

HOTĂRÂREA TRIBUNALULUI (Camera a doua)

13 februarie 2007*

În cauza T-256/04,

Mundipharma AG, cu sediul în Basel (Elveția), reprezentată de F. Nielsen, avocat,

reclamantă,

împotriva

Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI), reprezentat inițial de domnul B. Müller și ulterior de domnul G. Schneider, în calitate de agenți,

pârât,

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

* Limba de procedură: germana.

Altana Pharma AG, cu sediul în Konstanz (Germania), reprezentată de H. Becker, Rechtsanwalt,

având ca obiect o acțiune formulată împotriva deciziei Camerei a doua de recurs a OAPI din 19 aprilie 2004 (cauza R 1004/2002-2) privind o procedură de opoziție între Mundipharma AG și Altana Pharma AG,

TRIBUNALUL DE PRIMĂ INSTANȚĂ AL COMUNITĂȚILOR EUROPENE
(Camera a doua),

compus din domnul J. Pirrung, președinte, domnul A. W. H. Meij și doamna I. Pelikánová, judecători,

grefier: doamna K. Andová, administrator,

având în vedere cererea depusă la grefa Tribunalului la 28 iunie 2004,

având în vedere memoriul în răspuns depus de OAPI la grefa Tribunalului la 22 noiembrie 2004,

având în vedere memoriul în răspuns depus de intervenientă la grefa Tribunalului la 22 noiembrie 2004,

în urma ședinței din 24 ianuarie 2006,

pronunță prezenta

Hotărâre

Istoricul cauzei

- 1 La 7 octombrie 1998, intervenienta a solicitat Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI) înregistrarea ca marcă comunitară a semnului verbal RESPICUR (denumit în continuare „marca solicitată”), 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. I, p. 146), astfel cum a fost modificat.
- 2 Produsele pentru care s-a solicitat înregistrarea mărcii fac parte din clasa 5 în sensul Aranjamentului de la Nisa privind clasificarea internațională a produselor și a serviciilor în scopul înregistrării mărcilor din 15 iunie 1957, astfel cum a fost revizuit și modificat, și corespund următoarei descrieri: „produse terapeutice pentru căile respiratorii”.
- 3 Această cerere a fost publicată în *Buletinul mărcilor comunitare* nr. 45/1999 din 7 iunie 1999.
- 4 La 1 septembrie 1999, reclamanta a formulat opoziție la cererea de înregistrare, invocând articolul 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94. Opoziția se întemeie pe marca verbală germană nr. 1155003 RESPICORT, solicitată la 21 august

1989 și înregistrată la 1 martie 1990 pentru produsele ce fac parte din clasa 5 în sensul Aranjamentului de la Nisa, corespunzând următoarei descrieri: „produse farmaceutice și igienice; plasturi” (denumită în continuare „marcă anterioară”).

- 5 Prin decizia din 30 octombrie 2002, divizia de opoziție a respins opoziția, considerând că reclamanta nu a făcut dovada titlului său de proprietate asupra mărcii anterioare și nici a utilizării acesteia. În plus, a concluzionat că nu există un risc de confuzie între marca solicitată și marca anterioară.

- 6 La 12 decembrie 2002, reclamanta a declarat recurs împotriva deciziei diviziei de opoziție.

- 7 Prin decizia din 19 aprilie 2004 (denumită în continuare „decizia atacată”), Camera a doua de recurs a anulat decizia diviziei de opoziție pentru încălcarea unor norme de procedură fundamentale, dar, cu toate acestea, a respins opoziția în întregime.

- 8 În decizia atacată, camera de recurs a apreciat că divizia de opoziție nu trebuia să respingă opoziția pentru lipsă de probe cu privire la titlul de proprietate asupra mărcii anterioare. Apoi, camera de recurs a apreciat că reclamanta nu a reușit să dovedească utilizarea serioasă a mărcii anterioare și că trebuia luată în considerare utilizarea acesteia doar pentru „dozatoarele cu aerosoli conținând corticoizi furnizate doar pe bază de rețetă”, care nu fusese contestată de către intervenientă. În ceea ce privește existența unui risc de confuzie, camera de recurs a constatat identitatea produselor în cauză și existența unei anumite similitudini, contrabalansată totuși de diferențe importante între cele două semne în conflict. Aceasta a considerat că publicul interesat de marca anterioară și, respectiv, cel interesat de marca solicitată se suprapun doar la nivelul unui public avizat, care constituie, așadar, publicul relevant în speță. Prin prisma diferențelor constatate, camera de recurs a concluzionat că nu există un risc de confuzie între marca solicitată și marca anterioară.

Procedura și concluziile părților

- 9 La 10 noiembrie 2005, Tribunalul a solicitat celor două părți să răspundă la anumite întrebări. Părțile au răspuns la întrebările Tribunalului în termenul acordat.
- 10 Reclamanta a solicitat Tribunalului:
- anularea deciziei atacate;

 - obligarea OAPI la plata cheltuielilor de judecată.
- 11 OAPI a solicitat Tribunalului:
- respingerea acțiunii;

 - obligarea reclamantei la plata cheltuielilor de judecată.
- 12 Intervenienta susține concluziile OAPI.

Cu privire la admisibilitate

- 13 În memoriile lor, atât reclamanta, cât și intervenienta fac trimitere expresă la înscrisurile depuse de ele în cadrul procedurii de opoziție care s-a aflat pe rolul OAPI. Intervenienta s-a referit totodată și la motivele cuprinse în decizia diviziei de opoziție și în cea a camerei de recurs.
- 14 În această privință, trebuie să se observe că, în temeiul articolului 21 din Statutul Curții de Justiție și al articolului 44 alineatul (1) litera (c) din Regulamentul de procedură al Tribunalului, cererea trebuie să cuprindă o expunere sumară a motivelor invocate. Potrivit jurisprudenței, această expunere trebuie să fie suficient de clară și de precisă, astfel încât să îi permită părâtului să își pregătească apărarea, iar Tribunalului să decidă asupra cauzei, dacă este cazul, fără să aibă nevoie de alte informații. Pe de altă parte, Tribunalul s-a pronunțat în sensul că, deși textul cererii poate fi susținut prin trimiteri la pasaje determinate din înscrisurile anexate acesteia, o trimitere globală la alte înscrisuri, chiar anexate cererii, nu poate suplini absența elementelor esențiale din aceasta și că Tribunalul nu are obligația de a se substitui părților, încercând să descopere elemente pertinente în actele anexate (a se vedea ordonanța Tribunalului din 29 noiembrie 1993, Koelman/Comisia, T-56/92, Rec., p. II-1267, punctele 21 și 23, și hotărârea Tribunalului din 21 martie 2002, Joynson/Comisia, T-231/99, Rec., p. II-2085, punctul 154 și jurisprudența citată). Această jurisprudență este aplicabilă și memoriului în răspuns formulat de cealaltă parte în procedura de opoziție care s-a aflat pe rolul camerei de recurs, intervenientă în fața Tribunalului, în temeiul articolului 46 din Regulamentul de procedură, care se aplică în mod corespunzător în materia proprietății intelectuale, conform articolului 135 alineatul (1) al doilea paragraf din acest regulament [hotărârea Tribunalului din 13 iulie 2004, AVEX/OAPI – Ahlers (a), T-115/02, Rec., p. II-2907, punctul 11].
- 15 Cererea și memoriul în răspuns al intervenientei, în măsura în care fac trimitere la înscrisuri depuse de reclamantă, respectiv de intervenientă, în fața OAPI, precum și la deciziile adoptate de OAPI în cadrul procedurii de opoziție, sunt inadmisibile,

întrucât trimiterea globală pe care o conțin nu este legată de motivele și argumentele dezvoltate în cerere și, respectiv, în memoriul în răspuns al intervenientei.

Cu privire la fond

- 16 Reclamanta invocă un motiv unic, întemeiat pe faptul că, atunci când a concluzionat că nu există un risc de confuzie între marca solicitată și marca anterioară, camera de recurs a încălcat articolul 8 alineatul (1) litera (b) din Regulamentul nr. 40/94. În esență, reclamanta se sprijină pe cinci elemente, și anume limitarea produselor luate în considerare pentru marca anterioară, stabilirea publicului relevant, similitudinea semnelor, caracterul distinctiv al mărcii anterioare și faptul că existența unui risc de confuzie între aceleași semne a fost constatată de către Deutsches Patent- und Markenamt (Oficiul German pentru Brevete și Mărci).

Cu privire la limitarea produselor considerate ca fiind acoperite de marca anterioară și cu privire la similitudinea produselor

Decizia atacată

- 17 La punctul 31 din decizia atacată, camera de recurs a apreciat, ca răspuns la cererea intervenientei, formulată în temeiul articolului 43 alineatele (2) și (3) din Regulamentul nr. 40/94, că reclamanta nu a adus dovada că marca anterioară a făcut obiectul unei utilizări serioase în Germania. De aici, camera de recurs a dedus

că, pentru a aprecia existența unui risc de confuzie, puteau fi considerate acoperite de marca anterioară doar produsele pentru care dovada utilizării serioase nu a fost cerută de către intervenientă, și anume „dozatoarele cu aerosoli conținând corticoizi furnizate doar pe bază de rețetă”.

Argumentele părților

- 18 Reclamanta nu contestă concluzia camerei de recurs potrivit căreia nu s-a făcut dovada utilizării serioase a mărcii anterioare. Cu toate acestea, camera de recurs i-ar fi restrâns în mod abuziv libertatea de acțiune pe plan economic atunci când a apreciat că marca anterioară putea fi luată în considerare numai în măsura în care se referea la „dozatoarele cu aerosoli conținând corticoizi furnizate doar pe bază de rețetă”. Într-adevăr, o astfel de abordare ar limita protecția mărcii anterioare la produsele efectiv comercializate. În cazuri similare, jurisprudența germană ar fi recunoscut că nu ar fi necesar să se restrângă protecția la produsele furnizate doar pe bază de rețetă.
- 19 În această privință, reclamanta apreciază că trebuie să se considere ca fiind dovedită utilizarea mărcii anterioare pentru „produse terapeutice pentru căile respiratorii”. Într-adevăr, potrivit hotărârii Tribunalului din 14 iulie 2005, Reckitt Benckiser (Spania)/OAPI – Aladin (ALADIN) (T-126/03, Rec., p. II-2861, punctele 45 și 46), această grupă ar constitui o subcategorie distinctă în cadrul categoriei generale a „produselor farmaceutice”.
- 20 OAPI susține poziția reclamantei, subliniind că, în temeiul hotărârii ALADIN, citată anterior, subcategoriile trebuie să se definească în funcție de indicațiile terapeutice ale produsului în cauză. Oficiul apreciază în această privință că „produsele terapeutice pentru căile respiratorii” constituie o subcategorie adecvată.

- 21 Intervenienta arată că, în măsura în care reclamanta are încă posibilitatea să comercializeze în Germania noi produse sub marca anterioară, libertatea sa economică nu este restrânsă. În ceea ce privește aplicarea hotărârii ALADIN, citată anterior, la prezenta speță, intervenienta consideră că subcategoria adecvată este cea a „glucocorticoizilor”.

Aprecierea Tribunalului

- 22 Potrivit articolului 43 alineatele (2) și (3) din Regulamentul nr. 40/94:

„(2) La cererea solicitantului, titularul unei mărci comunitare anterioare care a formulat opoziția aduce dovada că, în decursul a cinci ani ce precedă publicarea cererii de înregistrare a mărcii comunitare, marca comunitară anterioară a făcut obiectul unei utilizări cu bună-credință în cadrul Comunității pentru produsele sau serviciile pentru care a fost înregistrată și pe care se întemeiază opoziția sau că există motive întemeiate pentru neutilizare, deoarece la data respectivă marca anterioară fusese înregistrată cu cel puțin cinci ani în urmă. În absența unei astfel de dovezi, opoziția se respinge. În cazul în care marca comunitară anterioară nu a fost utilizată decât pentru o parte dintre produsele sau serviciile pentru care a fost înregistrată, aceasta nu se consideră înregistrată, în sensul examinării opoziției, decât pentru acea parte de produse sau servicii.

(3) Alineatul (2) se aplică mărcilor naționale anterioare menționate la articolul 8 alineatul (2) litera (a), înțelegându-se că utilizarea lor în cadrul Comunității se înlocuiește cu utilizarea lor în statul membru în care marca națională anterioară este protejată.”

23 Potrivit jurisprudenței, rezultă din prevederile citate anterior că, dacă o marcă a fost înregistrată pentru o categorie de produse sau servicii suficient de largă pentru a putea fi distinse, în cadrul acesteia, mai multe subcategorii susceptibile să fie luate în considerare în mod autonom, dovada utilizării serioase a mărcii pentru o parte a acestor produse sau servicii nu conferă protecție, în cadrul procedurii de opoziție, decât pentru acea sau acele subcategorii din care fac parte produsele și serviciile pentru care marca a fost efectiv utilizată. În schimb, dacă o marcă a fost înregistrată pentru produse sau servicii definite într-un mod atât de precis și de delimitat încât nu este posibil să se opereze diviziuni semnificative în interiorul categoriei respective, în vederea examinării opoziției, dovada utilizării serioase a mărcii pentru respectivele produse sau servicii acoperă în mod necesar toată această categorie (hotărârea ALADIN, citată anterior, punctul 45).

24 Într-adevăr, dacă noțiunea de utilizare parțială are ca scop să nu conducă la indisponibilizarea mărcilor neutilizate pentru o anumită categorie de produse, aceasta nu trebuie totuși să aibă ca efect privarea titularului mărcii anterioare de orice protecție pentru produsele care, fără a fi absolut identice cu cele pentru care a putut dovedi o utilizare serioasă, nu sunt esențial diferite de acestea și aparțin aceleiași grupe care nu poate fi împărțită altfel decât în mod arbitrar. În această privință, trebuie observat că în practică este imposibil pentru titularul unei mărci să facă dovada utilizării acesteia pentru toate variantele imaginabile de produse vizate prin înregistrare. În consecință, noțiunea de „parte a produselor și serviciilor” nu se poate referi la toate formele posibile de comercializare a produselor sau a serviciilor similare, ci doar la produsele sau serviciile suficient de distincte pentru a putea constitui categorii sau subcategorii coerente (hotărârea ALADIN, citată anterior, punctul 46).

25 Trebuie arătat că, deși, în speță, reclamanta nu a făcut dovada utilizării serioase a mărcii anterioare pentru câteva produse, nu este mai puțin adevărat că intervenienta nu a solicitat să se facă dovada unei astfel de utilizări în ceea ce privește „dozatoarele cu aerosoli conținând corticoizi furnizate doar pe bază de rețetă”. Or, astfel cum a subliniat camera de recurs la punctul 25 din decizia atacată, în măsura în care, în temeiul articolului 43 alineatul (2) din Regulamentul nr. 40/94, dovada utilizării mărcii pe care se întemeiază opoziția nu trebuie să fie adusă decât la cererea

reclamantului, acesta din urmă are obligația să determine întinderea cererii sale de probațiune. Prin urmare, în măsura în care cererea de probațiune formulată de intervenientă nu viza „dozatoarele cu aerosoli conținând corticoizi furnizate doar pe bază de rețetă”, nu este necesar să se analizeze dacă marca anterioară a făcut obiectul unei utilizări serioase în Germania pentru aceste din urmă produse.

- 26 Apoi, trebuie amintit că marca anterioară a fost înregistrată pentru „produse farmaceutice și igienice; plasturi”. Această categorie de produse este suficient de largă pentru a putea distinge în cadrul său mai multe subcategorii care pot fi luate în considerare în mod autonom. Prin urmare, faptul că marca anterioară trebuie considerată ca fiind utilizată pentru „dozatoarele cu aerosoli conținând corticoizi furnizate doar pe bază de rețetă” nu acordă protecție decât pentru subcategoria din care fac parte aceste din urmă produse.
- 27 În decizia atacată, camera de recurs a apreciat că marca anterioară trebuia luată în considerare numai în măsura în care viza produsele pentru care utilizarea serioasă nu a fost contestată. Astfel, camera a definit o subcategorie identică respectivelor produse, și anume „dozatoarele cu aerosoli conținând corticoizi furnizate doar pe bază de rețetă”.
- 28 Această definiție este incompatibilă cu articolul 43 alineatul (2) din Regulamentul nr. 40/94, interpretat în lumina hotărârii ALADIN, citată anterior, și aplicabilă mărcilor naționale anterioare în temeiul articolului 43 alineatul (3) din același regulament.
- 29 În această privință, trebuie observat că, în măsura în care consumatorul caută înainte de toate un produs sau un serviciu care să poată răspunde nevoilor sale specifice, finalitatea sau destinația produsului ori a serviciului în cauză este esențială în orientarea alegerii sale. Prin urmare, în măsura în care este aplicat de către consumatori înainte de orice cumpărare, criteriul finalității sau al destinației este un criteriu primordial în definirea unei subcategorii de produse sau servicii.

- 30 Finalitatea și destinația unui produs terapeutic sunt exprimate prin indicația sa terapeutică. Or, definirea reținută de camera de recurs nu este întemeiată pe acest criteriu, în măsura în care nu indică faptul că produsele în cauză sunt destinate tratării problemelor de sănătate și nu precizează natura acestor probleme.
- 31 Trebuie adăugat că criteriile alese de camera de recurs, și anume cele privind forma galenică, substanța activă și obligația existenței unei prescripții date de medic, sunt, în linii mari, inadecvate pentru definirea unei subcategorii de produse în sensul hotărârii ALADIN, citată anterior, în măsura în care aplicarea lor nu respectă criteriile mai sus menționate ale finalității și destinației produselor. Într-adevăr, o afecțiune medicală determinată poate fi adesea tratată cu mai multe medicamente, având diferite forme galenice și conținând diferite substanțe active, dintre care unele sunt disponibile la vânzare în mod liber, în timp ce altele sunt supuse prescripției medicale.
- 32 Rezultă că, omițând să ia în considerare finalitatea și destinația produselor în cauză, camera de recurs a reținut o subcategorie de produse arbitrară.
- 33 Pentru motivele arătate la punctele 29 și 30 de mai sus, subcategoria produselor din care fac parte cele pentru care utilizarea serioasă nu a fost contestată trebuie determinată pe baza criteriului privind indicația terapeutică.
- 34 Subcategoria propusă de intervenientă, respectiv a „glucocorticoizilor”, nu poate fi reținută. Într-adevăr, această definiție se bazează pe criteriul substanței active. Or, astfel cum s-a arătat la punctul 31 de mai sus, un astfel de criteriu, singur, nu este în general adecvat pentru definirea de subcategorii de produse terapeutice.

- 35 În schimb, definierea propusă de reclamantă și de OAPI, și anume de „produse terapeutice pentru căile respiratorii”, este adecvată în măsura în care, pe de o parte, se întemeiază pe indicația terapeutică a produselor în cauză, iar pe de altă parte, permite definirea unei subcategorii suficient de precise în sensul hotărârii ALADIN, citată anterior.
- 36 Având în vedere cele de mai sus, este necesar ca, în vederea soluționării prezentei cauze, să se concluzioneze că marca anterioară trebuie să fie considerată înregistrată pentru „produsele terapeutice pentru căile respiratorii”.
- 37 Mai trebuie subliniat faptul că această constatare nu are nicio influență asupra concluziei camerei de recurs, exprimată la punctul 38 din decizia atacată și necontestată de părți, potrivit căreia produsele vizate de cele două mărci în conflict sunt identice.
- 38 Cu toate că decizia atacată indică faptul că protecția mărcii anterioare nu se aplică decât pentru „dozatoarele cu aerosoli conținând corticoizi furnizate doar pe bază de rețetă”, aceasta este afectată totuși de o eroare a cărei incidență trebuie examinată în privința aprecierii camerei de recurs asupra existenței unui risc de confuzie.

Cu privire la publicul relevant

Argumentele părților

- 39 Reclamanta susține că produsele terapeutice pentru căile respiratorii care, în opinia acesteia, sunt vizate de cele două mărci în conflict includ, pe de o parte, produsele

oferite spre vânzare în mod liber și, pe de altă parte, produsele furnizate pe bază de rețetă. Prin urmare, publicul relevant ar fi compus din profesioniști în medicină, precum și din consumatori finali, și anume pacienți.

- 40 OAPI susține în principiu poziția reclamantei, precizând, pe de o parte, că trebuie luați în considerare consumatorii germani, iar pe de altă parte, că acei consumatori finali, care sunt pacienți afectați de o maladie gravă a căilor respiratorii, dau dovadă de un grad de atenție mediu spre ridicat.
- 41 Intervenienta susține că, întrucât glucocorticoizii sunt vânduți pe bază de rețetă, publicul vizat de marca anterioară este compus din profesioniști în medicină. În consecință, chiar acest public profesionist ar fi publicul relevant în speță. Aceasta adaugă că, în orice caz, pacienții dau dovadă de un grad de atenție în mod special mai mare la alegerea produselor terapeutice destinate problemelor grave de sănătate precum cele în discuție în speță.

Aprecierea Tribunalului

- 42 Trebuie amintit în prealabil că, în cadrul aprecierii globale a riscului de confuzie, este necesar să se ia în considerare consumatorul mediu al categoriei de produse vizate, normal informat și suficient de atent și de avizat. De asemenea, este necesar să se ia în considerare faptul că nivelul atenției consumatorului mediu poate să varieze în funcție de categoria de produse sau servicii în cauză (a se vedea, prin analogie, hotărârea Curții din 22 iunie 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec., p. I-3819, punctele 25 și 26).

- 43 Apoi, în primul rând, este necesar să se constate, precum a făcut OAPI, că publicul relevant este compus din consumatorii germani, marca anterioară fiind înregistrată în Germania.
- 44 În al doilea rând, în speță nu se contestă faptul că publicul relevant pentru produsele acoperite de marca solicitată, și anume produsele terapeutice pentru căile respiratorii, este compus, pe de o parte, din pacienți în calitate de consumatori finali și, pe de altă parte, din profesioniști în medicină.
- 45 În ceea ce privește produsele pentru care marca anterioară este considerată a fi înregistrată, rezultă din înscrierile părților, precum și din răspunsurile lor la întrebările puse pe parcursul ședinței că, dintre produsele terapeutice pentru căile respiratorii, unele sunt eliberate doar pe bază de rețetă, în timp ce altele sunt oferite spre vânzare în mod liber. Întrucât unele dintre aceste produse pot fi cumpărate de pacienți fără prescripție medicală, trebuie să se considere că publicul vizat de aceste produse cuprinde, pe lângă profesioniștii în medicină, și pe consumatorii finali.
- 46 În al treilea rând, trebuie arătat, astfel cum a făcut intervenienta, că, întrucât numeroase boli ale căilor respiratorii sunt afecțiuni grave, pacienții care suferă sunt în general bine informați și foarte atenți și avizați atunci când trebuie să își aleagă medicamentul adecvat.
- 47 Prin urmare, trebuie să se concluzioneze că publicul relevant este compus, pe de o parte, din profesioniști în medicină germani și, pe de altă parte, din pacienți germani ce suferă de boli ale căilor respiratorii, aceștia din urmă dând în general dovadă de un grad de atenție peste medie.

Cu privire la similitudinea semnelor

Argumentele părților

- 48 Potrivit reclamantei, cuvintele „respicort” și „respicur” prezintă un grad mare de similitudine, având în vedere lungimea lor similară și faptul că șapte dintre literele lor sunt identice și plasate în aceeași ordine. Pe plan fonetic, diferența între vocalele „o” și „u” ar fi foarte mică, iar adăugarea consoanei „t” la finalul cuvântului „respicort” ar fi puțin perceptibilă. Într-adevăr, cele două vocale ar avea o sonoritate înfundată și ar produce, prin urmare, un efect similar. În plus, în limba germană, „t”-ul final din cuvântul „respicort” nu ar fi în general pronunțat sau ar fi pronunțat doar slab, literele finale fiind adesea „înghițite”. Așadar, „t”-ul final nu ar fi perceput, cu atât mai mult cu cât „respicort” nu ar fi un cuvânt din limba germană, ci un termen fantezist și că, din acest motiv, ar fi foarte posibil să fie pronunțat fără „t”-ul final. Pe plan conceptual, potrivit reclamantei, consumatorii interesați nu vor avea tendința de a descompune mărcile în conflict în două părți, și anume, pe de o parte, „respi” și, pe de altă parte, „cur” sau „cort”. Aceasta adaugă că, în orice caz, consumatorii finali interesați nu vor fi în măsură să înțeleagă semnificația acestor elemente.
- 49 OAPI susține că mărcile în discuție nu prezintă decât un grad scăzut de similitudine. Oficiul arată în această privință că elementul „respi” va fi înțeles de publicul relevant ca fiind descriptiv și, din acest motiv, nu va fi perceput ca o indicare a originii comerciale. În consecință, nu ar putea contribui la stabilirea unei similitudini între semnele în discuție. Elementul „cort” ar fi perceput ca o referire la corticoizi de către publicul profesionist și de către o parte a consumatorilor finali. De asemenea, elementul „cur” ar fi interpretat de către aceleași grupe de public ca referindu-se la cuvintele „cură” sau „a se vindeca”.
- 50 În continuare, OAPI apreciază că vocalele „o” și „u” diferite și prezența literei finale „t” în cadrul mărcii anterioare creează o diferență perceptibilă pe plan vizual. Pe plan fonetic, marca solicitată s-ar termina printr-un sunet lung și grav, datorită

combinației literelor „u” și „r”. Elementul final al mărcii anterioare ar fi, în schimb, caracterizat prin sunetul dur al literei „t”, care ar fi pronunțată de către publicul german. Pe plan conceptual, diferența existentă între elementele finale ale celor două semne ar fi de natură să neutralizeze eventualele similitudini vizuale și fonetice.

- 51 Intervenienta aderă, în principiu, la opinia OAPI. Aceasta adaugă faptul că, în ceea ce privește elementul „respi”, care face referire la cuvântul „respiratoriu”, trebuie să se ia în considerare obligativitatea disponibilității acestui termen.

Aprecierea Tribunalului

- 52 Astfel cum rezultă dintr-o jurisprudență constantă, aprecierea globală a riscului de confuzie trebuie, în ceea ce privește similitudinea vizuală, fonetică sau conceptuală a semnelor în conflict, să se întemeieze pe impresia de ansamblu produsă de acestea, ținând cont în special de elementele lor distinctive și dominante [a se vedea hotărârea Tribunalului din 14 octombrie 2003, Phillips-Van Heusen/OAPI – Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), T-292/01, Rec., p. II-4335, punctul 47 și jurisprudența citată].
- 53 În această privință, diferențele conceptuale ce separă mărcile în conflict pot fi de natură să neutralizeze într-o mare măsură similitudinile vizuale și fonetice existente între aceste mărci. Cu toate acestea, o astfel de neutralizare impune ca cel puțin una dintre cele două mărci în cauză să aibă, din perspectiva publicului relevant, o semnificație clară și determinată, în așa fel încât acest public să poată să o sesizeze imediat, și ca cealaltă marcă să nu aibă o astfel de semnificație sau să aibă o semnificație complet diferită (hotărârea BASS, citată anterior, punctul 54).

- 54 În lumina acestor reguli, trebuie examinată existența unei similitudini între marca solicitată RESPICUR și marca anterioară RESPICORT.
- 55 În primul rând, trebuie relevat faptul că mărcile în cauză sunt similare pe plan vizual pentru toți consumatorii interesați, pentru motivul că sunt alcătuite dintr-un singur cuvânt, că au lungimi similare și că primele șase litere „respic” și a opta literă „r” sunt identice. Nici diferența între vocalele „u” și „o” la nivelul celei de a șaptea litere, nici adăugarea celei de a noua litere „t” la finalul mărcii anterioare nu sunt de natură să îndepărteze această similitudine vizuală.
- 56 În al doilea rând, referitor la comparația fonetică, mărcile în conflict se pronunță în trei silabe, pronunțarea primelor două silabe, „respi”, fiind identică în cele două cazuri. Pronunțarea celei de a treia silabe, „cur”, și, respectiv, „cort”, indică în același timp similitudini, exprimate prin prezența consoanelor „c” și „r”, și diferențe, datorate distincției între vocalele „u” și „o”, precum și literei „t” a mărcii anterioare. Aceasta fiind situația, aceste diferențe nu sunt suficiente pentru a contrabalansa identitatea primelor două silabe și similitudinea datorată prezenței consoanelor „c” și „r” în pronunțarea celei de a treia silabe. Prin urmare, trebuie să se concluzioneze că există o similitudine fonetică.
- 57 În al treilea rând, în ceea ce privește similitudinea conceptuală, trebuie observat mai întâi că, deși consumatorul mediu percepe o marcă, în mod obișnuit, ca pe un tot și nu procedează la o examinare a diferitelor sale detalii (hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, citată anterior, punctul 25), nu este mai puțin adevărat că, în percepția unui semn verbal, acesta îl descompune în elemente verbale care îi sugerează o semnificație concretă sau care seamănă cu anumite cuvinte pe care le cunoaște [hotărârea Tribunalului din 6 octombrie 2004, Vitakraft-Werke Wührmann/OAPI – Krafft (VITAKRAFT), T-356/02, Rec., p. II-3445, punctul 51]. Prin urmare, argumentul reclamantei întemeiat pe faptul că mărcile în conflict nu vor fi descompuse de către consumatori nu poate fi admis *a priori*, fără o examinare a împrejurărilor speciale ale cauzei.

- 58 Apoi, trebuie subliniat faptul că, în speță, percepția conceptuală a mărcilor în conflict va fi diferită pentru cele două grupe ce compun publicul relevant. Publicul profesionist, datorită cunoștințelor și experienței sale, va fi în general în măsură să înțeleagă semnificația conceptuală a termenilor la care fac referire diferitele elemente ale mărcilor în conflict, și anume „respiratoriu” pentru „respi”, „cură” sau „a se vindeca” pentru „cur” și „corticoizi” pentru „cort”. Astfel, descompunând cele două mărci în elementele lor componente, aceștia vor interpreta marca solicitată ca fiind corespondentul unui „tratament pentru problemele respiratorii”, iar marca anterioară ca desemnând „corticoizi destinați căilor respiratorii”. Aceste două interpretări indică o anumită distanțare conceptuală, semnificația mărcii anterioare fiind mai specifică decât cea a mărcii solicitate, dar ele împărtășesc totuși ideea generală legată de respirație. În consecință, deși diferența conceptuală reduce similitudinea vizuală și fonetică constatată mai sus, totuși nu este suficient de pronunțată pentru a o neutraliza în percepția publicului profesionist.
- 59 În ceea ce îi privește pe consumatorii finali, s-a arătat mai sus că gradul lor de atenție și de cunoștințe este peste medie, din cauza gravității afecțiunilor de care suferă. Așadar, ei vor fi în măsură să distingă elementul „respi” în cadrul celor două mărci în cauză și să înțeleagă conținutul său conceptual, care face referire la natura generală a problemelor lor de sănătate. Cu toate acestea, cunoștințele lor limitate de terminologie medicală nu le vor permite să discearnă referirile conceptuale ale elementelor „cur” și „cort”. Astfel, pe plan conceptual, mărcile în conflict vor fi similare pentru aceștia datorită identității elementului „respi”, singurul element ce prezintă un conținut conceptual clar și determinat.
- 60 Concluziile de mai sus asupra percepției mărcilor în conflict nu sunt repuse în discuție de argumentul OAPI potrivit căruia elementul „respi” nu ar putea să contribuie la nicio similitudine a semnelor datorită caracterului său descriptiv. Într-adevăr, în pofida acestui caracter, elementul respectiv, care este așezat la începutul celor două mărci, ocupă două din cele trei silabe ale lor și este mai lung decât următoarele două elemente corespunzătoare, va participa într-o măsură deloc neglijabilă la impresia de ansamblu produsă de semnele în cauză. În plus, în ceea ce

privește publicul profesionist, s-a arătat mai sus că acesta va percepe toate elementele mărcilor în conflict ca descriind destinația sau principiul activ al produselor în cauză. Prin urmare, acest din urmă public nu va avea tendința de a acorda o importanță particulară unui anumit element, ci va percepe cele două mărci prin prisma respectivelor lor impresii conceptuale globale.

- 61 În sfârșit, argumentul intervenientei expus la punctul 51 de mai sus, referitor la obligativitatea disponibilității care ar fi legată de elementul „respi”, nu poate nici el să modifice concluziile trase mai sus cu privire la percepția mărcilor în conflict. Într-adevăr, concluzia potrivit căreia există o similitudine între mărcile în conflict luate în ansamblul lor nu poate fi considerată ca având drept consecință o monopolizare în privința elementului „respi”.
- 62 Având în vedere cele de mai sus, trebuie să se concluzioneze că mărcile în conflict au un grad mediu de similitudine pentru publicul profesionist și sunt foarte similare pentru consumatorii finali. Într-adevăr, pentru aceștia din urmă, mărcile sunt similare pe planurile vizual, fonetic și conceptual. Publicul profesionist va percepe, în schimb, o anumită diferență conceptuală între cele două mărci, care nu este totuși suficientă pentru a neutraliza în întregime similitudinea vizuală și fonetică constatată.

Cu privire la caracterul distinctiv al mărcii anterioare și la riscul de confuzie

Argumentele părților

- 63 Potrivit susținerilor reclamantei, caracterul distinctiv al mărcii anterioare este mediu. În această privință, aceasta observă că „respicort” este un termen fantezist și că, dacă elementul „respi” face referire la termenul „respiratoriu”, consumatorii

interesați nu vor atribui celuilalt element, „cort”, o valoare descriptivă, cu atât mai mult cu cât nu este izolat de celălalt element și va fi, prin urmare, mai puțin perceptibil. Caracterul distinctiv al mărcii anterioare ar fi consolidat de împrejurarea că utilizarea de „semne evocatoare” este curentă în domeniul medicamentelor.

- 64 Reclamanta apreciază în esență că, în speță, produsele sunt identice, gradul de similitudine este foarte ridicat și caracterul distinctiv al mărcii anterioare este mediu. Aceasta concluzionează că există un risc de confuzie între marca anterioară și marca solicitată.
- 65 OAPI susține că marca anterioară are un caracter distinctiv foarte slab. Oficiul susține că elementul „respi” va fi perceput în general ca o referire la cuvântul „respiratoriu” și că elementul „cort” va fi perceput, cel puțin de către publicul profesionist, ca o referire la „corticoizi”. Marca anterioară ar fi, așadar, compusă exclusiv din elemente descriptive. OAPI menționează totodată că reclamanta nu își susține teza referitoare la utilizarea curentă a „semnelor evocatoare” în domeniul medicamentelor.
- 66 Oficiul concluzionează că, având în vedere slaba similitudine dintre semne și caracterul distinctiv slab al mărcii anterioare, trebuie exclusă existența unui risc de confuzie în speță.
- 67 Intervenienta aderă la poziția OAPI și adaugă că multitudinea de mărci înregistrate ce cuprind elementele „respi” și „cort” confirmă caracterul distinctiv slab al mărcii anterioare.

Aprecierea Tribunalului

- 68 Potrivit unei jurisprudențe constante, constituie 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.
- 69 Potrivit aceleiași jurisprudențe, riscul de confuzie trebuie apreciat în mod global, în funcție de percepția pe care o are publicul relevant asupra semnelor și produselor în cauză, dar și ținând seama de toți factorii relevanți din cauză, în special interdependența între similitudinea semnelor și cea a produselor sau a 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 29-33, și hotărârea Tribunalului din 22 iunie 2004, Ruiz-Picasso și alții/OAPI – DaimlerChrysler (PICARO), T-185/02, Rec., p. II-1739, punctele 49 și 50 și jurisprudența citată].
- 70 S-a constatat anterior, pe de o parte, că produsele în cauză sunt identice și, pe de altă parte, că mărcile în conflict au un grad mediu de similitudine pentru publicul profesionist și sunt foarte similare pentru consumatorii finali.
- 71 În ceea ce privește caracterul distinctiv al mărcii anterioare, trebuie observat că acesta va fi apreciat ca fiind descriptiv de către cele două părți ale publicului relevant, deși în grade diferite. Într-adevăr, astfel cum s-a arătat anterior, pe parcursul examinării similitudinii conceptuale, publicul profesionist va percepe cele două elemente ca descriind finalitatea și substanța activă a produsului în cauză, pe când consumatorii finali nu vor atribui un sens conceptual determinat elementului „cort”, fiind totuși în măsură să înțeleagă referirea făcută de elementul „respi”.

- 72 Prin urmare, marca anterioară poate fi considerată ca prezentând un caracter distinctiv slab pentru publicul relevant, mai ales pentru profesioniștii în medicină. În această privință, teza reclamantei privind utilizarea frecventă a „semnelor evocatoare” în domeniul produselor terapeutice nu poate fi primită, deoarece, pe de o parte, nu a fost susținută în niciun mod și, pe de altă parte, reclamanta nu explică relevanța acestei împrejurări în ceea ce privește cazul concret al mărcii anterioare.
- 73 Or, deși, datorită interdependenței factorilor relevanți pentru aprecierea riscului de confuzie, pe de o parte, și a faptului că acest risc este cu atât mai ridicat cu cât caracterul distinctiv al mărcii pe care se întemeiază opoziția se dovedește important, pe de altă parte (hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, citată anterior, punctul 20), caracterul distinctiv slab al mărcii anterioare permite excluderea existenței riscului de confuzie pentru publicul profesionist, această împrejurare nu este suficientă în ceea ce îi privește pe consumatorii finali, pentru care mărcile în conflict sunt foarte similare.
- 74 Prin urmare, trebuie să se concluzioneze că există un risc de confuzie între marca solicitată și marca anterioară în percepția consumatorului final german. În consecință, se impune să se admită motivul unic și, drept urmare, să se anuleze decizia atacată, fără să fie necesar să se examineze relevanța pentru prezenta cauză a deciziei Deutsches Patent- und Markenamt, invocată de reclamantă.

Cu privire la cheltuielile de judecată

- 75 În temeiul articolului 87 alineatul (2) din Regulamentul de procedură, partea care cade în pretenții este obligată, la cerere, la plata cheltuielilor de judecată. Întrucât

OAPI a căzut în pretenții, acesta suportă propriile cheltuieli de judecată, precum și cheltuielile de judecată efectuate de reclamantă, conform concluziilor acesteia. Întrucât nu a solicitat ca intervenienta să fie obligată la plata cheltuielilor de judecată, reclamanta suportă propriile cheltuieli efectuate în legătură cu intervenția. În sfârșit, intervenienta suportă propriile cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive,

TRIBUNALUL (Camera a doua)

declară și hotărăște:

- 1) **Anulează decizia Camerei a doua de recurs a Oficiului pentru Armonizare în cadrul Pieței Interne (mărci, desene și modele industriale) (OAPI) din 19 aprilie 2004 (cauza R 1004/2002-2).**
- 2) **OAPI suportă propriile cheltuieli de judecată, precum și cheltuielile de judecată efectuate de reclamantă, mai puțin pe acelea care au legătură cu cererea de intervenție.**
- 3) **Reclamanta suportă propriile cheltuieli de judecată efectuate în legătură cu intervenția.**

4) Intervenienta suportă propriile cheltuieli de judecată.

Pirrung

Meij

Pelikánová

Pronunțată astfel în ședință publică la Luxemburg, la 13 februarie 2007.

Grefier

Președinte

E. Coulon

J. Pirrung

