται με το προγενέστερο σήμα (βλ., σχετικώς, προπαρατεθείσα απόφαση του Oberlandesgericht München της 18ης Απριλίου 2002). Πρέπει να επισημανθεί επίσης ότι η προσφεύγουσα, μολοντί αμφισβητεί την ερμηνεία του γερμανικού δικαίου όπως αυτή εκτίθεται στις δύο προπαρατεθείσες αποφάσεις των γερμανικών δικαστηρίων, δεν επικαλείται καμία απόφαση γερμανικού δικαστηρίου η οποία να τάσσεται υπέρ διαφορετικής ερμηνείας.
- 39 Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι ορθώς έκρινε το τμήμα προσφυγών ότι το χρονικό διάστημα των πέντε ετών από της καταχώρισεως του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS άρχισε μόλις στις 13 Ιανουαρίου 2004, οπότε η παρεμβαίνουσα δεν όφειλε να αποδείξει την ουσιαστική χρήση του εν λόγω σήματος.

- 40 Υπό τις συνθήκες αυτές, πρέπει να απορριφθεί ως στερούμενο σημασίας το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι η ανακοπή η οποία ασκήθηκε στο πλαίσιο της εθνικής διαδικασίας αποτελούσε μεν εύλογη αιτία για το ότι δεν έγινε χρήση του σήματος πλην όμως μόνον όσον αφορά τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες κατά των οποίων στρεφόταν η ανακοπή.
- 41 Όσον αφορά το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα μετήλθε τεχνάσματα προκειμένου να απαλλαγεί από την υποχρέωση να αποδείξει την ουσιαστική χρήση του σήματος, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι αυτό στηρίζεται σε αναπόδεικτους ισχυρισμούς.
- 42 Κατόπιν των ανωτέρω, ο λόγος ακυρώσεως που αντλείται από παράβαση του άρθρου 43, παράγραφοι 2 και 3, του κανονισμού 40/94 πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

Επί του δευτέρου λόγου ακυρώσεως, ο οποίος αντλείται από παράβαση του άρθρου 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94

- 43 Κατά το άρθρο 8, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, κατόπιν ανακοπής του δικαιούχου προγενέστερου σήματος, απορρίπτεται το αίτημα καταχώρισεως σήματος εάν, λόγω του ότι αυτό είναι πανομοιότυπο ή παρόμοιο με το προγενέστερο σήμα και λόγω του ότι είναι πανομοιότυπα ή παρόμοια τα προϊόντα ή οι υπηρεσίες που προσδιορίζουν τα δύο σήματα, υφίσταται κίνδυνος συγχύσεως για το κοινό της περιοχής εντός της οποίας απολαύει προστασίας το προγενέστερο σήμα. Ο κίνδυνος συγχύσεως περιλαμβάνει και τον κίνδυνο συσχετίσεως με το προγενέστερο σήμα.

44 Κατά τη νομολογία, κίνδυνος συγχύσεως υφίσταται όταν το κοινό ενδέχεται να σχηματίσει την πεποίθηση ότι τα επίμαχα προϊόντα ή υπηρεσίες προέρχονται από την ίδια επιχείρηση ή από οικονομικά συνδεδεμένες επιχειρήσεις. Κατά την ίδια αυτή νομολογία, η ύπαρξη κινδύνου συγχύσεως του κοινού πρέπει να εκτιμάται σφαιρικά, αναλόγως του τρόπου που το ενδιαφερόμενο κοινό αντιλαμβάνεται τα επίμαχα σημεία, καθώς και τα σχετικά προϊόντα και υπηρεσίες, λαμβανομένων υπόψη όλων των παραγόντων που ασκούν επιρροή στη συγκεκριμένη περίπτωση, ιδίως δε της αμφίδρομης σχέσεως μεταξύ της ομοιότητας των σημείων και της ομοιότητας των προϊόντων ή υπηρεσιών που αυτά προσδιορίζουν [απόφαση του Πρωτοδικείου της 9ης Ιουλίου 2003, T-162/01, Laboratorios RTB κατά ΓΕΕΑ – Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), Συλλογή 2003, σ. II-2821, σκέψεις 30 έως 33, και απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της 13ης Σεπτεμβρίου 2010, T-366/07, Procter & Gamble κατά ΓΕΕΑ – Prestige Cosmetics (P&G PRESTIGE BEAUTE), T-366/07, η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 49].

45 Εν προκειμένω, τα προς σύγκριση σημεία είναι, αφενός, το προγενέστερο εθνικό σήμα FOCUS και, αφετέρου, το κοινοτικό σήμα ACNO FOCUS του οποίου ζητείται η καταχώριση. Συγκεκριμένα, μολοντί η ανακοπή στηριζόταν στο προγενέστερο εθνικό σήμα FOCUS και στην αίτηση καταχώρισεως κοινοτικού σήματος FOCUS, στην προσβαλλόμενη απόφαση το τμήμα προσφυγών στηρίχθηκε αποκλειστικά στο προγενέστερο εθνικό σήμα FOCUS, γεγονός που δεν αμφισβητείται από τους διαδίκους. Ως εκ τούτου, για να καθορισθεί αν υφίσταται κίνδυνος συγχύσεως μεταξύ των αντιπαρατιθέμενων σημείων, ο έλεγχος πρέπει να περιορισθεί στη σύγκριση μεταξύ του προγενέστερου εθνικού σήματος FOCUS και του σήματος ACNO FOCUS του οποίου ζητείται η καταχώριση.

Επί του ενδιαφερομένου κοινού

46 Δεδομένου ότι το προγενέστερο σήμα FOCUS είναι εθνικό σήμα το οποίο έχει καταχωρισθεί στη Γερμανία, πρέπει να ληφθεί υπόψη, κατά την ανάλυση περί κινδύνου συγχύσεως, η άποψη του γερμανικού κοινού, όπως διαπίστωσε το τμήμα προσφυγών.

- 47 Η προσφεύγουσα διατείνεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν περιλαμβάνει κανένα στοιχείο όσον αφορά τον βαθμό προσοχής του ενδιαφερομένου κοινού. Εντούτοις, οι καταναλωτές καλλυντικών και ειδών μακιγιάζ, οι οποίοι είναι σχεδόν αποκλειστικά γυναίκες, επιδεικνύουν ιδιαίτερη προσοχή για τα προϊόντα αυτά και είναι συνηθισμένοι να εντοπίζουν τις διαφορές μεταξύ των διαφόρων σημάτων εταιριών.
- 48 Κατά πάγια νομολογία, στο πλαίσιο της σφαιρικής εκτιμήσεως του κινδύνου συγχύσεως, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ο μέσος καταναλωτής της οικείας κατηγορίας προϊόντων, ο οποίος έχει τη συνήθη πληροφόρηση και είναι ευλόγως προσεκτικός και ενημερωμένος. Πρέπει επίσης να λαμβάνεται υπόψη το γεγονός ότι ο βαθμός προσοχής του μέσου καταναλωτή ποικίλλει αναλόγως της κατηγορίας των σχετικών προϊόντων ή υπηρεσιών [βλ. απόφαση του Πρωτοδικείου της 13ης Φεβρουαρίου 2007, T-256/04, Mundipharma κατά ΓΕΕΑ – Altana Pharma (RESPICUR), Συλλογή 2007, σ. II-449, σκέψη 42 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία].
- 49 Λαμβανομένου υπόψη του είδους των οικείων προϊόντων, τα οποία είναι καλλυντικά και είδη μακιγιάζ, πρέπει να γίνει δεκτό ότι το ενδιαφερόμενο κοινό αποτελείται από καταναλωτές που καταλέγονται στον μέσο όρο και οι οποίοι έχουν τη συνήθη πληροφόρηση και είναι ευλόγως προσεκτικοί και ενημερωμένοι [βλ., σχετικώς, αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 8ης Ιουλίου 2009, T-240/08, Procter & Gamble κατά ΓΕΕΑ – Laboratorios Alcala Farma (oli), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 27, και της 11ης Νοεμβρίου 2009, T-150/08, REWE-Zentral/OHMI – Aldi Einkauf (Clina), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη point 33], οπότε η προσοχή του ενδιαφερομένου κοινού δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι είναι μεγαλύτερη αυτής την οποία επιδεικνύει το κοινό αυτό όσον αφορά τα προϊόντα ευρείας καταναλώσεως.
- 50 Συνεπώς, το επιχείρημα της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί.

Επί της συγκρίσεως των επίμαχων προϊόντων και σημείων

- 51 Τα δύο αντιπαρατιθέμενα σημεία αφορούν καλλυντικά και είδη μακιγιάζ. Τα επίμαχα προϊόντα είναι επομένως όμοια, όπως επισήμανε το τμήμα προσφυγών στην προσβαλλόμενη απόφαση, κρίση την οποία δεν αμφισβητούν οι διάδικοι.
- 52 Όσον αφορά τη σύγκριση μεταξύ των σημείων, πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά τη νομολογία, δύο σήματα είναι παρόμοια εφόσον από απόψεως του ενδιαφερομένου κοινού είναι μεταξύ τους εν μέρει τουλάχιστον ισοδύναμα ως προς μία ή πλείονες ουσιώδεις εκφάνσεις τους [απόφαση του Πρωτοδικείου της 26ης Ιανουαρίου 2006, T-317/03, Volkswagen κατά ΓΕΕΑ – Nacional Motor (Variant), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 46, και απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της 8ης Σεπτεμβρίου 2010, T-369/09, Quinta do Portal κατά ΓΕΕΑ – Vallegre (PORTO ALEGRE), T-369/09, η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 21].
- 53 Η σφαιρική εκτίμηση περί κινδύνου συγχύσεως πρέπει, όσον αφορά την οπτική, φωνητική ή εννοιολογική ομοιότητα των αντιπαρατιθέμενων σημείων, να στηρίζεται στη συνολική εντύπωση που αυτά προκαλούν, λαμβανομένων υπόψη ιδίως των διακριτικών και κυρίαρχων στοιχείων τους. Ο τρόπος με τον οποίο αντιλαμβάνεται τα σήματα ο μέσος καταναλωτής των επίμαχων προϊόντων ή υπηρεσιών έχει καθοριστική σημασία κατά τη σφαιρική εκτίμηση του κινδύνου αυτού. Συναφώς, ο μέσος καταναλωτής αντιλαμβάνεται συνήθως το σήμα ως σύνολο και δεν επιδίδεται στην εξέταση των διαφόρων λεπτομερειών του (βλ. απόφαση του Δικαστηρίου της 12ης Ιουνίου 2007, C-334/05 P, ΓΕΕΑ κατά Shaker, Συλλογή 2007, σ. I-4529, σκέψη 35 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).
- 54 Εν προκειμένω, το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι το σήμα του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση εμφάνιζε «σε μέτριο, ενδεχομένως δε και σε μεγαλύτερο, βαθμό ομοιότητα» με το προγενέστερο σήμα, το οποίο αναπαράγει ως έχει προσθέτοντάς του το στοιχείο «ασπο». Το τμήμα προσφυγών επισήμανε ότι το στοιχείο «ασπο», το οποίο φωνητικώς είναι παρεμφερές της γερμανικής λέξεως «akne», υποδήλωνε χαρακτηριστικό γνώρισμα των προϊόντων, δηλ. την αντιμετώπιση προβλημάτων ακμής, και ότι δεν μπορούσε επομένως να θεωρηθεί ως έχον διακριτικό χαρακτήρα. Ως εκ τούτου, η λέξη «focus», η οποία δεν υποδηλώνει κανένα χαρακτηριστικό γνώρισμα των

καλλυντικών αποτελεί το κυρίαρχο στοιχείο του σημείου ACNO FOCUS. Το τμήμα προσφυγών επισήμανε επίσης ότι ο κανόνας, σύμφωνα με τον οποίο ο καταναλωτής προσέχει περισσότερο το αρχικό τμήμα σημείου, δεν εφαρμόζεται μηχανικά, δεδομένου ότι οσάκις το αρχικό τμήμα σήματος περιγράφει απλώς τα οικεία προϊόντα, ο καταναλωτής το προσέχει ελάχιστα. Το τμήμα προσφυγών αποφάνθηκε εν κατακλείδι ότι ο Γερμανός αγοραστής καλλυντικών θα μπορούσε να αντιληφθεί ευχερώς ότι το σημείο ACNO FOCUS αποτελεί την ονομασία με την οποία η ανακόπτουσα, δικαιούχος του προγενέστερου σήματος, άρχισε να διαθέτει στο εμπόριο νέα σειρά προϊόντων για τη θεραπεία της ακμής.

- 55 Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι το σήμα του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση και το προγενέστερο σήμα δεν είναι παρόμοια και ότι κακώς έκρινε το τμήμα προσφυγών ότι υφίσταται κίνδυνος συγχύσεως μεταξύ τους.
- 56 Διαπιστώνεται ότι το προγενέστερο σήμα αποτελείται από ένα μόνο λεκτικό στοιχείο, δηλαδή το στοιχείο «focus», ενώ το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση αποτελείται από δύο λεκτικά στοιχεία, δηλαδή τα «acno» και «focus». Τα δύο αντιπαρατιθέμενα σημεία έχουν επομένως ένα στοιχείο κοινό, δηλαδή το στοιχείο «focus», ενώ το στοιχείο που τα διαφοροποιεί είναι το «acno».
- 57 Οι διάδικοι διαφωνούν ως προς τη σπουδαιότητα που έχουν τα στοιχεία «acno» και «focus» του σήματος του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση. Κατά την προσφεύγουσα, το στοιχείο «acno», το οποίο προηγείται, προσελκύει την προσοχή. Επιπλέον, δεν είναι περιγραφικό των προϊόντων που προσδιορίζει, δεδομένου ότι τα καλλυντικά και τα είδη μακιγιάζ δεν αφορούν μόνο τα προϊόντα για τη θεραπεία της ακμής. Κατά το ΓΕΕΑ και την παρεμβαίνουσα, κυρίαρχο στοιχείο του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση είναι το «focus», ενώ το στοιχείο «acno» περιγράφει ένα εκ των χαρακτηριστικών γνωρισμάτων των προσδιοριζομένων προϊόντων, δηλαδή τη θεραπεία της ακμής.
- 58 Επισημαίνεται ότι το στοιχείο «acno» του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση μπορεί να παραπέμπει, όσον αφορά το ενδιαφερόμενο κοινό, στη γερμανική λέξη

«akne» και, επομένως, να συσχετισθεί με τα προϊόντα για τη θεραπεία της ακμής. Πρέπει να επισημανθεί συναφώς ότι η προσφεύγουσα δεν αποκλείει εντελώς τον συσχετισμό αυτόν. Συγκεκριμένα, περιορίζεται στην επισήμανση ότι τα καλλυντικά και τα είδη μακιγιάζ δεν περιλαμβάνουν μόνο τα προϊόντα για την καταπολέμηση της ακμής, οπότε πρέπει να γίνει δεκτό ότι το στοιχείο «acno» έχει περιγραφικό χαρακτήρα ως προς ένα μέρος τουλάχιστον των προϊόντων που αφορά η αίτηση καταχωρίσεως σήματος. Κατά τη νομολογία, όμως, το γεγονός ότι ένα σημείο είναι περιγραφικό σε σχέση με μέρος μόνον των προϊόντων ή υπηρεσιών της κατηγορίας που παρατίθεται ως τέτοια στην αίτηση καταχωρίσεως δεν αποκλείει το ενδεχόμενο να απορριφθεί η αίτηση καταχωρίσεως του σημείου αυτού. Συγκεκριμένα, εάν στην περίπτωση αυτή το επίμαχο σημείο καταχωριζόταν ως κοινοτικό σήμα για την κατηγορία την οποία αφορά, τίποτα δεν θα εμπόδιζε τον δικαιούχο του να το χρησιμοποιήσει και για τις υπηρεσίες ή τα προϊόντα της κατηγορίας αυτής για τα οποία το σημείο είναι περιγραφικό [βλ., σχετικώς, αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, T-355/00, DaimlerChrysler κατά ΓΕΕΑ (TELE AID), Συλλογή 2002, σ. II-1939, σκέψη 40, και της 9ης Ιουλίου 2008, T-304/06, Reber κατά ΓΕΕΑ – Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (Mozart), Συλλογή 2008, σ. II-1927, σκέψη 92].

- 59 Επιπλέον, το στοιχείο «acno» δεν αποσπά την προσοχή από το στοιχείο «focus» σε τέτοιο βαθμό ώστε να μεταβάλλει επαρκώς τον τρόπο με τον οποίο εκλαμβάνει το σήμα αυτό το κοινό. Συγκεκριμένα, καθόσον το στοιχείο «acno» είναι περιγραφικό μέρους τουλάχιστον των προϊόντων που αφορά η αίτηση καταχωρίσεως σήματος, πρέπει να ληφθεί υπόψη το ότι οι καταναλωτές θα το θεωρήσουν κατά πάσα πιθανότητα λιγότερο σημαντικό, δεδομένου ότι το στοιχείο αυτό δεν δύναται να δηλώσει την εμπορική προέλευση των επίμαχων προϊόντων. Συνεπώς, συνολικά, η εντύπωση την οποία προκαλεί το σήμα του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση κυριαρχείται από το σημείο «focus», κατά τέτοιο τρόπο ώστε το στοιχείο «acno» να καθίσταται λιγότερο εμφανές στην εικόνα του σήματος αυτού την οποία απομνημονεύει το ενδιαφερόμενο κοινό, ως προς τα προϊόντα τα οποία αφορά η αίτηση καταχωρίσεως σήματος.
- 60 Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι, όσον αφορά το σήμα του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση, το στοιχείο «acno» δεν είναι σημαντικότερο από το στοιχείο «focus». Αντιθέτως, όπως ορθώς επισήμανε το τμήμα προσφυγών στην προσβαλλόμενη απόφαση, κυρίαρχο είναι το στοιχείο «focus».

- 61 Όσον αφορά εξάλλου το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι το αρχικό τμήμα σημείου είναι σημαντικό ως προς τη συνολική εντύπωση που προκαλεί το σήμα αυτό [αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 16ης Μαρτίου 2005, T-112/03, L'Oréal κατά ΓΕΕΑ – Revlon (FLEXI AIR), Συλλογή 2005, σ. II-949, σκέψεις 64 και 65, και της 16ης Δεκεμβρίου 2008, T-357/07, Focus Magazin Verlag κατά ΓΕΕΑ – Editorial Planeta (FOCUS Radio), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 36], πρέπει να υπομνησθεί ότι η εκτίμηση αυτή δεν ισχύει σε όλες τις περιπτώσεις και ότι εν πάση περιπτώσει δεν αναιρεί την αρχή ότι, κατά την εξέταση της ομοιότητας των σημάτων, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η συνολική εντύπωση που προκαλούν τα σήματα αυτά, δεδομένου ότι ο μέσος καταναλωτής αντιλαμβάνεται συνήθως το σήμα ως σύνολο και δεν επιδίδεται στην εξέταση των διαφόρων λεπτομερειών του [απόφαση του Πρωτοδικείου της 16ης Μαΐου 2007, T 158/05, Trek Bicycle κατά ΓΕΕΑ – Audi (ALLTREK), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 70, και προπαρατεθείσα απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου PORTO ALEGRE, σκέψη 29].
- 62 Ο βαθμός ομοιότητας μεταξύ των δύο αντιπαρατιθέμενων στοιχείων πρέπει να εξετασθεί υπό το πρίσμα της εκτιμήσεως αυτής.
- 63 Από οπτικής απόψεως, τα αντιπαρατιθέμενα σημεία διαφέρουν ως προς την έκταση και αποτελούνται από διαφορετικό αριθμό λέξεων, οπότε δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι είναι πανομοιότυπα. Πρέπει πάντως να γίνει δεκτό ότι, από της απόψεως αυτής, υφίσταται μεταξύ τους ορισμένη ομοιότητα, στο μέτρο που το στοιχείο «focus» είναι κοινό στο σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση και στο προγενέστερο σήμα.
- 64 Ούτε από φωνητικής απόψεως μπορεί να γίνει δεκτό ότι τα επίμαχα σημεία είναι πανομοιότυπα, δεδομένου ότι το στοιχείο «acno» του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση διαφοροποιεί μεταξύ τους φωνητικά τα δύο αντιπαρατιθέμενα σημεία. Συγκεκριμένα, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι υφίσταται διαφορά ως προς την προφορά μεταξύ του, ιδιαιτέρως βραχέος, προγενέστερου σήματος (το οποίο αποτελείται από δύο συλλαβές) και του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση (το οποίο αποτελείται από τέσσερις συλλαβές). Εντούτοις, λόγω της κοινής στα δύο σήματα προφοράς της λέξεως «focus», μπορεί να γίνει δεκτό ότι υφίσταται ορισμένη φωνητική ομοιότητα μεταξύ των δύο σημείων, εξεταζόμενων συνολικά [βλ., σχετικώς, απόφαση του Πρωτοδικείου της 11ης Δεκεμβρίου 2008, T-90/06, Tomorrow Focus

κατά ΓΕΕΑ – Information Builders (Tomorrow Focus), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 34].

65 Από εννοιολογικής απόψεως, τα δύο σήματα είναι αρκετά παρεμφερή, καθόσον αμφότερα παραπέμπουν, χρησιμοποιώντας τη λέξη «focus», στην έννοια της «συγκεντρώσεως» ή της «εστίασεως της προσοχής» [βλ., σχετικώς, προπαρατεθείσα απόφαση Tomorrow Focus, σκέψη 35, απόφαση του Πρωτοδικείου της 16ης Μαΐου 2007, T-491/04, Merant κατά ΓΕΕΑ – Focus Magazin verlag (FOCUS), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 57]. Τεκμαίρεται ότι, χάρη στο κοινό αυτό στοιχείο, το γερμανικό κοινό θα συνδέσει εννοιολογικώς μεταξύ τους τα δύο σήματα. Συγκεκριμένα, μολονότι η σημασία του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση μπορεί να θεωρηθεί ακριβέστερη, καθόσον το στοιχείο «asno» μπορεί να παραπέμπει στη λέξη «akne», το εν λόγω σήμα δεν διαφοροποιείται ουσιωδώς, από εννοιολογικής απόψεως, από το προγενέστερο σήμα, οπότε το ενδιαφερόμενο κοινό ενδέχεται να εκλάβει το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση ως παραλλαγή του FOCUS.

66 Πρέπει να επισημανθεί τέλος ότι η απόφαση του Πρωτοδικείου της 22ας Ιουνίου 2005, T-34/04, Plus κατά ΓΕΕΑ – Bälz και Hiller (Turkish Power) (Συλλογή 2005, σ. II-2401), την οποία επικαλείται η προσφεύγουσα, δεν θέτει εν αμφιβόλω την κρίση περί ομοιότητας των αντιπαρατιθεμένων σημείων. Στην υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκε η προπαρατεθείσα απόφαση, το Πρωτοδικείο έκρινε ότι, εξεταζόμενη συνολικά, η σημασία του σημείου Turkish Power διαφοροποιούταν από το μήνυμα που μεταφέρει μόνο του το λεκτικό στοιχείο «power» του προγενέστερου εθνικού σήματος, για τον λόγο, ιδίως, ότι το εικονιστικό στοιχείο του σήματος του οποίου είχε ζητηθεί η καταχώριση προσέθετε μια ξεχωριστή απόχρωση σε σχέση με την έννοια της ισχύος που μεταφέρει αποκλειστικά το λεκτικό στοιχείο «power» του προγενέστερου σήματος. Επισημάνε επίσης αισθητές διαφορές από οπτικής και φωνητικής απόψεως μεταξύ του εικονιστικού σήματος του οποίου είχε ζητηθεί η καταχώριση και του προγενέστερου λεκτικού σήματος. Εν προκειμένω, όμως, όπως προαναφέρθηκε, όχι μόνον το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση και το προγενέστερο σήμα είναι αμιγώς λεκτικά, αλλά επιπλέον εμφανίζουν ορισμένη ομοιότητα από οπτικής και φωνητικής απόψεως.

67 Από το σύνολο των ανωτέρω προκύπτει ότι ορθώς έκρινε το τμήμα προσφυγών ότι τα αντιπαρατιθέμενα σημεία είναι παρόμοια.

Επί του κινδύνου συγχύσεως

68 Η σφαιρική εκτίμηση περί του κινδύνου συγχύσεως γίνεται με δεδομένο ότι υφίσταται αμφίδρομη σχέση μεταξύ των συνεκτιμώμενων παραγόντων και, ιδίως, μεταξύ της ομοιότητας των σημάτων και της ομοιότητας των προϊόντων και υπηρεσιών που αυτά προσδιορίζουν. Ειδικότερα, τυχόν μικρή ομοιότητα μεταξύ των προσδιοριζόμενων προϊόντων ή υπηρεσιών μπορεί να αντισταθμίζεται από την έντονη ομοιότητα μεταξύ των σημάτων και αντιστρόφως [απόφαση του Δικαστηρίου της 23ης Σεπτεμβρίου 1998, C-39/97, Canon, Συλλογή 1998, σ. I-5507, σκέψη 17, και απόφαση του Πρωτοδικείου της 14ης Δεκεμβρίου 2006, T-81/03, T-82/03 και T-103/03, Mast-Jägermeister κατά ΓΕΕΑ – Licorera Zacapaneca (VENADO με πλαίσιο κ.λπ.), Συλλογή 2006, σ. II-5409, σκέψη 74].

69 Διαπιστώθηκε ανωτέρω η ύπαρξη ορισμένης οπτικής, φωνητικής και εννοιολογικής ομοιότητας μεταξύ των αντιπαρατιθεμένων σημείων. Πρέπει να υπομνησθεί επίσης ότι τα επίμαχα προϊόντα είναι όμοια.

70 Υπό τις συνθήκες αυτές, λαμβάνοντας ιδίως υπόψη ότι το ενδιαφερόμενο κοινό συγκρατεί στη μνήμη του ατελή μόνον εικόνα των επίμαχων σημάτων [βλ., σχετικώς, απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της 28ης Οκτωβρίου 2010, T-131/09, Farmeco κατά ΓΕΕΑ – Allergan (BOTUMAX), η οποία δεν έχει δημοσιευθεί στη Συλλογή, σκέψη 36], οπότε το κοινό σ' αυτά στοιχείο «focus» δημιουργεί ορισμένη ομοιότητα μεταξύ τους, καθώς και την αλληλεξάρτηση μεταξύ των διαφόρων παραγόντων που πρέπει να λαμβάνονται υπόψη, ορθώς έκρινε το τμήμα προσφυγών ότι υφίσταται κίνδυνος συγχύσεως μεταξύ των δύο αντιπαρατιθεμένων σημείων.

- 71 Ως εκ τούτου, η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, χωρίς να απαιτείται να αποφανθεί το Γενικό Δικαστήριο επί του δευτέρου αιτήματος της προσφεύγουσας, περί απορρίψης της ανακοπής που άσκησε η παρεμβαίνουσα κατά της αιτήσεως της προσφεύγουσας για καταχώριση σήματος.

Επί των δικαστικών εξόδων

- 72 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα εφόσον υπάρχει σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Δεδομένου ότι η προσφεύγουσα ηττήθηκε, πρέπει να καταδικασθεί στα δικαστικά έξοδα, σύμφωνα με το σχετικό αίτημα του ΓΕΕΑ και της παρεμβαίνουσας.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ (όγδοο τμήμα)

αποφασίζει:

1) Απορρίπτει την προσφυγή.

2) Καταδικάζει τη Lancôme parfums et beauté & Cie στα δικαστικά έξοδα.

Truchot

Martins Ribeiro

Kanninen

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 14 Απριλίου 2011.

(υπογραφές)