

HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (Camera a doua)

3 septembrie 2010*

În cauza T-472/08,

Companhia Muller de Bebidas, cu sediul în Pirassununga (Brazilia), reprezentată de
G. Da Cunha Ferreira și I. Bairrão, avocați,

reclamantă,

împotriva

Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI), reprezentat de domnul A. Folliard-Monguiral, în calitate
de agent,

pârât,

* Limba de procedură: engleza.

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

Missiato Industria e Comercio Ltda, cu sediul în Santa Rita Do Passa Quatro (Brazilia),

având ca obiect o acțiune formulată împotriva Deciziei Camerei întâi de recurs a OAPI din 4 iulie 2008 (cauza R 1687/2007-1), privind o procedură de opoziție între Companhia Muller de Bebidas și Missiato Industria e Comercio Ltda,

TRIBUNALUL (Camera a doua),

compus din doamna I. Pelikánová (raportor), președinte, doamna K. Jürimäe și domnul S. Soldevila Fragoso, judecători,

grefier: domnul E. Coulon,

având în vedere cererea introductivă depusă la grefa Tribunalului la 22 octombrie 2008,

având în vedere memoriul în răspuns depus la grefa Tribunalului la 9 martie 2009,

având în vedere memoriul în replică depus la grefa Tribunalului la 12 mai 2009,

având în vedere că nicio cerere de stabilire a unei ședințe de judecată nu a fost formulată de părți în termenul de o lună de la comunicarea terminării procedurii scrise și hotărând, prin urmare, pe baza raportului judecătorului raportor și în temeiul articolului 135a din Regulamentul de procedură al Tribunalului, să se pronunțe fără parcurgerea fazei orale a procedurii,

având în vedere redeschiderea procedurii scrise,

având în vedere întrebările scrise adresate de Tribunal părților,

având în vedere observațiile depuse de părți la 1 și la 10 martie 2010,

pronunță prezenta

Hotărâre

Istoricul cauzei

- ¹ La 2 decembrie 2003, Missiato Industria e Comercio Ltda 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. 40/94 al Consiliului din 20 decembrie 1993 privind marca comunitară (JO 1994, L 11, p. 1, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 146), cu modificările ulterioare [înlocuit de Regulamentul (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 (denumită în continuare „marca solicitată”) este semnul figurativ reprodus în continuare:



- 3 Produsele pentru care s-a solicitat înregistrarea fac parte din clasa 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa privind clasificarea internațională a produselor și serviciilor în vederea înregistrării mărcilor din 15 iunie 1957, cu revizuirile și modificările ulterioare, și corespund următoarei descrieri: „băuturi alcoolice (cu excepția berii)”.

- 4 La 27 septembrie 2004, cererea de înregistrare a mărcii a fost publicată în *Buletinul mărcilor comunitare* nr. 39/2004.
- 5 La 27 decembrie 2004, reclamanta, Companhia Muller de Bebidas, a formulat opoziție, în temeiul articolului 42 din Regulamentul nr. 40/94 (devenit articolul 41 din Regulamentul nr. 207/2009), la înregistrarea mărcii solicitate pentru produsele desemnate în cererea de înregistrare. Această opoziție era întemeiată în special pe următoarele drepturi anterioare (denumite în continuare „mărcile anterioare”):
- marca figurativă portugheză depusă la 19 aprilie 1991 și înregistrată la 30 martie 1993, cu numărul 273105, pentru „băuturi alcoolice” aparținând clasei 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa, reprodușă mai jos:



- marca figurativă portugheză depusă la 10 august 1998 și înregistrată la 21 august 2001, cu numărul 331952, pentru „băuturi alcoolice” aparținând clasei 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa, reprodusă mai jos:



- marca figurativă daneză depusă la 30 iunie 1995 și înregistrată la 10 noiembrie 1998, sub referința VR 199803649, pentru „lichior pe bază de trestie-de-zahăr” aparținând clasei 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa, reprodusă mai jos:



- seria de mărci figurative din Regatul Unit depusă și înregistrată la 11 octombrie 2000, cu numărul 2248316, pentru „băuturi alcoolice pe bază de trestie-de-zahăr”, aparținând clasei 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa, reprodusă mai jos:



- marca figurativă spaniolă înregistrată la 22 octombrie 2001, cu numărul 2354943, pentru „băuturi alcoolice (cu excepția berii) pe bază de trestie-de-zahăr” aparținând clasei 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa, reprodusă mai jos:



- marca figurativă austriacă depusă la 29 iunie 1995 și înregistrată la 18 decembrie 1995, cu numărul 161564, pentru „băuturi alcoolice pe bază de trestie-de-zahăr distilată” aparținând clasei 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa, reprodusă mai jos:



- marca figurativă de notorietate în Portugalia, pentru „băuturi alcoolice” aparținând clasei 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa, reprodusă mai jos:



- marca verbală de notorietate în Portugalia CACHAÇA 51, pentru „băuturi alcoolice” aparținând clasei 33 în sensul Aranjamentului de la Nisa.

- 6 În fața diviziei de opoziție, reclamanta a susținut că există un risc de confuzie, în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94 [devenit articolul 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 207/2009] între mărcile în conflict. Aceasta s-a întemeiat de asemenea pe cele două mărci pretinse a fi de notorietate în Portugalia, în sensul articolului 8 alineatul (2) litera (c) din Regulamentul nr. 40/94 [devenit articolul 8 alineatul (2) litera (c) din Regulamentul nr. 207/2009].
- 7 Prin Decizia din 4 septembrie 2007, divizia de opoziție a respins opoziția în totalitate. Această decizie a făcut obiectul unei căi de atac la OAPI, formulată de reclamantă la 29 octombrie 2007 în temeiul articolelor 57-62 din Regulamentul nr. 40/94 (devenite articolele 58-64 din Regulamentul nr. 207/2009).
- 8 Prin Decizia din 4 iulie 2008 (denumită în continuare „decizia atacată”, Camera întâi de recurs a OAPI a respins calea de atac. Însușindu-și argumentația dezvoltată de divizia de opoziție, aceasta a apreciat că diferențele existente între mărcile în conflict înlătură orice risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94.

Concluziile părților

- 9 Reclamanta solicită Tribunalului:

— anularea deciziei atacate în măsura în care a confirmat decizia diviziei de opoziție de autorizare a înregistrării mărcii solicitate;

— obligarea OAPI la plata cheltuielilor de judecată.

10 Printr-o scrisoare depusă la grefa Tribunalului la 10 martie 2010, reclamanta a renunțat la capetele de cerere privind reformarea deciziei atacate și declararea nulității înregistrării mărcii solicitate.

11 OAPI solicită Tribunalului:

— respingerea acțiunii;

— obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.

Cu privire la admisibilitatea documentelor prezentate pentru prima dată în fața Tribunalului

12 Reclamanta a atașat, în anexele 9-11 la cererea sa introductivă, documente care conțin declarații scrise date sub jurământ în susținerea afirmației potrivit căreia mărcile verbale și figurative anterioare CACHAÇA 51 și Cachaça 51 sunt de notorietate în Portugalia (a se vedea punctul 5 de mai sus).

13 OAPI susține că, în cazul în care ar fi luate în considerare, aceste înscrisuri ar modifica obiectul litigiului din fața camerei de recurs.

14 Piesele care figurează în anexele 9-11 la cererea introductivă, care au fost prezentate pentru prima dată în fața Tribunalului, nu pot fi luate în considerare. În fapt, acțiunea formulată în fața Tribunalului are ca obiect controlul de legalitate a deciziilor camerelor de recurs ale OAPI în sensul articolului 63 din Regulamentul nr. 40/94 (devenit

articolul 65 din Regulamentul nr. 207/2009), astfel încât Tribunalul nu are rolul de a reexamina circumstanțele de fapt în lumina probelor prezentate pentru prima dată în fața acestuia. Trebuie înlăturate, așadar, documentele sus-menționate, fără a mai fi necesar să se examineze forța probantă a acestora [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 24 noiembrie 2005, Sadas/OAPI – LTJ Diffusion (ARTHUR ET FELICIE), T-346/04, Rec., p. II-4891, punctul 19 și jurisprudența citată].

Cu privire la fond

- 15 În susținerea cererii de anulare a deciziei atacate, reclamanta invocă un motiv unic, structurat în două aspecte. Primul aspect este întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, în timp ce al doilea aspect este întemeiat pe încălcarea articolului 52 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94 [devenit articolul 53 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 207/2009].

1. *Cu privire la al doilea aspect al motivului unic de anulare a deciziei atacate, întemeiat pe încălcarea articolului 52 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94*

- 16 Astfel cum în mod corect observă OAPI, al doilea aspect al motivului unic de anulare, întemeiat pe încălcarea articolului 52 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94, este lipsit de obiect. Astfel, la această dispoziție sunt enumerate cauzele de nulitate referitoare la o marcă comunitară deja înregistrată, ceea ce nu este valabil în cazul mărcii solicitate.

- 17 Este, prin urmare, necesar să se respingă ca nefondat cel de al doilea aspect al motivului unic de anulare a deciziei atacate.

2. Cu privire la primul aspect al motivului unic de anulare a deciziei atacate, întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94

- 18 Prin intermediul primului aspect al motivului unic de anulare a deciziei atacate, întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, reclamanta impută camerei de recurs că a considerat în mod greșit că diferențele existente între semnele în conflict sunt suficiente pentru a evita riscul de confuzie în percepția publicului din teritoriile în cauză, inclusiv din Portugalia, pentru care reclamanta s-a prevalat de notorietatea mărcilor verbală și figurativă anterioare CACHAÇA 51 și Cachaça 51.

Argumentele părților

- 19 În susținerea primului aspect al motivului unic de anulare, întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, reclamanta prezintă, în esență, șapte obiecții, din care rezultă că respectiva cameră de recurs a interpretat în mod greșit această dispoziție și jurisprudența constantă potrivit căreia aprecierea globală a mărcilor în conflict trebuie efectuată în lumina elementelor lor distinctive și dominante și că, prin urmare, analiza acesteia cuprinde mai multe erori.

- 20 Prin intermediul primei obiecții, reclamanta susține că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a omis să aprecieze riscul de confuzie din perspectiva adevăratului public relevant și în special atunci când a considerat că, în speță, consumatorul relevant este marele public.
- 21 Prin intermediul celei de a doua obiecții, reclamanta susține, în esență, că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a considerat că elementele dominante și distinctive ale mărcilor anterioare sunt „cachaça” și „51”.
- 22 Prin intermediul celei de a treia obiecții, reclamanta a susținut că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a considerat că mărcile în conflict nu produc o impresie vizuală similară.
- 23 Prin intermediul celei de a patra obiecții, reclamanta susține că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a considerat că mărcile în conflict nu produc o impresie fonetică în mare măsură similară.
- 24 În cadrul celei de a cincea obiecții, reclamanta arată că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a concluzionat în sensul lipsei de similitudine conceptuală între mărcile în conflict.
- 25 Prin intermediul celei de a șasea obiecții, reclamanta arată, în esență, că erorile citate anterior au avut o influență asupra deciziei atacate în măsura în care au condus camera de recurs să concluzioneze în sensul lipsei de risc de confuzie în percepția publicului relevant.

- 26 În sfârșit, prin intermediul celei de a șaptea obiecții, reclamanta consideră că documentele pe care le-a prezentat sunt suficiente pentru stabilirea notorietății mărcilor verbală și figurativă anterioare CACHAÇA 51 și Cachaça 51 în Portugalia sau, cel puțin, a caracterului lor distinctiv global ridicat în această țară. În mod greșit ar fi considerat camera de recurs că marca a cărei notorietate trebuia stabilită era numărul „51” și că notorietatea acesteia nu fost stabilită.
- 27 OAPI concluzionează în sensul respingerii acțiunii, cu motivarea că în mod întemeiat a putut considera camera de recurs că nu exista, în speță, un risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94.

Aprecierea Tribunalului

- 28 Potrivit articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, la opoziția titularului unei mărci anterioare, se respinge înregistrarea mărcii solicitate atunci când, „din cauza identității sau asemănării sale cu marca anterioară și din cauza identității sau asemănării produselor sau serviciilor pe care le desemnează cele două mărci, există un risc de confuzie [în percepția publicului de] pe teritoriul în care este protejată marca anterioară; riscul de confuzie presupune riscul de asociere cu marca anterioară”.
- 29 Potrivit unei jurisprudențe constante, reprezintă un risc de confuzie riscul ca publicul să creadă că produsele sau serviciile în cauză provin de la aceeași întreprindere sau, eventual, de la întreprinderi legate din punct de vedere economic. Din aceeași jurisprudență rezultă că riscul de confuzie trebuie apreciat în mod global, în funcție de percepția pe care o are publicul relevant asupra semnelor și produselor sau serviciilor

în discuție, și ținând seama de toți factorii relevanți din cauză, între care se înscriu în special similitudinea semnelor și cea a produselor sau serviciilor desemnate [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 9 iulie 2003, Laboratorios RTB/OAPI – Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Rec., p. II-2821, punctele 30-33 și jurisprudența citată].

- ³⁰ În scopul aplicării articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, un risc de confuzie presupune în același timp o identitate sau o similitudine între mărcile în conflict, precum și o identitate sau o similitudine între produsele sau serviciile pe care le desemnează acestea. Aceste condiții sunt cumulative [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 22 ianuarie 2009, Commercy/OAPI – easyGroup IP Licensing (easyHotel), T-316/07, Rec., p. II-43, punctul 42 și jurisprudența citată].
- ³¹ Din perspectiva principiilor expuse la punctele 28-30 de mai sus trebuie examinat și în speță primul aspect al motivului unic de anulare, întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94.

Cu privire la publicul relevant

- ³² Potrivit jurisprudenței, în cadrul aprecierii în mod global a riscului de confuzie trebuie să se ia în considerare consumatorul mediu al categoriei de produse respective, normal informat și suficient de atent și de avizat. De asemenea, este necesar să se ia în considerare faptul că nivelul de atenție a consumatorului mediu poate să varieze în funcție de categoria de produse sau servicii în cauză [a se vedea Hotărârea

Tribunalului din 13 februarie 2007, Mundipharma/OAPI – Altana Pharma (RESPI-CUR), T-256/04, Rep., p. II-449, punctul 42 și jurisprudența citată].

- 33 La punctul 20 din decizia atacată, camera de recurs a considerat că publicul relevant este marele public, care este constituit din consumatorul mediu portughez, spaniol, din Regatul Unit, austriac sau danez, care este presupus a fi normal informat și suficient de atent și de avizat.
- 34 În primul rând, în ceea ce privește teritoriile care trebuie luate în considerare pentru aprecierea riscului de confuzie, este necesar să se constate că, astfel cum în mod corect a arătat camera de recurs la punctul 20 din decizia atacată, fără ca acest lucru să fie contestat, întrucât mărcile anterioare sunt mărci naționale, teritoriile în cauză sunt acelea ale statelor membre în care sunt protejate mărcile menționate, și anume Portugalia, Spania, Regatul Unit, Austria și Danemarca.
- 35 În al doilea rând, în ceea ce privește consumatorii care alcătuiesc publicul relevant, reclamanta susține, prin intermediul primului motiv, că decizia atacată conține o eroare în măsura în care consumatorii în cauză nu fac parte din „public în general”, ci ar fi numai consumatori tineri și de vârstă medie. În această privință, reclamanta precizează că a stabilit, în cursul procedurii în fața OAPI, că băutura cachea este consumată de publicul menționat, cu excluderea copiilor și a persoanelor în vârstă.
- 36 În speță, produsele desemnate de marca solicitată și de mărcile anterioare aparțin clasei 33, care cuprinde, în sensul Aranjamentului de la Nisa, „băuturi alcoolice (cu excepția berii)”. Mărcile daneză, din Regatul Unit, spaniolă și austriacă anterioară au fost înregistrate numai pentru „lichior pe bază de trestie-de-zahăr”, „băuturi

alcoolice pe bază de trestie-de-zahăr distilată” sau pentru „băuturi alcoolice pe bază de trestie-de-zahăr”.

37 Desigur, reclamanta precizează, în esență, că utilizează în mod exclusiv mărcile anterioare pentru a comercializa un anumit tip de băuturi alcoolice sau de lichioruri pe bază de trestie-de-zahăr, elaborat în Brazilia, și anume cachaça, și că se poate pleca de la premisa că Missiato Industria e Comercio va comercializa de asemenea cachaça sub marca solicitată, ținând seama de faptul că respectiva întreprindere comercializează deja acest tip de produs sub marca respectivă.

38 Cu toate acestea, trebuie precizat că drepturile pe care le conferă sau le pot conferi mărcile în conflict vizează fiecare dintre categoriile de produse sau de servicii desemnate în cererea de înregistrare. Opțiunile de natură comercială efectuate sau care pot fi efectuate de titularii mărcilor în conflict sunt factori care trebuie deosebiți de drepturile ce rezultă din aceste mărci și, în măsura în care nu depind decât de voința titularilor mărcilor respective, sunt susceptibile să fie modificate. Atât timp cât lista produselor desemnate de mărcile în conflict nu a fost modificată, astfel de factori nu ar putea avea vreo influență asupra publicului relevant care trebuie luat în considerare în momentul aprecierii unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94 [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 13 aprilie 2005, Gillette/OAPI – Wilkinson Sword (RIGHT GUARD XTREME sport), T-286/03, nepublicată în Recueil, punctul 33].

39 Având în vedere că produsele pentru care sunt protejate mărcile anterioare și produsele desemnate în cererea de înregistrare sunt produse de consum curent, mai precis care nu sunt destinate unui public specializat, în mod corect a arătat camera

de recurs, la punctul 20 din decizia atacată, că publicul relevant este consumatorul mediu portughez, spaniol, din Regatul Unit, austriac sau danez, care este presupus a fi normal informat și suficient de atent și de avizat.

- ⁴⁰ Chiar dacă băuturile alcoolice, inclusiv cele pe bază de trestie-de-zahăr, sunt vândute în restaurante sau în baruri, în special sub formă de cocteiluri, precum caipirinha, iar anumite campanii publicitare ce au ca obiect respectivele băuturi vizează cu precădere adulții tineri și de vârstă medie, nu este mai puțin adevărat că acestea fac în mod normal obiectul unei distribuții generalizate și că sunt vândute în același timp nu numai în magazinele specializate, ci și în hipermarketuri, astfel încât sunt accesibile marelui public [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 14 decembrie 2006, Mast-Jägermeister/OAPI – Licorera Zacapaneca (VENADO cu cadru și alții), T-81/03, T-82/03 și T-103/03, Rec., p. II-5409, punctul 82]. În rest, rezultă din piesele 1 și 2, prezentate de reclamantă la OAPI și citate la punctul 41 din decizia atacată, că produsele ce poartă mărci portugheze anterioare sunt distribuite în comerțul cu amănuntul de produse alimentare, în special în supermarketuri.

- ⁴¹ În ceea ce privește argumentul reclamantei potrivit căruia camera de recurs nu a menționat în mod explicit, în decizia atacată, că publicul relevant este alcătuit în mod exclusiv din consumatori adulți, este suficient să se observe că, din motive de interes general, băuturile alcoolice sunt în general interzise la vânzare copiilor și că astfel, numai prin efectul legii, publicul vizat de aceste produse este limitat la consumatorii adulți. Niciun element din cuprinsul deciziei atacate nu permite să se considere că respectiva cameră de recurs a omis să țină seama de restricțiile legale legate de vârsta consumatorului mediu din fiecare stat membru din perspectiva căruia a apreciat existența unui risc de confuzie și că aprecierea sa a fost influențată de acest aspect.

- 42 Prin urmare, este necesar să se respingă prima obiecție a reclamantei, întemeiată pe eroarea săvârșită de camera de recurs în privința definiției publicului relevant, astfel cum a fost reținută la punctul 20 din decizia atacată.

Cu privire la similitudinea produselor

- 43 Potrivit unei jurisprudențe constante, pentru aprecierea similitudinii dintre produsele sau serviciile în cauză, este necesar să se țină seama de toți factorii relevanți care caracterizează raportul dintre acestea. Respectivii factori includ în special natura, destinația, utilizarea acestora, precum și caracterul lor concurent sau complementar. Se poate ține seama și de alți factori precum canalele de distribuție pentru produsele respective [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 11 iulie 2007, El Corte Inglés/OAPI – Bolaños Sabri (PiraÑAM diseño original Juan Bolaños), T-443/05, Rep., p. II-2579, punctul 37 și jurisprudența citată].
- 44 În cazul în care produsele pentru care este protejată o marcă anterioară includ produsele desemnate într-o cerere de înregistrare, aceste produse sunt considerate identice (a se vedea Hotărârea ARTHUR ET FELICIE, punctul 14 de mai sus, punctul 34 și jurisprudența citată).
- 45 Reclamanta nu contestă aprecierea camerei de recurs de la punctele 22 și 36 din decizia atacată, potrivit căreia produsele pentru care sunt protejate mărcile anterioare sunt identice cu cele desemnate în cererea de înregistrare, având în vedere că aceste din urmă produse „includ (sau sunt incluse în) cele protejate de mărcile anterioare”.

În conformitate cu jurisprudența citată la punctul 44 de mai sus, este necesar să se confirme aprecierea camerei de recurs.

Cu privire la similitudinea semnelor

— Cu privire la elementele distinctive și dominante

⁴⁶ Aprecieria globală a riscului de confuzie trebuie să se întemeieze, în ceea ce privește similitudinea vizuală, fonetică sau conceptuală dintre 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 riscului amintit. În această privință, consumatorul mediu percepe o marcă în mod normal ca pe un tot și nu face o examinare a diferitelor detalii ale acesteia (a se vedea Hotărârea Curții din 12 iunie 2007, OAPI/Shaker, C-334/05 P, Rep., p. I-4529, punctul 35 și jurisprudența citată).

⁴⁷ În vederea aprecierii caracterului distinctiv al unui element ce compune o marcă, este necesar să se examineze capacitatea mai mult sau mai puțin extinsă a acestui element al mărcii de a contribui la identificarea produselor pentru care aceasta a fost înregistrată ca provenind de la o întreprindere determinată și, așadar, de a distinge produsele respective de cele ale altor întreprinderi. La această apreciere trebuie să se ia în considerare în special calitățile intrinseci ale elementului în cauză din perspectiva problemei dacă acesta este sau nu este lipsit de orice caracter descriptiv pentru produsele pentru care a fost înregistrată marca [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 13 iunie 2006, Inex/OAPI – Wiseman (Reprezentarea unei piei de vacă), T-153/03, Rec., p. II-1677, punctul 35 și jurisprudența citată, și Hotărârea Tribunalului din

13 decembrie 2007, Cabrera Sánchez/OAPI – Industrias Cárnicas Valle (el charcutero artesano), T-242/06, nepublicată în Repertoriu, punctul 51].

48 Aprecierea similitudinii dintre două mărci nu se poate limita numai la a lua în considerare un element al unei mărci complexe și a-l compara cu o altă marcă. Este necesar, dimpotrivă, să se efectueze o comparație prin examinarea mărcilor în cauză, fiecare analizată în totalitate, ceea ce nu exclude ca impresia de ansamblu produsă de o marcă complexă în memoria publicului relevant să poată fi dominată, în anumite împrejurări, de una sau mai multe dintre componentele sale (a se vedea Hotărârea OAPI/Shaker, punctul 46 de mai sus, punctul 41 și jurisprudența citată). Aprecierea similitudinii se va putea face exclusiv pe baza elementului dominant numai dacă toate celelalte componente ale mărcii sunt neglijabile (Hotărârea Curții OAPI/Shaker, punctul 46 de mai sus, punctul 42, și Hotărârea Curții din 20 septembrie 2007, Nestlé/OAPI, C-193/06 P, Rep., punctul 43). Aceasta ar putea fi situația în special atunci când această componentă este susceptibilă să domine în sine imaginea acestei mărci pe care publicul relevant o păstrează în memorie, astfel încât toate celelalte componente ale mărcii sunt neglijabile în impresia de ansamblu produsă de aceasta (Hotărârea Nestlé/OAPI, citată anterior, punctul 43). Curtea a precizat că faptul că un element nu este neglijabil nu înseamnă că este dominant, tot astfel cum faptul că un element nu este dominant nu implică nicidecum că este neglijabil (Hotărârea Nestlé/OAPI, citată anterior, punctul 44).

49 În cazul în care anumite mărci au un caracter descriptiv în ceea ce privește produsele și serviciile pentru care este protejată marca sau în ceea ce privește produsele și serviciile desemnate în cererea de înregistrare, acestor elemente nu li se recunoaște decât un caracter distinctiv slab sau chiar foarte slab [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 12 septembrie 2007, Koipe/OAPI – Aceites del Sur (La Española), T-363/04, Rec., p. II-3355, punctul 92, și Hotărârea el charcutero artesano, punctul 47 de mai sus, punctul 52 și jurisprudența citată]. Cel mai adesea, acest caracter distinctiv nu le va putea fi recunoscut decât datorită combinației pe care o formează cu celelalte elemente ale mărcii. Din cauza slăbului sau chiar a foarte slăbului caracter distinctiv, elementele descriptive ale unei mărci nu vor fi considerate, în general, de către public ca fiind dominante în impresia de ansamblu produsă de aceasta, cu excepția cazului în care, datorită în special poziției sau dimensiunii lor, ele sunt de natură să se impună

percepției publicului și să fie păstrate în memorie de acesta [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului el charcutero artesano, punctul 47 de mai sus, punctul 53 și jurisprudența citată, și Hotărârea din 12 noiembrie 2008, Shaker/OAPI – Limiñana y Botella (Limoncello della Costiera Amalfitana shaker), T-7/04, Rep., p. II-3085, punctul 44 și jurisprudența citată]. Ceea ce nu înseamnă însă că elementele descriptive ale unei mărci sunt în mod necesar neglijabile în impresia de ansamblu produsă de aceasta. În această privință, trebuie în special să se verifice dacă și alte elemente ale mărcii pot domina, prin ele înseși, imaginea pe care publicul relevant o păstrează în memorie cu privire la respectiva marcă (a se vedea punctul 48 de mai sus).

50 Trebuie amintit de asemenea că nimic nu se opune verificării existenței unei similitudini vizuale dintre o marcă verbală și o marcă figurativă, având în vedere că aceste două tipuri de mărci au o configurație grafică susceptibilă să dea naștere unei impresii vizuale [a se vedea Hotărârea Tribunalului din 4 mai 2005, Chum/OAPI – Star TV (STAR TV), T-359/02, Rec., p. II-1515, punctul 43 și jurisprudența citată].

51 La punctul 24 din decizia atacată, camera de recurs a considerat că elementul dominant al mărcii portugheze verbale anterioare este cuvântul „cachaça”, în măsura în care se află în primă poziție, iar, potrivit jurisprudenței, partea inițială a unui semn are, în mod normal, un impact mai puternic asupra consumatorului decât partea finală a acestuia.

52 La punctul 25 din decizia atacată, camera de recurs a considerat că elementele dominante ale mărcii figurative anterioare sunt elementul figurativ central care constă în numărul 51, scris cu caractere albe într-un cerc inserat pe jumătate într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă, și cuvântul scris deasupra celui alt element figurativ, care este întotdeauna „cachaça”, cu singura excepție a înregistrării portugheze nr. 273105, în care acest cuvânt este „pirassununga”. Caracterul dominant

al acestor elemente ar decurge din poziția și din dimensiunea lor mai mare în raport cu celelalte elemente ale mărcilor în cauză.

53 La punctele 26 și 27 din decizia atacată, camera de recurs a considerat că respectivul cuvânt „cachaça” este un element distinctiv al mărcilor spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză, din moment ce consumatorii spanioli, din Regatul Unit, austrieci și danezi vor considera că acest termen este unul fantezist. În toate aceste teritorii, cuvântul în cauză ar constitui chiar elementul cel mai distinctiv al semnelor în cauză, în măsura în care, pe de o parte, ca element verbal, ar avea un impact mai puternic asupra consumatorului decât elementul figurativ care îl însoțește – întrucât publicul nu are tendința să analizeze semnele și se referă mai lesne la un semn servindu-se de elementul verbal al acestuia –, iar pe de altă parte, caracterul distinctiv intrinsec al numerelor este limitat, având în vedere că se referă „în general la cantități, la perioade, la o comandă etc. de produse și că, prin urmare, consumatorii nu sunt obișnuiți să le perceapă ca mărci”. În plus, numerele cu două cifre sunt utilizate în mod normal pentru a indica anumite caracteristici ale „băuturilor alcoolice”, precum conținutul în alcool în volumul total sau timpul necesar procesului de maturare.

54 Pe de altă parte, la punctele 26-28 din decizia atacată, camera de recurs a apreciat că respectivele cuvinte „cachaça” și „pirassununga” sunt lipsite de caracter distinctiv în Portugalia, unde sunt percepute de consumatorul mediu ca termeni descriptivi cu privire la tipul de produse desemnate de mărcile în conflict și, respectiv, de un „loc în Brazilia” ce corespunde locului de producție.

55 La punctele 28 și 29 din decizia atacată, camera de recurs a concluzionat că elementul dominant și cel mai distinctiv al mărcilor spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză anterioare este elementul „cachaça”, în timp ce, având în vedere, în același timp, sensul descriptiv al cuvintelor „cachaça” sau „pirassununga” pentru un

consumator portughez și caracterul distinctiv limitat al numerelor din două cifre în ceea ce privește băuturile alcoolice, caracterul distinctiv al mărcilor verbale și figurative portugheze anterioare consta în combinarea „elementelor lor” sau în „elementele cele mai dominante”, și anume „cachaça 51” sau „Pirassununga 51”.

- 56 Prin cea de a doua obiecție formulată, reclamanta susține, în esență, că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a considerat că elementul „cachaça” este un element dominant și distinctiv în mărcile anterioare. Cuvântul „cachaça” este, în opinia reclamantei, lipsit de caracter distinctiv intrinsec din cauza caracterului său descriptiv, și aceasta atât pentru consumatorii portughezi, cât și pentru consumatorii spanioli, din Regatul Unit, austrieci și danezi. Potrivit reclamantei, riscul de confuzie trebuie apreciat numai cu privire la elementele „51” și „61”, asociate sau putând fi asociate cu cachaa.
- 57 Prin urmare, este necesar să se efectueze o comparație între mărcile în conflict, identificându-se mai întâi pentru fiecare dintre mărcile anterioare și apoi pentru marca solicitată eventualele elemente dominante sau neglijabile ale acestora.
- 58 În ceea ce privește marca portugheză verbală anterioară, trebuie arătat că aceasta este formată din combinarea a două elemente, primul fiind cuvântul „cachaça”, iar al doilea „51”.
- 59 Nu este contestat faptul că cuvântul „cachaça” este perceput de consumătorul mediu portughez ca un element verbal pur descriptiv în raport cu o băutură alcoolică, și anume un rachiu pe bază de trestie-de-zahăr.

60 Numărul 51 apare, la rândul său, ca un element numeric arbitrar în cadrul mărcii portugheze verbale anterioare. Desigur, la punctul 27 din decizia atacată, camera de recurs a considerat că, în speță, caracterul distinctiv intrinsec al numerelor, în special al numerelor cu două cifre, este limitat în măsura în care acestea sunt utilizate în mod obișnuit pentru a desemna anumite caracteristici ale produselor, în special ale băuturilor alcoolice, iar consumatorii nu sunt obișnuiți să le perceapă ca mărci. Cu toate acestea, ea a omis să țină cont de faptul că, astfel cum precizează în mod corect reclamanta, numărul 51 nu este susceptibil să fie perceput imediat de către publicul relevant ca fiind descriptiv în raport cu o caracteristică dată a produsului în cauză, în măsura în care nu este asociat, în marca portugheză verbală anterioară, cu niciuna dintre unitățile care servesc în mod obișnuit pentru a măsura o caracteristică particulară a băuturilor alcoolice, precum conținutul în alcool în volumul total, volumul sau timpul necesar procesului de maturare. OAPI precizează, de altfel, în memoriul său în răspuns că „valoarea la care fac referire numerele [51 și 61] este necunoscută”.

61 Deși este exact că, la punctul 24 din decizia atacată, camera de recurs a calificat cuvântul „cachaça” drept element dominant al mărcii portugheze verbale anterioare, arătând în același timp, la punctele 26 și 28 din aceeași decizie, că acest cuvânt este lipsit de caracter distinctiv intrinsec în Portugalia, unde este perceput ca descriptiv pentru produsele în cauză, nu este mai puțin adevărat că aceasta a considerat, la punctele 28 și 29 din decizia atacată, că elementul 51 nu este neglijabil în impresia de ansamblu produsă de această marcă, caracterul distinctiv al acesteia constând în combinația dintre elementele „cachaça” și „51”.

62 Nu se poate susține, prin urmare, că respectiva cameră de recurs a omis să țină cont de elementul „51” al mărcii portugheze verbale anterioare la analiza existenței unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94. În plus, nu se poate imputa camerei de recurs că a ținut cont, în cadrul aceleiași analize, și de elementul „cachaça”. Deși acest element este perceput de consumatorul mediu portughez ca descriptiv pentru tipul de produse în cauză, nu este mai puțin adevărat că el păstrează, în cadrul mărcii portugheze verbale anterioare, un caracter autonom în raport cu elementul „51”, precum și un caracter distinctiv rezidual, care

rezultă din combinația sa cu elementul „51” și din aceea că, fiind o parte inițială a mărcii portugheze verbale anterioare, are în mod normal, din punct de vedere vizual și fonetic, un impact mai puternic asupra consumatorului decât partea finală a acesteia [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 17 martie 2004, El Corte Inglés/OAPI – González Cabello și Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR), T-183/02 și T-184/02, Rec., p. II-965, punctele 81 și 83].

- ⁶³ Rezultă că, în cazul mărcii portugheze verbale anterioare, camera de recurs nu a săvârșit o eroare atunci când a ținut cont de elementele „cachaça” și „51” pentru a analiza existența unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94.
- ⁶⁴ În ceea ce privește mărcile figurative anterioare, trebuie precizat că acestea sunt formate prin combinarea a numeroase elemente verbale și figurative.
- ⁶⁵ Nu este contestat că elementele care compun aceste mărci, altele decât elementul „cachaça” sau „pirassununga” și elementul „51”, scris cu caractere albe într-un cerc inserat pe jumătate într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă, sunt neglijabile în impresia de ansamblu produsă de acestea și pot fi, așadar, înlăturate în vederea analizării existenței unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94.
- ⁶⁶ În ceea ce privește mărcile portugheze figurative anterioare, nu este contestat că, în cadrul acestora, cuvintele „cachaça” și „pirassununga” sunt percepute de consumatorul mediu portughez ca elemente pur descriptive pentru tipul de produse desemnate de mărcile în cauză, respectiv un rachiu pe bază de trestie-de-zahăr, și pentru locul său de producție, respectiv o localitate din Brazilia.

- 67 Pentru aceleași motive ca acelea evocate la punctul 60 de mai sus, numărul 51 trebuie considerat ca fiind un element arbitrar în cadrul mărcilor portugheze figurative anterioare.
- 68 Camera de recurs a constatat, la punctele 25 și 29 din decizia atacată, că impresia de ansamblu produsă de mărci este dominată de elementele „cachaça” sau „pirassununga” și „51”, precum și că respectivul caracter distinctiv al acestora constă în combinația dintre aceste elemente.
- 69 Astfel, nu se poate susține în mod valabil că respectiva cameră de recurs a omis să țină cont de elementul „51” scris cu caractere albe într-un cerc inserat pe jumătate într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă, care figurează în mărcile portugheze figurative anterioare, la analiza existenței unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94. Pe de altă parte, nu se poate imputa camerei de recurs faptul că a ținut cont, în cadrul acestei din urmă analize, de elementul „cachaça” sau „pirassununga”. Deși acest element este perceput de consumatorul mediu portughez ca fiind descriptiv pentru tipul de produse în cauză sau pentru locul de elaborare al acestuia, nu este mai puțin adevărat că păstrează, în cadrul mărcilor portugheze figurative anterioare, un caracter autonom în raport cu elementul „51”, precum și un caracter distinctiv rezidual, care rezultă din combinația sa cu elementul „51” și din aceea că, în cadrul acestor semne, cuvântul „cachaça” sau „pirassununga” ocupă o poziție cel puțin echivalentă cu aceea a elementului „51”. Prin urmare, nu poate fi considerat, nici măcar din punct de vedere vizual, ca fiind neglijabil în raport cu acest din urmă element.
- 70 Rezultă că, în cazul mărcilor portugheze figurative anterioare, camera de recurs nu a săvârșit o eroare atunci când a ținut cont atât de elementul „cachaça” sau „pirassununga”, cât și de elementul „51”, scris cu caractere albe într-un cerc inserat pe jumătate într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă, precum și de impresia care rezultă din combinația acestora, pentru analiza existenței unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94.

71 În ceea ce privește mărcile spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză anterioare, camera de recurs a constatat, la punctele 27 și 29 din decizia atacată, că elementul dominant și cel mai distinctiv al acestora este „cachaça”, ținând seama de natura sa verbală și fantezistă în raport cu consumatorii spanioli, din Regatul Unit, austrieci și danezi, precum și de caracterul distinctiv limitat al numerelor cu două cifre în ceea ce privește băuturile alcoolice. Aceasta nu a considerat însă, în continuarea deciziei atacate, că elementul „51” este neglijabil în impresia de ansamblu produsă de mărcile respective, însă a ținut cont în mod corespunzător de acest element la analizarea existenței unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94. La punctul 31 din decizia atacată, aceasta a precizat în special că „[p]e plan fonetic, consumatorii se vor referi la mărcile anterioare numindu-le «cachaça» sau «cachaça 51» în Spania, în Danemarca, în Regatul Unit și în Austria, având în vedere că este vorba de elementele lor dominante și distinctive”.

72 În consecință, nu se poate susține că respectiva cameră de recurs a omis să ia în considerare elementul „51”, scris cu caractere albe într-un cerc inserat pe jumătate într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă, din mărcile spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză anterioare, la analiza existenței unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94. Pe de altă parte, nu se poate imputa camerei de recurs faptul că, în cadrul acestei din urmă analize, a ținut seama și de elementul „cachaça”. Chiar presupunând că, astfel cum susține reclamanta, acest element poate fi perceput de publicul relevant, în Spania, în Danemarca, în Regatul Unit sau în Austria, sau de către o parte însemnată din acest public drept un nume generic sau necesar pentru a desemna tipul de produse vizate de mărcile în cauză, nu este mai puțin adevărat că ar păstra, în cadrul fiecăreia dintre aceste mărci, un caracter autonom în raport cu elementul „51”, precum și un caracter distinctiv rezidual, care rezultă din combinația sa cu elementul „51” și din faptul că, întrucât cuvântul „cachaça” ocupă în cadrul semnului un loc cel puțin echivalent cu cel al elementului „51”, nu poate, cel puțin din punct de vedere vizual, să fie considerat neglijabil în raport cu acesta din urmă.

73 Reclamanta nu este, așadar, îndreptățită să susțină că, în cazul mărcilor spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză anterioare, camera de recurs a săvârșit o eroare atunci când a ținut cont atât de elementul „cachaça”, cât și de elementul „51”, scris

cu caractere albe într-un cerc inserat pe jumătate într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă, precum și de impresia care rezultă din combinarea acestora, pentru a analiza existența unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94.

74 Având în vedere ansamblul considerațiilor anterioare, reclamanta nu este întemeiată să susțină că respectiva cameră de recurs a săvârșit vreo eroare atunci când a ținut cont, pentru totalitatea mărcilor anterioare, atât de elementul „cachaça” sau „piras-sununga”, cât și de elementul „51” pentru a analiza riscul de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, astfel încât cea de a doua obiecție trebuie respinsă în totalitate.

75 În ceea ce privește marca solicitată, camera de recurs a constatat, la punctul 30 din decizia atacată, că elementul distinctiv și dominant al acesteia este elementul numeric și figurativ central „61”, ținând seama, în primul rând, de poziția sa centrală pusă în evidență de două răsaduri de trestie-de-zahăr care îl încadrează de fiecare parte și, apoi, de faptul că celelalte elemente sunt percepute ca ornamentale și secundare, fie din cauza caracterului lor descriptiv (butoiul și cele două răsaduri de trestie-de-zahăr), fie din cauza dimensiunii lor reduse (expresia „a nossa alegria” de pe panglică, percepută ca o „legendă ornamentală”). Cu toate acestea, din decizia atacată rezultă că elementele figurative ce corespund butoiului și celor două răsaduri de trestie-de-zahăr, precum și elementul verbal constituit din expresia „a nossa alegria” nu au fost considerate de camera de recurs drept elemente neglijabile în impresia de ansamblu produsă de marca menționată. Astfel, la analizarea existenței unei similitudini fonetice eventuale între mărcile în conflict, camera de recurs a arătat, la punctul 31 din decizia atacată, că „nu se poate elimina posibilitatea ca [marca solicitată] să fie numită «[a nossa alegria]» având în vedere [...] că este vorba de singurul element verbal al semnului”. Tot astfel, la punctul 34 din decizia atacată, aceasta a ținut cont de faptul că „numărul 61 din marca atacată desemnează un butoi, element care nu apare în

niciuna dintre mărcile anterioare” în cadrul analizei existenței unei similitudini conceptuale eventuale între mărcile în conflict.

76 În cadrul prezentei proceduri, reclamanta susține că analizarea existenței unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94 trebuie efectuată numai în raport cu elementul „61”, care domină impresia de ansamblu produsă de marca solicitată. La rândul său, OAPI, concluzionând în sensul respingerii acțiunii, apreciază în același timp că această analiză trebuie să țină cont atât de elementul „61”, cât și de elementele figurative ce corespund butoiului și celor două răsaduri de trestie-de-zahăr, precum și de elementul verbal constituit din expresia „a nossa alegria”, care nu sunt neglijabile în impresia de ansamblu produsă de marca solicitată.

77 Nu se poate imputa camerei de recurs că a ținut cont de expresia „a nossa alegria” din marca solicitată pentru analizarea existenței unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94. Această expresie, singura care figurează în marca solicitată, prezintă importanță la pronunțarea mărcii respective și, prin urmare, nu poate fi considerată neglijabilă în impresia de ansamblu produsă de aceasta. Tot astfel, în mod corect a ținut cont camera de recurs de anumite elemente figurative din marca solicitată, precum desenul reprezentând un butoi. Deși evocă în mare măsură o băutură alcoolică pe bază de trestie-de-zahăr care se poate matura în butoaie din lemn de stejar și, ca atare, au un slab caracter distinctiv în raport cu astfel de produse, butoiul și cele două răsaduri de trestie-de-zahăr păstrează o autonomie în marca solicitată, precum și un caracter distinctiv rezidual ce rezultă din combinarea cu elementul „61” și din faptul că dețin, în marca respectivă, un loc cel puțin echivalent cu acela ocupat de elementul „61”. Prin urmare, în mod corect susține OAPI, în cadrul prezentului litigiu, că aceste elemente pot fi considerate, cel puțin pe plan vizual, neglijabile în raport cu acesta din urmă.

78 Ținând seama de cele expuse anterior și având în vedere jurisprudența citată la punctul 46 de mai sus, similitudinea trebuie apreciată, în raporturile dintre marca

portugheză verbală anterioară și marca solicitată, dată fiind impresia de ansamblu produsă de combinația dintre elementul „cachaça” și elementul „51”, pe de o parte, și aceea produsă de combinația dintre elementul „61”, scris cu caractere albe în poziție centrală, și elementele constituite din desenul reprezentând un butoi încadrat, de fiecare parte, de două răsaduri de trestie-de-zahăr și de elementul ce corespunde unei panglici pe care este înscrisă expresia „a nossa alegria”, pe de altă parte. În raporturile dintre mărcile figurative anterioare și marca solicitată, această apreciere trebuie făcută pe baza impresiei de ansamblu produse de combinația dintre elementul „cachaça” sau „pirassununga” și elementul „51”, scris cu caractere albe într-un cerc inserat pe jumătate într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă, pe de o parte, și a aceleia produse de combinația dintre elementul „61”, scris cu caractere albe în poziție centrală, elementele constituite dintr-un desen reprezentând un butoi încadrat, de fiecare parte, de două răsaduri de trestie-de-zahăr și elementul ce corespunde unei panglici pe care este înscrisă expresia „a nossa alegria”, pe de altă parte.

— Cu privire la similitudinea vizuală

79 În ceea ce privește similitudinea vizuală dintre mărcile în conflict, camera de recurs a concluzionat, la punctele 32 și 33 din decizia atacată, că acestea nu coincid decât în ceea ce privește reprezentarea cifrei 1. „[S]imilitudinile vizuale relative” dintre cifrele 5 și 6, scrise cu un font destul de comun, nu ar putea fi luate în considerare în măsura în care publicul relevant ar fi obișnuit să vadă în aceste cifre și ar distinge în mod obișnuit detaliile care le diferențiază. Coincidența care există între mărcile în conflict cu privire la reprezentarea cifrei 1 nu ar fi suficientă pentru ca acestea să producă o impresie vizuală de ansamblu similară, ținând seama de natura, de structura și de componența lor diferite.

80 Prin intermediul celei de a treia obiecții, reclamanta susține că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a apreciat că mărcile în conflict nu produc o impresie vizuală similară. Elementele „51” și „61” sunt, în opinia reclamantei, similare

din punct de vedere vizual în măsura în care cuprind două cifre, dintre care una este identică, sunt de o mărime comparabilă, ambele sunt înscrise cu alb pe un fond negru, în formă de cerc, iar cifrele 5 și 6 cuprind de asemenea mari similitudini grafice. În plus, elementele verbale ale mărcii solicitate, redactate în portugheză, ar sugera că tipul de produse desemnate de această marcă provine dintr-o țară de limbă portugheză, ceea ce ar spori riscul de confuzie.

- 81 OAPI concluzionează, în esență, în sensul respingerii celei de a treia obiecții. Acesta susține că mărcile în conflict sunt în mod global diferite din punct de vedere vizual. Chiar și numerele 51 și 61 se diferențiază din punct de vedere vizual, date fiind configurațiile diferite ale cifrelor 5 și 6.

- 82 În cadrul impresiei vizuale de ansamblu produse de marca solicitată, elementele cele mai distinctive sunt elementul „61” și elementele figurative ornamentale ce corespund butoiului și celor două răsaduri de trestie-de-zahăr. Elementul „a nossa alegria”, la care se referă reclamanta, nu va avea, la rândul său, decât un slab impact vizual, ținând seama de dimensiunile sale reduse, de poziția inferioară pe care o ocupă în cadrul semnului și de aspectul său grafic banal. În mărcile anterioare, impresia vizuală de ansamblu este dominată sau, în cazul mărcii portugheze verbale anterioare, este susceptibilă să fie dominată, potrivit reprezentării grafice pe care aceasta o primește, de elementele „cachaça” sau „pirassununga” și „51”, precum și, în mărcile figurative anterioare, de elementul figurativ ornamental ce constă într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă.

- 83 Mărcile în conflict se diferențiază din punct de vedere vizual prin elementele verbale „a nossa alegria”, „cachaça” și „pirassununga”, precum și, eventual, prin elementele lor verbale ornamentale, care sunt reprezentate într-un mod simplu și relativ banal. În schimb, aceste mărci coincid din punct de vedere vizual în ceea ce privește reprezentarea unui număr cu două cifre, dintre care cea de a doua, respectiv cifra 1, este identică. În plus, deși grafia cifrei 5 se deosebește prin câteva detalii de aceea a cifrei 6,

diferențele grafice care există între aceste două cifre sunt mai puțin pronunțate decât cele care deosebesc fiecare dintre aceste cifre de celelalte cifre. Pe lângă aceasta, în cazul mărcilor figurative în conflict, numărul cu două cifre, și anume 51 în mărcile figurative anterioare și 61 în marca solicitată, este reprezentat în mod similar cu caractere de mari dimensiuni, plasate în poziție centrală și a căror culoare albă contrastează cu fondul de culoare închisă. Mai mult, forma fondului în cauză este relativ apropiată, fiind vorba de o formă rotundă în mărcile figurative anterioare și de o formă ovală, corespunzătoare culorii butoiului, în cazul mărcii solicitate.

- ⁸⁴ Similitudinea vizuală existentă între mărcile în conflict, chiar dacă este aparent slabă în raport cu impresia vizuală globală produsă de acestea, este suficient de notabilă pentru a fi percepută de ansamblul publicului relevant. Prin urmare, este necesar să se constate că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a concluzionat, în esență, în sensul lipsei de similitudine vizuală dintre mărcile în conflict și să se primească, în această măsură, cea de a treia obiecție formulată de reclamantă.

— Cu privire la similitudinea fonetică

- ⁸⁵ În ceea ce privește similitudinea fonetică dintre mărcile în conflict, camera de recurs a considerat, la punctul 31 din decizia atacată, că mărcile anterioare sunt numite „cachaça”, „cachaça 51” sau, respectiv, „pirassununga 51”, în timp ce marca solicitată va fi numită „61”, neputând fi exclus ca aceasta din urmă să fie numită „a nossa alegria”. Potrivit camerei de recurs, pronunția identică ce privește numai cifra „1” este insuficientă pentru ca mărcile în conflict să poate fi considerate similare din punct de vedere fonetic.

86 Prin intermediul celei de a patra obiecții, reclamanta susține că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a apreciat că mărcile în conflict nu produc o impresie fonetică în mare măsură similară. În opinia sa, având în vedere că, în baruri și în restaurante, publicul relevant este obișnuit să comande oral produsul desemnat de mărcile anterioare, iar cuvântul inițial „cachaça” este și ar mai putea să fie, în viitor, utilizat de Missiato Industria e Comercio pentru identificarea produselor sale, mărcile în conflict vor fi comandate sub denumirea de „cachaça 51” sau de „cachaça 61”. Cea mai mare similitudine între mărci există în limbile în care, precum în portugheză sau în spaniolă, cifrele 5 sau 6 sunt pronunțate cu ajutorul acelorași litere inițiale și finale („s” și, respectiv, „enta”). Consumatorii portughezi și spanioli pronunță numerele 51 și 61 în aproape același mod: „sin-cu-enta y um” și „se-senta y um” în cazul consumatorilor portughezi și, în mod practic identic, „sin-cuenta e uno” și „se-senta e uno” pentru consumatorii spanioli. Diferența dintre semne nu se bazează, în ceea ce îi privește pe consumatorii spanioli și, respectiv, portughezi, decât pe existența literelor „incu” și, respectiv, „ess” în centrul numerelor, după cum sunt pronunțate de publicul în cauză. Diferența fonetică existentă între anumite elemente ale mărcilor în conflict este de mai mică importanță având în vedere funcția decorativă sau descriptivă a acestor elemente în cadrul semnelor în discuție.

87 OAPI concluzionează, în esență, în sensul respingerii celei de a patra obiecții. Chiar dacă nu se iau în considerare decât numerele 51 și 61 din cadrul mărcilor în conflict, diferențele fonetice dintre acestea rămân, în opinia sa, audibile. Potrivit OAPI, în Spania, diferențele fonetice dintre „cincuenta y uno” și „sesenta y uno” nu trec neobservate. Diferențele sunt și mai evidente, în engleză, între „fifty one” și „sixty one”, în germană, între „einundfünfzig” și „einundsechzig”, și în daneză, între „enoghalvtreds” și „enogtres”, unde începutul cuvintelor „50” și „60” se pronunță într-un mod radical diferit. Diferențele fonetice dintre mărcile în conflict ar fi și mai puternice în cazul în care, astfel cum OAPI consideră necesar, s-ar ține seama, în Spania, în Regatul Unit, în Austria și în Danemarca, de cuvântul „cachaça”, a cărui semnificație nu ar fi percepută de publicul pertinent, precum și, în Spania, de expresia „a nossa alegria”, al

cărei sens ar putea fi înțeles de publicul relevant. În cel mai bun caz, similitudinea fonetică dintre semnele în conflict este slabă, dacă nu chiar minimă, în Spania și încă și mai slabă în Regatul Unit, în Austria și în Danemarca. În Portugalia, similitudinea fonetică dintre mărcile în conflict este slabă, dacă nu chiar minimă, în măsura în care diferențele fonetice dintre „sincuenta y um” și „sesenta y um” nu trec neobservate, iar expresia „a nossa alegria” poate de asemenea să fie pronunțată.

- 88 Publicul relevant se va referi oral la mărcile în conflict pronunțând, în cazul cel mai probabil, combinația formată de acelea dintre elementele verbale care nu sunt neglijabile în impresia de ansamblu produsă de acestea. Astfel, mărcile anterioare vor fi numite „cachaça 51” sau „pirassununga 51”, în timp ce marca solicitată va fi numită „61” sau, eventual, „61 a nossa alegria”.

- 89 Mărcile în conflict se diferențiază din punct de vedere fonetic prin elementele lor verbale „a nossa alegria”, „cachaça” și „pirassununga”. În schimb, aceste mărci coincid parțial în ceea ce privește pronunțarea elementului lor numeric. Trebuie constatat cu titlu introductiv că, în ansamblul limbilor în cauză, cuvintele ce corespund cuvintelor 51 și 61 exprimă adăugarea unei unități la numerele 50 și 60. Fonemele care exprimă adăugarea acestei unități la cifra zecilor se pronunță, în fiecare dintre limbile în discuție, în mod distinct și în același mod în 51 și 61. Fonemele ce corespund la „ein-und” și la „enog” vor fi chiar primele pronunțate în germană și în daneză, în cuvintele „einundfünfzig” și „einundsechzig” sau, respectiv, „enoghalvtreds” și „enogtres”. Cu toate acestea, contrar celor susținute de reclamantă, mărcile în conflict se diferențiază fonetic prin pronunția fonemelor ce corespund numărului zecilor, 50 sau 60. În portugheză și în spaniolă, diferențele respective de pronunție care există între fonemele ce corespund la „cincuenta” și „sessenta”, pe de o parte, și la „cincuenta” și „sesenta”, pe de altă parte, sunt semnificative și nu vor trece neobservate de publicul relevant. Contrar celor susținute de reclamantă, chiar fonemele ce corespund literelor „c” și

„s”, în Portugalia și în cea mai mare parte a Spaniei, nu coincid în cuvintele în cauză. Astfel cum în mod corect arată OAPI, diferențele sunt cu atât mai audibile în engleză („fifty” și „sixty”), în germană („fünfzig” și „sechzig”) și în daneză („halvtreds” și „tres”), unde începutul numerelor 50 și 60 se pronunță într-un mod radical diferit.

- 90 Rezultă că similitudinea fonetică existentă între mărcile în conflict, chiar dacă este slabă în ceea ce privește impresia fonetică globală produsă de acestea, este totuși suficient de notabilă pentru a putea fi percepută de ansamblul publicului relevant. Prin urmare, este necesar să se constate că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a concluzionat în esență în sensul lipsei de similitudine fonetică dintre mărcile în conflict și să se primească, în această măsură, cea de a patra obiecție a reclamantei.

— Cu privire la similitudinea conceptuală

- 91 În ceea ce privește similitudinea conceptuală dintre mărcile în conflict, camera de recurs a arătat la punctul 34 din decizia atacată că, în orice caz, aceasta nu poate rezulta decât din reprezentarea, în fiecare dintre acestea, a unui număr cu două cifre. Totuși, în măsura în care numerele respective sunt radical diferite ca urmare a valorii lor intrinsece absolute, ea însăși diferită, iar numărul 61, în marca solicitată, desemnează un butoi, mărcile în conflict ar fi diferite pe plan conceptual.
- 92 În cadrul celei de a cincea obiecții, reclamanta susține că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a concluzionat în sensul lipsei de similitudine conceptuală între mărcile în conflict. Potrivit reclamantei, elementul distinctiv constă într-un număr cu două cifre, dintre care cea de a doua este identică, număr asociat unui

același tip de produse, respectiv un rachiu pe bază de trestie-de-zahăr, elaborat în Brazilia, și unor elemente verbale redactate în aceeași limbă, respectiv în portugheză. În plus, numerele în cauză sunt sau pot fi precedate de termenul „cachaça”. Astfel, din punct de vedere conceptual, mărcile în conflict nu ar fi fundamental diferite.

- 93 OAPI concluzionează, în esență, în sensul respingerii celei de a cincea obiecții. Acesta argumentează că mărcile în conflict sunt în mod global diferite din punct de vedere conceptual. În măsura în care valoarea la care fac trimitere numerele 51 și 61 este necunoscută, este improbabil ca aceste numere să poată contribui la o similitudine sau la o diferență conceptuală între mărcile în conflict. În schimb, elementul figurativ al mărcii solicitate, mai precis butoiul încadrat de două răsaduri de trestie-de-zahăr, este bogat din punct de vedere conceptual, aceasta cu atât mai mult cu cât nu rezultă din dosar că numeroși operatori utilizează acest tip de elemente grafice, sub indiferent ce formă stilizată, în cadrul comerțului cu băuturi alcoolice. Elementul figurativ al mărcii solicitate ar contribui, așadar, la a distinge mărcile în conflict din punct de vedere conceptual. Expresia „a nossa alegria” adaugă, în opinia reclamantei, un element de diferențiere conceptuală între mărcile în conflict, mai ales în Spania. Conținutul semantic al acestei expresii poate fi păstrat în memorie, aceasta cu atât mai mult cu cât este vorba despre singurul element al mărcii solicitate care posedă un conținut semantic clar. În Portugalia, expresia „a nossa alegria” și cuvintele „cachaça” și „piras-sununga” introduc elemente suplimentare de diferențiere conceptuală.

- 94 În impresia conceptuală de ansamblu produsă de marca solicitată, elementul cel mai distinctiv este elementul „61”, datorită caracterului său arbitrar în raport cu tipul de produse în cauză. Elementele figurative ornamentale ce corespund butoiului și celor două răsaduri de trestie-de-zahăr, precum și expresia „a nossa alegria” nu vor avea, ca atare, decât o slabă putere distinctivă pe plan conceptual, din moment ce evocă în mare măsură tipul de produse în cauză, locul de origine (și anume o țară de limbă portugheză) sau anumite caracteristici sau proprietăți care nu au decât rolul de a declanșa, în percepția publicului pertinent, asociații între un tip de produse, locul său de origine, caracteristicile sau proprietățile sale și elementele cele mai distinctive ale mărcii solicitate. În mărcile anterioare, elementul „51” este cel mai distinctiv datorită

caracterului său arbitrar în raport cu tipul de produse în cauză (a se vedea punctele 60 și 67 de mai sus). Elementul figurativ ornamental ce constă într-o bandă lată care traversează semnul dintr-o parte în cealaltă în mărcile figurative anterioare subliniază, din punct de vedere conceptual, asocierea numărului 51 cu tipul de produse desemnate de mărcile respective. În consecință, elementul în discuție este secundar în cadrul impresiei conceptuale de ansamblu produse de acestea. Elementele „cachaça” sau „pirassununga” din cadrul mărcilor portugheze anterioare nu au decât o slabă putere distinctivă pe plan conceptual, din moment ce evocă în mare măsură tipul de produse în cauză sau locul său de producție și nu au astfel decât rolul de a declanșa, în percepția publicului pertinent, asociații între un tip de produse sau locul său de producție și elementele cele mai distinctive ale mărcilor în cauză. În schimb, presupunând că, astfel cum a considerat camera de recurs la punctul 26 din decizia atacată, termenul „cachaça” este efectiv perceput de cea mai mare parte a publicului relevant ca un termen fantezist, în Spania, în Danemarca, în Regatul Unit și în Austria, ceea ce contestă reclamanta (punctul 72 de mai sus), elementul „cachaça” ar putea fi considerat, împreună cu elementul „51”, ca unul dintre elementele cele mai distinctive ale mărcilor spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză figurative anterioare.

- 95 Mărcile în conflict se diferențiază din punct de vedere conceptual prin elementele lor verbale „a nossa alegria”, „cachaça” și „pirassununga” și, eventual, prin elementele lor figurative ornamentale. În schimb, aceste mărci coincid parțial în ceea ce privește elementele lor numerice „51” și „61”. Fără îndoială că, în percepția publicului relevant, aceste elemente vor fi recepționate imediat ca numere, care permit să se evalueze și să se compare unele cantități sau ordine de mărime sau eventual să se ordoneze elementele prin numerotare. Pentru motivele expuse deja la punctul 60 de mai sus, nu se poate considera însă, în împrejurările din speță, că numerele în cauză sunt imediat percepute de publicul relevant ca aplicându-se la anumite caracteristici determinate cu claritate ale tipului de produse desemnate de mărcile în conflict, precum conținutul în alcool în volumul total, volumul sau timpul necesar procesului de maturare. Rezultă că publicul relevant va percepe aceste numere ca pe niște concepte în sine, fără a fi în măsură să le atribuie o semnificație concretă, clară și determinată în

raport cu produsele în cauză, astfel cum a admis chiar OAPI (a se vedea punctele 60 și 93 de mai sus).

⁹⁶ Fiind numere, elementele „51” și „61” prezintă anumite similitudini pe plan conceptual. Astfel, ambele sunt numere naturale întregi, impare, cu două cifre dintre care cea de a doua, respectiv cifra 1 a unităților, este identică. În schimb, numerele în cauză se deosebesc unul de celălalt prin cifra zecilor, respectiv 5 în mărcile anterioare și 6 în marca solicitată. Cu toate acestea, diferența conceptuală dintre mărcile în conflict, care rezultă din cifra zecilor diferită, este atenuată de faptul că, în ordinea crescătoare a zecilor, numărul 50, care corespunde la „5” zeci, este imediat inferior numărului 60, care corespunde la „6” zeci și, prin urmare, valoarea de „50” este percepută ca relativ apropiată de „60”.

⁹⁷ Între mărcile figurative anterioare spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză, pe de o parte, și marca solicitată, pe de altă parte, gradul de similitudine conceptuală ce rezultă din elementele „51” și „61” ar putea fi însă atenuat puțin dacă, astfel cum susține OAPI, elementul „cachaça” ar fi perceput în mod efectiv de cea mai mare parte a publicului relevant, în Spania, în Danemarca, în Regatul Unit sau în Austria, ca un termen fantezist și, prin urmare, constituie împreună cu numărul 51 unul dintre elementele cele mai distinctive al mărcilor figurative anterioare spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză.

⁹⁸ Având în vedere considerațiile de mai sus, există un grad de similitudine conceptuală care poate fi calificat în mod global ca fiind mediu în raporturile dintre mărcile portugheze anterioare și mărcile figurative anterioare spaniolă, din Regatul Unit, austriacă și daneză, pe de o parte, și marca solicitată, pe de altă parte. Prin urmare, este necesar să se constate că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când

a concluzionat, în esență, în sensul lipsei de similitudine conceptuală între mărcile în conflict și să se primească, în această măsură, cea de a cincea obiecție a reclamantei.

Cu privire la riscul de confuzie

- ⁹⁹ Aprecierea în mod global a riscului de confuzie implică o anumită interdependență între factorii luați în considerare și în special similitudinea mărcilor și cea a produselor sau a serviciilor desemnate (a se vedea punctul 29 de mai sus). Astfel, un grad scăzut de similitudine între produsele sau serviciile desemnate poate fi compensat printr-un grad ridicat de similitudine între mărci și invers [Hotărârea Curții din 29 septembrie 1998, Canon, C-39/97, Rec., p. I-5507, punctul 17, și Hotărârea din 22 iunie 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec., p. I-3819, punctul 19, Hotărârea Tribunalului VENADO cu cadru și alții, punctul 40 de mai sus, punctul 74].
- ¹⁰⁰ În vederea aprecierii globale a riscului de confuzie, trebuie amintit că, potrivit jurisprudenței, consumatorul mediu al categoriei de produse în cauză nu are decât rareori posibilitatea să efectueze o comparație directă între diferitele mărci, trebuind să se bazeze pe imaginea imperfectă pe care a păstrat-o în memorie (Hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, punctul 99 de mai sus, punctul 26).
- ¹⁰¹ Pe de altă parte, trebuie arătat că, în aprecierea globală a riscului de confuzie, aspectele vizual, fonetic sau conceptual ale semnelor în conflict nu au întotdeauna aceeași importanță și trebuie să se analizeze condițiile obiective în care mărcile se pot prezenta pe piață [a se vedea în acest sens Hotărârea Tribunalului din 3 iulie 2003, Alejandro/OAPI – Anheuser-Busch (BUDMEN), T-129/01, Rec., p. II-2251, punctul 57, și Hotărârea Tribunalului din 6 octombrie 2004, New Look/OAPI – Naulover (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE și NLCollection), T-117/03-T-119/03 și T-171/03, Rec., p. II-3471, punctul 49].

- 102 Astfel, gradul de similitudine fonetică dintre cele două mărci prezintă o importanță scăzută în ceea ce privește produsele comercializate într-un astfel de mod încât, în mod obișnuit, publicul relevant percepe vizual marca ce le desemnează [Hotărârea Tribunalului din 14 octombrie 2003, Phillips-Van Heusen/OAPI – Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), T-292/01, Rec., p. II-4335, punctul 55, și Hotărârea Tribunalului din 28 iunie 2005, Canali Ireland/OAPI – Canal Jean (CANAL JEAN CO. NEW YORK), T-301/03, Rec., p. II-2479, punctul 55].
- 103 Concluzia privind lipsa riscului de confuzie între mărcile în conflict la care a ajuns camera de recurs în decizia atacată era întemeiată pe faptul că acestea erau diferite în mod global pe plan vizual, fonetic și conceptual.
- 104 Or, astfel cum s-a constatat deja la punctele 84, 90 și 98 de mai sus, decizia atacată conține erori în măsura în care concluzionează în sensul lipsei de similitudine fonetică, vizuală și conceptuală între mărcile în conflict. Astfel, în percepția consumatorilor în cauză, mărcile în conflict vor produce o impresie vizuală și o impresie fonetică numai în mică măsură similară, iar pe plan conceptual o impresie cu un nivel mediu sau scăzut de similitudine.
- 105 Prin intermediul celei de a șasea obiecții, reclamanta arată, în esență, că aceste erori au influențat decizia atacată în măsura în care au condus, în mod eronat, camera de recurs să concluzioneze în sensul lipsei de risc de confuzie în spiritul publicului relevant. În opinia reclamantei, adulții tineri și de vârstă medie care consumă de obicei cocteiluri în baruri, restaurante sau în particular vor reține similitudinea fonetică a elementelor „61” și „51”, precedate de termenul „cachaça”, iar elementul figurativ al mărcii solicitate nu face parte din imaginea imperfectă a mărcilor pe care aceștia o păstrează în memorie. Chiar dacă publicul relevant este în măsură să deosebească mărcile în conflict, similitudinea dintre acestea pe plan fonetic, vizual și conceptual

îl poate determina să creadă că produsele desemnate de aceste mărci provin de la aceeași întreprindere.

106 Cu toate că, astfel cum arată OAPI, s-a acordat uneori o importanță preponderentă percepției fonetice asupra mărcilor în materie de băuturi [Hotărârea Tribunalului din 15 ianuarie 2003, *Mystery Drinks/OAPI – Karlsberg Brauerei (MYSTERY)*, T-99/01, Rec., p. II-43, punctul 48], acest lucru nu poate fi valabil în cazul de față. Astfel, după cum s-a constatat la punctul 40 de mai sus, în mod normal, produsele în cauză fac obiectul unei distribuții generalizate și sunt vândute nu numai în magazinele specializate, ci și în hipermarketuri. În plus, reclamanta susține, iar OAPI nu contestă că, atunci când băuturile alcoolice sau lichiorurile pe bază de trestie-de-zahăr desemnate de mărcile în conflict sunt consumate în baruri sau în restaurante, ele sunt consumate în general ca ingredient în anumite cocteiluri, precum caipirinha. De aici rezultă că aceste băuturi sunt comandate oral sub numele cocteilurilor respective, iar nu sub propria denumire.

107 În împrejurările din speță, este necesar, așadar, să nu se acorde decât o importanță secundară percepției fonetice a mărcilor în conflict în impresia de ansamblu produsă de acestea. În schimb, percepțiile vizuale și conceptuale sunt preponderente în cadrul aceleiași impresii de ansamblu.

108 Trebuie ținut seama de faptul că mărcile în conflict se bazează, din punct de vedere vizual și conceptual, pe asocierea unor băuturi alcoolice sau a unor lichioruri pe bază de trestie de zahăr și, mai precis, în cazul mărcilor portugheze anterioare, a băuturii cachaça, cu un număr determinat, și anume 51 în mărcile anterioare și 61 în marca solicitată, care nu evocă sau nu va evoca imediat, în percepția publicului relevant, o caracteristică determinată a tipului de produse în cauză. Acest număr este, în mod identic în mărcile în conflict, un număr natural întreg, impar, cu două cifre, dintre care a doua, respectiv cea a unităților, este 1. Pe de altă parte, diferențele vizuală și conceptuală dintre mărcile în conflict care rezultă din diferențele grafică și de valoare

care există între numerele 50 și 60 sunt atenuate de faptul că, pe de o parte, grafia cifrei 5 se apropie mai mult de grafia cifrei 6 decât de aceea a celorlalte cifre și reciproc și că, pe de altă parte, în ordinea crescătoare a zecilor, numărul 50 este imediat inferior numărului 60, astfel încât valoarea acordată acestor numere va fi relativ apropiată în percepția publicului relevant, normal informat și suficient de atent și de avizat.

109 În plus, mărcile anterioare și marca solicitată au sau, în ceea ce privește în mod expres marca portugheză verbală anterioară, pot avea în comun, pe plan vizual, reprezentarea numerelor lor cu un corp mare, în poziție centrală în cadrul semnului, cu caractere simple, de culoare albă, profilându-se pe un fond de culoare închisă.

110 În ceea ce privește elementele figurative ale mărcilor figurative în conflict, acestea nu au un conținut conceptual determinat și, pe plan vizual, se prezintă, la fel ca elementele verbale „cachaça”, „pirassununga” sau „a nossa alegria” pentru consumatorii portughezi, ca elemente ce urmăresc să amplifice impactul elementului numeric, respectiv numărul 51 sau numărul 61, în asociație cu tipul de produse în cauză, și anume băuturi alcoolice sau lichioruri pe bază de trestie-de-zahăr produsă într-o țară de limbă portugheză, în cazul de față Brazilia. În plus, mărcile figurative în conflict coincid în ceea ce privește unele dintre elementele lor figurative, în special forma rotundă sau ovală ce corespunde conturului butoiului, pe care sunt aplicate numărul 51 sau numărul 61 în mărcile figurative anterioare sau în marca solicitată. Prin urmare, aceste elemente figurative, la fel ca elementele verbale pentru publicul portughez, nu sunt, în sine, susceptibile să distingă suficient mărcile figurative anterioare de marca solicitată și să înlăture orice risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94.

- 111 În sfârșit, diferențele fonetice existente între mărcile în conflict, chiar dacă sunt notabile, sunt, în speță, relativ secundare, pentru motivele expuse deja la punctele 106 și 107 de mai sus.
- 112 Chiar dacă publicul relevant ar fi capabil să perceapă anumite diferențe între mărcile în conflict, riscul de a stabili o legătură între acestea ar fi real, având în vedere ansamblul considerațiilor de mai sus și ținând seama de identitatea produselor desemnate de mărcile respective. De fapt, aceste diferențe nu sunt suficiente, în speță, pentru a înlătura orice risc ca publicul relevant sau, cel puțin, consumatorul de băuturi alcoolice mediu portughez care dă dovadă de un grad de atenție mediu să poată crede, bazându-se pe imaginea de ansamblu imperfectă pe care a păstrat-o în memorie cu privire la aceste mărci, că produsele desemnate de acestea provin de la aceeași întreprindere sau de la întreprinderi legate din punct de vedere economic.
- 113 Prin urmare, este necesar să se constate că respectiva cameră de recurs a săvârșit o eroare atunci când a concluzionat în sensul lipsei unui risc de confuzie în sensul articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94 între mărcile în conflict și să se primească, în această măsură, cea de a șasea obiecție a reclamantei.
- 114 Prin urmare și fără a mai fi necesar să se examineze temeinicia celei de a șaptea obiecții, întemeiată pe o eroare la aprecierea elementelor de probă privind notorietatea mărcilor verbală și figurativă CACHAÇA 51 și Cachaça 51 în Portugalia sau, cel puțin, a caracterului lor distinctiv global în această țară, este necesar să se primească motivul unic, întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94, și, în consecință, să se anuleze decizia atacată.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- ¹¹⁵ 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. Întrucât OAPI a căzut în pretenții, se impune obligarea acestuia la plata cheltuielilor de judecată, conform concluziilor reclamantei.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (Camera a doua)

declară și hotărăște:

- 1) Anulează Decizia Camerei întâi de recurs a Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI) din 4 iulie 2008 (cauza R 1687/2007-1).**
- 2) Obligă OAPI la plata cheltuielilor de judecată.**

Pelikánová

Jürimäe

Soldevila Fragoso

Pronunțată astfel în ședință publică la Luxemburg, la 3 septembrie 2010.

Semnături

Cuprins

Istoricul cauzei	II - 3914
Concluziile părților	II - 3920
Cu privire la admisibilitatea documentelor prezentate pentru prima dată în fața Tribunalului	II - 3921
Cu privire la fond	II - 3922
1. Cu privire la al doilea aspect al motivului unic de anulare a deciziei atacate, întemeiat pe încălcarea articolului 52 alineatul (1) litera (a) din Regulamentul nr. 40/94	II - 3922
2. Cu privire la primul aspect al motivului unic de anulare a deciziei atacate, întemeiat pe încălcarea articolului 8 alineatul (1) alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94	II - 3923
Argumentele părților	II - 3923
Aprecierea Tribunalului	II - 3925
Cu privire la publicul relevant	II - 3926
Cu privire la similitudinea produselor	II - 3930
Cu privire la similitudinea semnelor	II - 3931
— Cu privire la elementele distinctive și dominante	II - 3931
— Cu privire la similitudinea vizuală	II - 3942
— Cu privire la similitudinea fonetică	II - 3944
— Cu privire la similitudinea conceptuală	II - 3947
Cu privire la riscul de confuzie	II - 3951
Cu privire la cheltuielile de judecată	II - 3956
	II - 3957