

WYROK SĄDU PIERWSZEJ INSTANCJI (piąta izba)

z dnia 14 grudnia 2006 r. *

W sprawach połączonych T-81/03, T-82/03 i T-103/03,

Mast-Jägermeister AG, z siedzibą w Wolfenbüttel (Niemcy), reprezentowana przez
adwokata C. Drzymallę,

strona skarżąca,

przeciwko

**Urzędowi Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (znaki towarowe
i wzory) (OHIM)**, reprezentowanemu przez J. Garcíę Murillo, działającą
w charakterze pełnomocnika,

strona pozwana,

w której drugą stroną w postępowaniu przed Izbą Odwoławczą OHIM, występującą
przed Sądem w charakterze interwenienta, jest:

* Język postępowania: hiszpański.

Licorera Zacapaneca SA, z siedzibą w Santa Cruz (Gwatemala), reprezentowana przez adwokatów L. Corna Caparrósa i B. Uriarte Valiente,

mającej za przedmiot trzy skargi na decyzje Pierwszej Izby Odwoławczej OHIM z dnia 19 grudnia 2002 r. (sprawy R 412/2002-1 i R 382/2002-1) oraz z dnia 14 stycznia 2003 r. (sprawa R 407/2002-1), dotyczące postępowań w sprawie sprzeciwu między Licorera Zacapaneca SA a Mast-Jägermeister AG,

SĄD PIERWSZEJ INSTANCJI
WSPÓLNOT EUROPEJSKICH (piąta izba),

w składzie: M. Vilaras, prezes, M.E. Martins Ribeiro i K. Jürimäe, sędziowie,
sekretarz: K. Andová, administrator,

po zapoznaniu się ze skargami złożonymi w sekretariacie Sądu w dniach 3 marca 2003 r. (sprawy T-81/03 i T-82/03) oraz 19 marca 2003 r. (sprawa T-103/03),

po zapoznaniu się z odpowiedziami na skargi złożonymi przez OHIM w sekretariacie Sądu w dniach 14 grudnia 2004 r. (sprawy T-81/03 i T-82/03) oraz 15 grudnia 2004 r. (sprawa T-103/03),

po zapoznaniu się z odpowiedziami na skargi złożonymi przez interwenienta w sekretariacie Sądu w dniu 15 grudnia 2004 r.,

po wydaniu postanowień o zawieszeniu postępowania w dniach 16 czerwca 2003 r., 5 grudnia 2003 r. i 22 kwietnia 2004 r.,

po zarządzeniu połączenia spraw w dniu 1 czerwca 2006 r.,

uwzględniając procedurę ustną i po przeprowadzeniu rozprawy w dniu 13 lipca 2006 r.,

wydaje następujący

Wyrok

Okoliczności powstania sporu

- 1 W dniu 13 listopada 1998 r. Licorera Zacapaneca SA dokonała na podstawie rozporządzenia Rady (WE) nr 40/94 z dnia 20 grudnia 1993 r. w sprawie wspólnotowego znaku towarowego (Dz.U. 1994, L 11, str. 1), z późn. zm., zgłoszenia trzech wspólnotowych znaków towarowych do Urzędu Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (znaki towarowe i wzory) (OHIM).

- 2 Trzema znakami towarowymi, o których rejestrację wniesiono (zwanymi dalej wspólnie „zgłoszonymi znakami towarowymi”), są przedstawione poniżej oznaczenia

graficzne w kolorach czarnym, złotym i białym oraz — wyłącznie w przypadku zgłoszonych znaków towarowych, których dotyczą sprawy T-81/03 i T-103/03 — czerwonym:



(sprawa T-81/03)



(sprawa T-82/03)



(sprawa T-103/03)

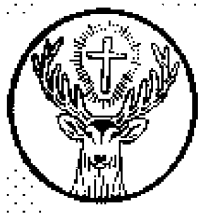
- 3 Towary, dla których wniesiono o rejestrację znaków towarowych, są w trzech przypadkach identyczne i należą do klas 32 i 33 w rozumieniu Porozumienia nicejskiego dotyczącego międzynarodowej klasyfikacji towarów i usług dla celów rejestracji znaków z dnia 15 czerwca 1957 r., zrewidowanego i zmienionego. Dokładniej, po ograniczeniu dokonany przez interwenienta w dniu 7 lutego 2000 r., wykaz towarów, dla których wniesiono o rejestrację znaków, zawiera następujące towary:

— klasa 32: „wody mineralne i gazowane oraz inne napoje bezalkoholowe; napoje owocowe i soki owocowe; syropy i inne preparaty do produkcji napojów”,

— klasa 33: „rum, likiery na bazie rumu i wódka”.

- 4 Zgłoszenia dwóch wspólnotowych znaków towarowych, które są przedmiotem spraw T-81/03 i T-82/03, zostały opublikowane w *Biuletynie Wspólnotowych Znaków Towarowych* nr 88/99 z dnia 8 listopada 1999 r.

- 5 W dniu 24 listopada 1999 r. Mast-Jägermeister AG wniosła wobec tych zgłoszeń dwa sprzeciwy na podstawie art. 42 ust. 1 rozporządzenia nr 40/94. W uzasadnieniu sprzeciwu powołała się na istnienie przedstawionego poniżej wcześniejszego wspólnotowego graficznego znaku towarowego zarejestrowanego w dniu 16 października 1998 r. pod numerem 337 337 (zwanego dalej „wcześniejszym znakiem towarowym”):



- 6 Towary, dla których wcześniejszy znak towarowy jest zarejestrowany, należą do klas 18, 25, 32 i 33 w rozumieniu porozumienia nicejskiego i odpowiadają następującemu opisowi:

- klasa 18: „parasole zwykłe i przeciwsloneczne”,
- klasa 25: „odzież, obuwie, nakrycia głowy”,
- klasa 32: „napoje bezalkoholowe”,
- klasa 33: „wina, wina musujące, wina owocowe, musujące wina owocowe, spirytualia”.

- 7 Podstawami wskazanymi na poparcie każdego ze sprzeciwów były identyczność zgłoszonego znaku towarowego z wcześniejszym znakiem towarowym oraz występujące w odniesieniu do nich prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd w rozumieniu art. 8 ust. 1 lit. a) i b) rozporządzenia nr 40/94.
- 8 Dokonane przez interwenienta zgłoszenie trzeciego wspólnotowego znaku towarowego, które jest przedmiotem sprawy T-103/03, zostało opublikowane w *Biuletynie Wspólnotowych Znaków Towarowych* nr 38/2000 z dnia 15 maja 2000 r.
- 9 W dniu 31 maja 2000 r. skarżąca wniosła sprzeciw wobec tego zgłoszenia, uzasadniając go istnieniem wcześniejszego znaku towarowego wskazanego w pkt 5 powyżej oraz przedstawionego poniżej wcześniejszego wspólnotowego graficznego znaku towarowego zarejestrowanego w dniu 15 października 1998 r. pod numerem 135 228 (zwanego dalej „drugim wcześniejszym znakiem towarowym”):



- 10 Towary, dla których został zarejestrowany drugi wcześniejszy znak towarowy, należą do klasy 33 w rozumieniu porozumienia nicejskiego i odpowiadają następującemu opisowi: „napoje alkoholowe (z wyjątkiem piwa)”.

- 11 Podstawami wskazanymi na poparcie sprzeciwu były identyczność zgłoszonego znaku towarowego z wcześniejszym znakiem towarowym oraz występujące w odniesieniu do nich prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd w rozumieniu art. 8 ust. 1 lit. a) i b) rozporządzenia nr 40/94.
- 12 W pismach zawierających przedstawienie podstaw trzech sprzeciwów, złożonych w dniach 2 czerwca 2000 r. (sprawa T-81/03), 27 kwietnia 2000 r. (sprawa T-82/03) oraz 3 listopada 2000 r. (sprawa T-103/03), jak również w listach elektronicznych z dnia 27 września 2000 r. (sprawy T-81/03 i T-82/03) skarżąca przedłożyła wyniki dwóch badań opinii publicznej przeprowadzonych w latach 1994 i 1999 w Niemczech. Badanie z 1994 r. dowodziło, że 88% dorosłej populacji Niemiec kojarzy znak towarowy Jägermeister z napojami alkoholowymi. Zgodnie z wynikami badania z 1999 r. 70% populacji Niemiec było w stanie powiązać nazwę „Jägermeister” z czarno-białym wizerunkiem głowy jelenia.
- 13 Trzema decyzjami wydanymi w dniach 25 marca 2002 r. (sprawa T-81/03), 27 lutego 2002 r. (sprawa T-82/03) i 14 marca 2002 r. (sprawa T-103/03) składy Wydziału Sprzeciwów uwzględniły sprzeciwy i odrzuciły te trzy zgłoszenia w całości, wskazując w uzasadnieniu istnienie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w Hiszpanii z uwagi na podobieństwo spornych oznaczeń oraz fakt, że oznaczone towary są w części identyczne i w części podobne. W odniesieniu do dwóch przedstawionych przez skarżącą badań opinii publicznej składy Wydziału Sprzeciwów uznały, że badanie z 1994 r. nie jest istotne w niniejszej sprawie, ponieważ dotyczy rozpoznawalności na rynku znaku towarowego Jägermeister, a nie wcześniejszego znaku towarowego. Jeśli chodzi o drugie badanie opinii publicznej przeprowadzone w 1999 r., w decyzjach w sprawie sprzeciwów będących przedmiotem spraw T-81/03 i T-82/03 składy Wydziału Sprzeciwów stwierdziły, że skarżąca nie przedłożyła w terminie wyznaczonym do uzupełnienia sprzeciwów wizerunku przedstawionego osobom badanym. W decyzji w sprawie sprzeciwu będącego przedmiotem sprawy T-103/03 Wydział Sprzeciwów nie uwzględnił również badania, którego wszystkie elementy zostały przedstawione we właściwym terminie, ponieważ po pierwsze nie zostało wykazane, że na innych rozpatrywanych terytoriach poza Hiszpanią element słowny „venado especial” wywiera równie duże wrażenie co w przypadku odbiorców pochodzących z tego kraju, oraz po drugie istnienie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w Hiszpanii wystarczy, by odrzucić zgłoszenie spornego znaku towarowego w całości. Wreszcie w tej samej

decyzji Wydział Sprzeciwów skoncentrował swą analizę na prawdopodobieństwie wprowadzenia w błąd poprzez pomylenie zgłoszonego znaku towarowego występującego w tej sprawie z wcześniejszym znakiem towarowym i nie dokonał porównania zgłoszonego znaku towarowego z drugim wcześniejszym znakiem towarowym.

- 14 W dniach 25 kwietnia 2002 r. (sprawa T-82/03) i 10 maja 2002 r. (sprawy T-81/03 i T-103/03) interwenient wniósł na podstawie art. 57–62 rozporządzenia nr 40/94 trzy odwołania od wyżej wspomnianych decyzji składów Wydziału Sprzeciwów.
- 15 Decyzjami wydanymi w dniach 19 grudnia 2002 r. (sprawa R 412/2002-1, której dotyczy skarga w sprawie T-81/03, i sprawa R 382/2002-1, której dotyczy skarga w sprawie T-82/03) oraz 14 stycznia 2003 r. (sprawa R 407/2002-1, której dotyczy skarga w sprawie T-103/03) (zwanymi dalej wspólnie „zaskarżonymi decyzjami”) Pierwsza Izba Odwoławcza OHIM uwzględniła odwołania interwenienta i w konsekwencji odrzuciła sprzeciwy skarżące. Zaskarżone decyzje zostały doręczone skarżącej w dniach 2 stycznia 2003 r. (sprawy T-81/03 i T-82/03) oraz 20 stycznia 2003 r. (sprawa T-103/03).
- 16 Izba Odwoławcza stwierdziła zasadniczo, że mimo identyczności niektórych ze spornych towarów należących do klas 32 i 33 brak jest bezwzględnych podstaw, by uznać, że w odniesieniu do zgłoszonych znaków towarowych i wcześniejszego znaku towarowego istnieje prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd ogółu odbiorców w jakiegokolwiek części Wspólnoty, a to z uwagi na występujące między tymi znakami różnice wizualne i fonetyczne, jak również brak znacznego podobieństwa koncepcyjnego. Wniosek ten, oparty głównie na dokonanej przez Izbę Odwoławczą porównaniu pozostających w konflikcie oznaczeń, został poparty faktem, że wizerunek jelenia lub głowy jelenia jest często używany do ochrony pewnej gamy napojów, o czym świadczy osiem rejestracji wspólnotowych znaków towarowych i badanie przeprowadzone z własnej inicjatywy przez Izbę Odwoławczą w rejestrze znaków towarowych w Zjednoczonym Królestwie.

- 17 Jeśli chodzi o dwa przedstawione przez skarżącą badania opinii publicznej, w decyzjach z dnia 19 grudnia 2002 r. (sprawy T-81/03 i T-82/03) Izba Odwoławcza potwierdziła co do zasady i z tych samych przyczyn stanowisko przyjęte przez Wydział Sprzeciwów. W decyzji z dnia 14 stycznia 2003 r. (sprawa T-103/03) Izba Odwoławcza również potwierdziła wniosek Wydziału Sprzeciwów dotyczący braku znaczenia dla sprawy badania z 1994 r. W odniesieniu do badania z 1999 r. Izba Odwoławcza uznała, że jego wyniki nie dostarczały informacji na temat sposobu postrzegania przez konsumenta niemieckiego wizerunku głowy jelenia różniącego się od wizerunku głowy jelenia zawartego w znaku towarowym skarżącej, któremu towarzyszą obce słowa „venado especial”. Zdaniem Izby Odwoławczej trudno jest w tym przypadku uznać, że konsumenci wciąż będą kojarzyć omawiany wizerunek z towarem skarżącej (Mast-Jägermeister). W konsekwencji, nawet jeśli Izba Odwoławcza przyznałaby, że wcześniejszy znak towarowy ma w Niemczech bardziej odróżniający charakter, to i tak w żadnym wypadku nie oznaczałoby to, że niemieccy odbiorcy mylili by zgłoszony znak towarowy z przedstawieniem głowy jelenia charakteryzującym towary skarżącej. Wreszcie w tej samej decyzji Izba Odwoławcza potwierdziła sposób rozumowania Wydziału Sprzeciwów dotyczący uwzględnienia przy ocenie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w tej sprawie jedynie wcześniejszego znaku towarowego określonego w pkt 5 powyżej, gdyż ten właśnie znak jest bardziej zbliżony do zgłoszonego znaku towarowego. W przypadku prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd poprzez pomylenie zgłoszonego znaku towarowego z wcześniejszym znakiem towarowym dokonywanie oceny drugiego wcześniejszego znaku towarowego nie ma bowiem znaczenia. Odwrotnie, w przypadku braku prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do zgłoszonego znaku towarowego i wcześniejszego znaku towarowego wspomniane prawdopodobieństwo byłoby a fortiori wykluczone w odniesieniu do zgłoszonego znaku towarowego i drugiego znaku towarowego.

Żądania stron

- 18 Skarżąca wnosi do Sądu o:

- stwierdzenie nieważności zaskarżonych decyzji,

- obciążenie strony pozwanej kosztami postępowania.

19 OHIM wnosi do Sądu:

- tytułem żądania głównego o:
 - stwierdzenie nieważności zaskarżonych decyzji,
 - obciążenie interwenienta kosztami postępowania lub nakazanie każdej ze stron pokrycia własnych kosztów,
- pomocniczo o:
 - oddalenie skarg,
 - obciążenie skarżącej kosztami postępowania.

20 Interwenient wnosi do Sądu o:

- oddalenie skargi,
- obciążenie skarżącej kosztami postępowania.

- 21 Podczas rozprawy OHIM odstąpił od żądania mającego na celu obciążenie interwenienta kosztami postępowania w przypadku uwzględnienia skargi i sprecyzował, że w takim przypadku każda ze stron powinna ponieść własne koszty. Sąd wprowadził tę zmianę do protokołu z rozprawy.
- 22 Podczas rozprawy interwenient dodał żądanie w przedmiocie kosztów, by w przypadku stwierdzenia nieważności zaskarżonych decyzji obciążyć OHIM kosztami poniesionymi przez interwenienta. W uzasadnieniu tego żądania interwenient powołał się na okoliczność, że OHIM w swym żądaniu głównym przyłączył się do żądania skarżącej mającego na celu stwierdzenie nieważności zaskarżonych decyzji. Jego zdaniem z wyroku Trybunału z dnia 12 października 2004 r. w sprawie C-106/03 P Vedral przeciwko OHIM, Zb.Orz. str. I-9573, pkt 26, wynika, że stanowisko OHIM narusza uzasadnione oczekiwania interwenienta, które wiązał z tym, że OHIM będzie bronił przez Sądem decyzji własnych izb odwoławczych. Sąd wprowadził tę zmianę do protokołu z rozprawy.

W przedmiocie dopuszczalności głównych żądań OHIM

Argumenty stron

- 23 OHIM uważa, że przedstawione przez niego tytułem głównym żądania, mające na celu stwierdzenie nieważności zaskarżonych decyzji, są dopuszczalne. W tym zakresie powołał się on na orzecznictwo, zgodnie z którym nie jest on zobowiązany do obrony wszystkich zaskarżonych decyzji izb, ale może przyłączyć się do żądań strony skarżącej lub też poprzestać na pozostawieniu rozstrzygnięcia uznaniu Sądu [wyrok Sądu z dnia 30 czerwca 2004 r. w sprawie T-107/02 GE Betz przeciwko OHIM — Atofina Chemicals (BIOMATE), Zb.Orz. str. II-1845, pkt 34 i 36].

Ocena Sądu

- 24 Należy wskazać, że poprzez przedstawione przez niego tytułem głównym żądania OHIM wnosi do Sądu o stwierdzenie nieważności zaskarżonych decyzji. Na poparcie tych żądań OHIM przedstawia argumenty mające na celu wykazanie, że Izba Odwoławcza błędnie stwierdziła brak prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w niniejszym przypadku.
- 25 W tym zakresie należy przypomnieć, że w ramach postępowania dotyczącego skargi na decyzję izby odwoławczej wydanej w postępowaniu w sprawie sprzeciwu OHIM nie ma uprawnienia — poprzez przyjęte przed Sądem stanowisko — do zmiany granic sporu, które wynikają z roszczeń, odpowiednio, zgłaszającego i wnoszącego sprzeciw [ww. w pkt 22 wyrok w sprawie Vedral przeciwko OHIM, pkt 26; zob. wyrok Sądu z dnia 1 lutego 2006 r. w sprawach połączonych T-466/04 i T-467/04 Dami przeciwko OHIM — Stilton Cheese Makers (GERONIMO STILTON), Zb.Orz. str. II-183, pkt 29 oraz wskazane w nim orzecznictwo].
- 26 Z orzecznictwa tego nie wynika jednak, że OHIM jest zobowiązany wnieść o oddalenie skargi na decyzję jednej z jego izb odwoławczych. W istocie, skoro OHIM nie ma czynnej legitymacji wymaganej do wniesienia skargi na decyzję jednej z izb odwoławczych, to nie może być on za każdym razem zobowiązany do obrony wszystkich zaskarżonych decyzji izb odwoławczych czy też do żądania bezwzględnie oddalenia wszystkich skierowanych przeciwko takim decyzjom skarg (ww. w pkt 23 wyrok w sprawie BIOMATE, pkt 34, oraz ww. w pkt 25 wyrok w sprawie GERONIMO STILTON, pkt 30).
- 27 A zatem nic nie stoi na przeszkodzie, aby OHIM przyłączył się do żądania strony skarżącej lub też poprzestał na pozostawieniu rozstrzygnięcia uznaniu Sądu, przedstawiając wszystkie argumenty, jakie uzna za właściwe celem udzielenia Sądowi wyjaśnień [ww. w pkt 23 wyrok w sprawie BIOMATE, pkt 36; wyrok Sądu z dnia 25 października 2005 r. w sprawie T-379/03 Peek & Cloppenburg przeciwko OHIM (Cloppenburg), Zb.Orz. str. II-4633, pkt 22, oraz ww. w pkt 25 wyrok w sprawie GERONIMO STILTON, pkt 31].

- 28 OHIM nie może natomiast formułować żądań mających na celu stwierdzenie nieważności lub zmianę decyzji izby odwoławczej w kwestii, która nie została podniesiona w skardze, ani też przedstawiać zarzutów, które nie zostały podniesione w skardze (ww. w pkt 22 wyroki w sprawie Vedral przeciwko OHIM, pkt 34, ww. w pkt 27 wyrok w sprawie Cloppenburg, pkt 22, oraz ww. w pkt 25 wyrok w sprawie GERONIMO STILTON, pkt 32).
- 29 W niniejszej sprawie należy stwierdzić, że w ramach swych żądań głównych OHIM przedstawił wyłącznie argumenty na poparcie żądań skarżącej, zdaniem której Izba Odwoławcza błędnie stwierdziła brak prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do pozostających w konflikcie znaków towarowych, przynajmniej w Hiszpanii. W konsekwencji przedstawione przez OHIM żądania i wskazane na ich poparcie argumenty są dopuszczalne, o ile nie wykraczają poza zakres żądań i argumentów przedstawionych przez skarżącą.

Co do istoty sprawy

- 30 Skarżąca podnosi w każdej ze spraw dwa zarzuty dotyczące po pierwsze naruszenia art. 8 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 40/94 i po drugie naruszenia art. 73 tego rozporządzenia. W pierwszej kolejności należy rozpoznać zarzut pierwszy.

Argumenty stron

- 31 Powołując się na orzecznictwo dotyczące oceny prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd, skarżąca podnosi, że ponieważ wcześniejszy znak towarowy jest

wspólnotowym znakiem towarowym, w celu oceny wspomnianego prawdopodobieństwa należy odnieść się do sposobu postrzegania ich przez zainteresowany krąg odbiorców w całej Unii Europejskiej. Jednak jak to wynika z art. 8 ust. 4 rozporządzenia nr 40/94, jej zdaniem powinno wystarczyć, by prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd występowało przynajmniej na istotnej części terytorium Unii Europejskiej, za jaką można uznać całość terytorium państwa członkowskiego.

32 Skarżąca uważa, że Izba Odwoławcza słusznie stwierdziła identyczność lub podobieństwo oznaczanych towarów. Kwestionuje ona natomiast dokonane przez Izbę Odwoławczą porównanie tych oznaczeń.

33 W tym względzie skarżąca utrzymuje w pierwszej kolejności, że Izba Odwoławcza przypisała nadmierne znaczenie wyrazowi „venado”, czy też w sprawie T-103/03 słowom „venado especial”. Zważywszy na znaczenie słowa „venado” w języku hiszpańskim (jeleń), z punktu widzenia konsumenta hiszpańskojęzycznego opisuje ono jedynie wizerunek zawarty w zgłoszonych znakach towarowych. Już z uwagi na swój rozmiar wizerunek ten zajmuje zdaniem skarżącej dominującą pozycję w zgłoszonych znakach towarowych. A zatem ze względu na swą czysto opisową funkcję pełnioną względem elementu graficznego słowo „venado” nie może być istotne dla odbiorców hiszpańskojęzycznych. Wyraz „especial”, który pojawia się wyłącznie w znaku towarowym będącym przedmiotem sprawy T-103/03, posiada wyłącznie znaczenie „specjalny” i w konsekwencji zostanie zrozumiane przez zainteresowany krąg odbiorców jako wskazówka tego, że oznaczony towar stanowi ulepszony lub zmieniony produkt tego samego wytwórcy. Zdaniem skarżącej tego typu koncepcje są wykorzystywane bardzo często i nie mają charakteru odróżniającego.

34 Również w przypadku innych odbiorców niż odbiorcy hiszpańskojęzyczni nie można przeczyć podobieństwu spornych oznaczeń z uwagi na obecność w zgłoszonych znakach towarowych elementu „venado”. Zdaniem skarżącej, w przypadku gdy wcześniejszy znak towarowy składa się wyłącznie z oznaczenia graficznego, to element graficzny późniejszego mieszanego — czyli słowno-graficznego — znaku towarowego może wprowadzać w błąd. Element słowny tego ostatniego znaku może powiększać prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd, tak jak w niniejszym przypadku, gdy element ten odpowiada koncepcyjnie elementowi graficznemu

zgłoszonych znaków towarowych, nie może on jednak zdaniem skarżącej w żadnym wypadku podkreślać różnic między tym oznaczeniem a wcześniejszym znakiem towarowym, który nie zawiera elementu słownego, ponieważ porównanie tego elementu słownego z wcześniejszym graficznym znakiem towarowym jest wyłączone a fortiori. W istocie zdaniem skarżącej odbiorcy będą dokonywać porównania wizerunku wcześniejszego graficznego znaku towarowego, który zachowali w pamięci, z elementem graficznym późniejszego znaku towarowego. Odmienna ocena tej kwestii prowadziłaby tylko i wyłącznie do zezwolenia na powielenie — dokładne lub prawie dokładne — wcześniejszego oznaczenia graficznego w oznaczeniu późniejszym, wprowadzając do niego jakikolwiek wyraz, również taki, który stanowi jedynie słowny opis oznaczenia graficznego.

35 Zdaniem skarżącej niniejsza sprawa różni się od przypadku, w którym zarówno wcześniejszy znak towarowy, jak i zgłoszony znak towarowy składają się z kombinacji elementów słownych i graficznych. W takim przypadku mogłoby czasem się zdarzyć, że element słowny wcześniejszego znaku towarowego byłby na tyle frapujący, by zainteresowany krąg odbiorców zachował ten znak w pamięci wyłącznie dzięki temu elementowi słownemu i w razie ujżenia późniejszych oznaczeń słownego i graficznego brał pod uwagę w sposób decydujący wyłącznie elementy słowne zawarte w dwóch oznaczeniach pozostających w konflikcie.

36 Wynikałoby z tego, że dokonując porównania spornych oznaczeń, należy rozpatrywać — jako element decydujący — element graficzny zgłoszonych znaków towarowych, tym bardziej że oznaczone nimi towary stanowią artykuły codziennego użytku, nabywane zwykle „na oko”, co nadaje elementowi graficznemu szczególne znaczenie.

37 W drugiej kolejności skarżąca podnosi, że Izba Odwoławcza błędnie wzięła pod uwagę w tym kontekście zestawienie kolorów zgłoszonych znaków towarowych. W istocie rejestracja wcześniejszego znaku towarowego w kolorze czarno-białym obejmuje wszelkie zestawienia kolorystyczne, włączając w to wykorzystanie koloru złotego do obramowania w kształcie koła i zarysowania konturów głowy jelenia. Zdaniem skarżącej okoliczność, że zgłoszony znak towarowy będący przedmiotem w sprawie T-103/03 jest wpisany w ramę o czarno-czerwonych liniach i może zatem

sprawić wrażenie etykiety, również nie ma znaczenia. Z uwagi na to, że rama ta stanowi podstawową figurę geometryczną, zainteresowany krąg odbiorców nie będzie zwracał na nią uwagi. Ponadto drugi wcześniejszy znak towarowy również stanowi etykietę, a wcześniejszy znak towarowy także często bywa odtwarzany na etykietce.

38 W następnej kolejności skarżąca stwierdza, że Izba Odwoławcza przywiązywała nazbyt wielką wagę do istniejących między zgłoszonymi znakami towarowymi a wcześniejszym znakiem towarowym różnic w detalach względem występujących między nimi znacznych podobieństw. Zainteresowany krąg odbiorców zachowa w pamięci jedynie przybliżony obraz oznaczeń graficznych, a nie ich detale, takie jak fakt, że we wcześniejszym znaku towarowym została naszkicowana sierść jelenia, a jego głowa jest narysowana przy użyciu techniki rytownictwa, podczas gdy zgłoszone znaki towarowe nie mają tego typu cech. To samo dotyczy również poroża jelenia, które jest ucięte w zgłoszonych znakach towarowych, podczas gdy we wcześniejszym znaku towarowym zostały zaprezentowane w całości, oraz braku w zgłoszonych znakach towarowych krzyża otoczonego aureolą, który jest widoczny we wcześniejszym znaku towarowym.

39 Skarżąca podnosi, że wywierane przez wcześniejszy znak towarowy całościowe wrażenie charakteryzuje się przedstawieniem, w formie portretu, głowy jelenia, która wpisana w okrąg została umieszczona bezpośrednio przodem w stosunku do osoby na nią patrzącej. Wyimaginowana linia idąca od czoła poprzez nos aż do pyska jelenia spływa pionowo do szyi zwierzęcia. Uszy zostały umieszczone pod kątem około 45 stopni w stosunku do tej pionowej linii, a poroże rozpoczyna się tuż za uszami.

40 Zgłoszone znaki towarowe także charakteryzują się wyimaginowaną linią prostą od czoła poprzez nos do pyska jelenia i spływającą do szyi. Ponadto uszy jelenia zostały również umieszczone pod kątem około 45 stopni w stosunku do tej pionowej linii, a poroże rozpoczyna się identycznie tuż za uszami. Wreszcie zarówno w zgłoszonych znakach towarowych, jak i we wcześniejszym znaku towarowym głowa jelenia jest odcięta na poziomie szyi linią koła, a te dwa rysunki charakteryzują się dużą symetrią i ukazują — oba — stylizowany wizerunek głowy jelenia, przy czym stopień abstrakcji jest jedynie niewiele wyższy w zgłoszonych znakach towarowych.

Wbrew opinii Izby Odwoławczej okręgi, w które wpisane są te dwie jelenie głowy nie stanowią jedynie elementu dekoracyjnego, ale wytaczają granice tych dwóch obrazów, nadając im ich kształt. Element ten wzmacnia podobieństwo między całościowym wrażeniem wywieranym przez każde ze spornych oznaczeń. Natomiast prostokątna rama występująca w dwóch zgłoszonych znakach towarowych (sprawy T-81/03 i T-103/03) nie jest w rzeczywistości niczym innym jak elementem dekoracyjnym, który nie jest dostrzegalny dla zainteresowanego kręgu odbiorców.

41 Ponadto zwraca uwagę fakt, że głowa jelenia występująca w zgłoszonych znakach towarowych ukazuje się jako lekko przybliżony wizerunek głowy jelenia umieszczonej we wcześniejszych znakach towarowych. W istocie, jeśli powiększyć wizerunek głowy jelenia zawarty we wcześniejszym znaku towarowym, „zoomując” głowę jelenia, poroże jelenia również znika poza linią koła. Efekt ten zwiększa prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd w odniesieniu do pozostających w konflikcie oznaczeń z uwagi na niedoskonały obraz tych oznaczeń, jaki zainteresowany krąg odbiorców zachowa w pamięci.

42 Skarżąca utrzymuje także, że brak motywu krzyża otoczonego aureolą w zgłoszonych znakach towarowych nie może uzasadniać występowania między oznaczeniami wystarczających różnic. Po pierwsze, wrażenie promieniowania również jest zawarte w zgłoszonych znakach towarowych, a dokładniej dzięki okręgowi będącemu częścią elementu graficznego tych znaków. Po drugie, zgłoszone znaki towarowe mogą być postrzegane jako unowocześnienie wcześniejszego znaku towarowego. Izba Odwoławcza błędnie odrzuciła ten ostatni argument, uzasadniając to twierdzeniem, że występujące między oznaczeniami różnice są zbyt widoczne. Zdaniem skarżącej, zważywszy na przedstawione przez nią argumenty, różnice te są jedynie niewielkie, jeśli wziąć pod uwagę podobieństwo tych oznaczeń. Ponadto wcześniej używane przez interwenienta znaki towarowe świadczą o tym, że on sam uwspółcześnił swoje oznaczenie.

43 Ponadto niniejsza sprawa różni się od sprawy C-251/95 SABEL, w której wydano wyrok Trybunału z dnia 11 listopada 1997 r., Rec. str. I-6191. Po pierwsze, w tamtej sprawie Trybunał udzielał odpowiedzi na pytanie prejudycjalne, a nie orzekał

w przedmiocie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w stosunku do pozostających w konflikcie oznaczeń. Po drugie, wbrew temu, co miało miejsce w przypadku wyrazu „sabèl” występującego w tamtej sprawie, w niniejszym przypadku słowo „venado” zostanie zrozumiane w świecie hiszpańskojęzycznym jako oznaczające „jelenia”, a w konsekwencji nie posiada ono autonomicznego znaczenia w ramach porównania dokonywanego między rozpatrywanymi znakami towarowymi, ponieważ ma ono charakter opisowy względem wizerunku zawartego w zgłoszonych znakach towarowych. Po trzecie, wyraz „sabèl” był wpisany w element graficzny znaku, podczas gdy słowo „venado” występuje w zgłoszonych znakach towarowych niezależnie od elementu graficznego. Po czwarte i przede wszystkim, podobieństwo rozpatrywanych w niniejszej sprawie znaków towarowych nie ogranicza się do podobieństwa wykorzystanych motywów, ale wynika również z ogromnego podobieństwa sposobu, w jaki wspomniane motywy zostały zaprezentowane.

44 Ponadto fakt, że trzy różne składy Wydziału Sprzeciwów OHIM w różnych składach doszły niezależnie do wniosku, że między zgłoszonymi znakami towarowymi a wcześniejszym znakiem towarowym istnieje podobieństwo, wskazuje zdaniem skarżącej na to, że wszystkie argumenty przemawiają za istnieniem prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd. Poza tym decyzja nr 3006/2000 trzeciego składu Wydziału Sprzeciwów z dnia 12 grudnia 2002 r. również zawierała podobną konkluzję.

45 Wreszcie skarżąca uważa, że z uwagi na podobieństwo spornych oznaczeń nie ma potrzeby dowiedzenia wysoce odróżniającego charakteru wcześniejszego znaku towarowego.

46 W każdym razie skarżąca wskazuje, że wprawdzie w sprawach T-81/03 i T-82/03 nie przedstawiła w terminie oznaczenia graficznego, które stanowiło podstawę drugiego badania opinii publicznej przeprowadzonego w 1999 r., jednak opisała je ona w uwagach przedłożonych składom Wydziału Sprzeciwów w dniu 27 września 2000 r., a zatem między stronami brak jest jakiegokolwiek niejasności w tym zakresie. Poza tym interwenient doskonale zrozumiał treść i podstawę tego badania i nie zakwestionował jego wyniku, ograniczając się jedynie do wskazania, że ograniczało się ono do terytorium Niemiec. W sprawie T-103/03, w której oznaczenie będące

przedmiotem badania zostało przedstawione w terminie, skarżąca twierdzi, że Izba Odwoławcza niewłaściwie zastosowała prawo, odmawiając uwzględnienia wyniku wspomnianego badania z uwagi na to, iż nie poruszało ono kwestii dotyczącej reakcji odbiorców na oznaczenie zawierające element słowny „venado especial”. Skarżąca podnosi, że oznaczenie, którego dotyczyło to badanie, tworzone przez wizerunek głowy jelenia bez krzyża, zostało przez nią zarejestrowane jako krajowy znak towarowy w Niemczech oraz jako międzynarodowy znak towarowy.

47 OHIM twierdzi, że w niniejszych sprawach wynikające z orzecznictwa kryteria podlegające zastosowaniu przy ustalaniu istnienia lub braku prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do spornych graficznych znaków towarowych zostały prawidłowo zinterpretowane w decyzjach wydanych przez składy Wydziału Sprzeciwów oraz w decyzji wydanej przez Trzecią Izbę Odwoławczą w sprawie R 213/2001-3.

48 OHIM wskazuje w pierwszej kolejności, że właściwy w niniejszej sprawie krąg odbiorców składa się z konsumentów wspólnotowych, gdyż wcześniejszy znak towarowy jest znakiem wspólnotowym. Jednak w myśl orzecznictwa, aby odmówić rejestracji znaku, wystarczy, by prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd istniało tylko w części Wspólnoty, zgodnie z zasadą jednolitego charakteru wspólnotowego znaku towarowego. W konsekwencji istnienie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd na terytorium Hiszpanii wystarczy, by w całości odrzucić kwestionowane wnioski o rejestrację.

49 W drugiej kolejności OHIM dokonuje porównania towarów oznaczonych pozostałymi w konflikcie znakami towarowymi i przychyła się do stanowiska zajętego przez skarżącą w toku postępowania przed OHIM, zgodnie z którym podkreślane przez interwenienta różnice w sposobie zastosowania nie mogą zostać uwzględnione, gdyż oznaczone zgłoszonymi znakami towarowymi towary z klasy 33, a mianowicie „rum, likiery na bazie rumu i wódka”, zawierają się w bardziej ogólnym określeniu „spirytualia”, dla których został zarejestrowany wcześniejszy znak towarowy. Podobnie „wody mineralne i gazowane oraz inne napoje bezalkoholowe; napoje owocowe i soki owocowe”, należące do klasy 32, mogą zostać ujęte w szerszej

kategorii „napojów bezalkoholowych” objętych wcześniejszym znakiem towarowym. W konsekwencji w takim przypadku zdaniem OHIM mamy do czynienia z towarami identycznymi.

- 50 Jeśli chodzi o „syrupy i inne preparaty do produkcji napojów” oznaczone zgłoszonymi znakami towarowymi i należące do klasy 32, w znacznym stopniu są one podobne do napojów bezalkoholowych oznaczonych wcześniejszym znakiem towarowym, ponieważ te dwie kategorie towarów mają identyczne przeznaczenie i na rynku znajdują się względem siebie w stosunku bezpośredniej konkurencji. W tym względzie OHIM wskazuje, że wytwórcy napojów bezalkoholowych mogą sprzedawać swe towary w dwóch postaciach: albo w formie produktu końcowego gotowego do spożycia, albo w proszku, czy też postaci płynnej (syrupy i preparaty do przygotowania napojów), do których należy dodać wody gazowanej lub niegazowanej. W tym ostatnim wypadku w ten sposób przygotowany produkt będzie stanowił napój bezalkoholowy, który w przeważającej części przypadków w żaden sposób nie będzie się różnił od produktu gotowego do spożycia.
- 51 OHIM stwierdza, że Izba Odwoławcza słusznie uznała, iż niektóre ze spornych towarów są identyczne, i dodaje, że pozostałe towary, które nie zostały uznane przez Izbę Odwoławczą za identyczne, wykazują wysoki stopień podobieństwa. Twierdzi on również, że sporne towary są artykułami codziennego użytku.
- 52 W trzeciej kolejności, w odniesieniu do porównania pozostających w konflikcie oznaczeń OHIM wskazuje, że pod względem wizualnym zarówno wcześniejszy znak towarowy, jak i zgłoszone znaki towarowe zawierają elementy graficzne tworzone głównie przez wizerunek głowy jelenia widzianej od przodu i wpisanej w okrąg. Wizerunki te różnią się stylem przedstawienia, częścią głowy, która jest widoczna, obecnością we wcześniejszym znaku towarowym krzyża otoczonego aureolą, umieszczonego między porożem jelenia, dodaniem w zgłoszonych znakach towarowych elementu słownego, czyli „venado” lub „venado especial”, oraz w zgłoszonych znakach towarowych będących przedmiotem spraw T-81/03 i T-103/03 prostokątnej ramy, w którą wpisane zostały zgłoszone znaki towarowe.

- 53 OHIM twierdzi, że mimo obecności w zgłoszonych znakach towarowych elementu słownego „venado” lub „venado especial” ich element graficzny będzie postrzegany na płaszczyźnie wizualnej jako element dominujący z uwagi na miejsce umieszczenia go w znaku, jego rozmiar oraz fakt, iż jest on bardzo widoczny. Ponadto wpisanie znaku towarowego w prostokąt na wzór etykiety, tak jak ma to miejsce w przypadku zgłoszonych znaków towarowych będących przedmiotem spraw T-81/03 i T-103/03, stanowi zwyczajową praktykę w sektorze napojów. Jeśli chodzi natomiast o wcześniejszy znak towarowy, OHIM jest zdania, że krzyż otoczony aureolą — nawet jeśli jest wyraźnie dostrzegalny — nie zajmuje pozycji dominującej w stosunku do wizerunku głowy zwierzęcia.
- 54 Jeśli chodzi o aspekt fonetyczny, OHIM stwierdza, że wcześniejsze znaki towarowe są czysto graficzne. W konsekwencji ewentualna próba wyrażenia ich ustnie musi się odbyć za pomocą opisanego rozmówcy rysunku, tak aby ten mógł rozpoznać dane oznaczenie. A zatem nie można wykluczyć, że odbiorcy hiszpańscy będą wskazywać to oznaczenie, odwołując się do narysowanego zwierzęcia, czyli „venado” (jelenia). Zgłoszone znaki towarowe z kolei będą wymawiane przy użyciu słów, które zawierają, a mianowicie odpowiednio „venado” i „venado especial”.
- 55 OHIM zauważa, że pod względem koncepcyjnym słowo „venado” jest uważane przez konsumenta hiszpańskiego za definicję zwierzęcia, którego cechy odpowiadają zwierzęciu przedstawionemu w elemencie graficznym. W ramach całościowego wżenia wywieranego przez zgłoszone znaki towarowe wyraz ten nie będzie postrzegany przez odbiorców hiszpańskich jako niezależny element, ale zostanie uznany za wyraźnie powiązany z elementem graficznym, który odgrywa istotną rolę, gdyż jedyny element słowny zgłoszonych znaków towarowych definiuje przedstawione zwierzę. Zdaniem OHIM wynika z tego, że element graficzny zgłoszonych znaków towarowych ma decydujące znaczenie, które będzie determinować sposób postrzegania tych znaków przez konsumenta hiszpańskiego.
- 56 Mając na uwadze powyższe rozważania, OHIM stwierdza, że w ramach całościowej oceny prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd należy uwzględnić następujące elementy: po pierwsze, element graficzny zgłoszonych znaków towarowych, który będzie postrzegany jako element przykuwający uwagę konsumenta, ponieważ zawarty we wcześniejszym znaku towarowym krzyż otoczony aureolą nie odgrywa

dominującej roli w całościowym wrażeniu wywieranym przez ten znak; po drugie, element słowny „venado” lub „venado especial” zgłoszonych znaków towarowych, który będzie postrzegany przez odbiorców hiszpańskich jako ściśle związany z elementem graficznym tych znaków, ponieważ chodzi tutaj o wyraz, którym określane jest przedstawione zwierzę; po trzecie, fakt, że spornym oznaczeniom wspólny jest element przyciągający uwagę konsumenta, którym jest motyw reprezentowany przez ich elementy graficzne, czyli głowa jelenia widziana od przodu i wpisana w okrąg, która jako taka ma charakter przeciętnie odróżniający; po czwarte, fakt, że sporne towary są identyczne lub bardzo podobne i wreszcie, że chodzi tutaj o artykuły codziennego użytku, przy których zakupie przeciętny konsument nie wykazuje szczególnego poziomu uwagi.

- 57 W związku z powyższym OHIM stwierdza — podobnie jak to uczyniły poszczególne składy Wydziału Sprzeciwów i wbrew ocenie dokonanej przez Izbę Odwoławczą w zaskarżonych decyzjach — że jeżeli docelowy krąg odbiorców nie nada w przypadku elementu graficznego zgłoszonych znaków towarowych szczególnego znaczenia słowu „venado”, to w odniesieniu do spornych oznaczeń istnieje prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd, ponieważ elementy, które tworzą zgłoszone znaki towarowe, są wyraźnie powiązane pod względem koncepcyjnym.
- 58 Jedynie posiłkowo OHIM wnosi o oddalenie skargi, w przypadku gdyby Sąd zdecydował się potwierdzić sposób rozumowania Izby Odwoławczej dotyczący braku prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do spornych oznaczeń.
- 59 Wreszcie jeśli chodzi o uwzględnienie dwóch badań opinii publicznej przeprowadzonych przez skarżącą w celu dowiedzenia powszechnej znajomości wcześniejszych znaków towarowych w Niemczech, OHIM przychyliła się w sprawach T-81/03 i T-82/03 do stanowiska Izby Odwoławczej i składów Wydziału Sprzeciwów, które stwierdziły, że pierwszy z tych dokumentów nie miał znaczenia dla sprawy, a drugi nie mógł zostać dopuszczony, gdyż nie został w pełni przedstawiony w terminie. Natomiast w sprawie T-103/03 OHIM twierdzi, że ponieważ badanie opinii publicznej przeprowadzone w Niemczech w 1999 r. (zob. pkt 12 powyżej) zostało przedstawione w całości w wyznaczonym terminie, powinno zostać uwzględnione przez Sąd, gdyby stwierdził on brak prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do pozostających w konflikcie znaków towarowych na terytorium Hiszpanii.

- 60 Interwenient odrzuca na wstępie tezę skarżącej, zgodnie z którą, ponieważ wcześniejsze znaki towarowe są czysto graficzne, porównania należałoby dokonać w oderwaniu od elementu słownego zgłoszonych znaków towarowych. Zdaniem interwenienta takie podejście, które całkowicie pomija elementy słowne, narusza wymaganą przez orzecznictwo koncepcję całościowego porównania znaków towarowych, przy uwzględnieniu ich elementów odróżniających i dominujących.
- 61 Interwenient nie uważa również, by Izba Odwoławcza przywiązywała nadmierną wagę do słów „venado” lub „venado especial”. Po pierwsze, elementy te, które obejmują jedną trzecią zgłoszonych znaków towarowych i zostały zapisane majuskułami, pogrubioną czcionką i — w zgłoszonych znakach towarowych będących przedmiotem spraw T-81/03 i T-103/03 — w kolorze czerwonym, zostały tak zaakcentowane, by w decydujący sposób przyciągać uwagę konsumenta. Po drugie, charakter odróżniający wcześniejszego znaku towarowego został osłabiony ze względu na istnienie w sektorze napojów kilku znaków towarowych zawierających wizerunek głowy lub ciała jelenia. Wizerunek jelenia winien zatem zostać uznany za zwyczajowo używany element, który nie może zostać zmonopolizowany tylko przez jedno przedsiębiorstwo, które w ten sposób uzyskałoby nadzwyczajną korzyść. Ponieważ z przyczyn przedstawionych powyżej na potrzeby porównania wizerunek ten ma pomniejszone znaczenie, nie może on zostać uznany za dominujący element zgłoszonych znaków towarowych.
- 62 Interwenient zaprzecza również istnieniu fonetycznej identyczności spornych znaków towarowych. Podnosi on w tym zakresie, że niezależnie od wizerunków widniejących na butelkach przeciętny konsument zawsze będzie używał wyrazów „venado” lub „venado especial”, aby zamówić jego towary. Jeśli chodzi o towary skarżącej, interwenient stwierdza, że konsument niemiecki zawsze będzie o nie prosił, używając nazwy „Mast-Jägermeister”, z uwagi na powszechną znajomość znaku towarowego skarżącej zawierającego wizerunek głowy jelenia, która to powszechna znajomość została wykazana w badaniach opinii publicznej przedstawionych przez skarżącą w postępowaniu przed OHIM. Interwenient nie wie, w jaki sposób konsumenci hiszpańscy będą wymawiać znak towarowy skarżącej, ale uważa, że prawdopodobnie również oni będą używać nazwy „Mast-Jägermeister” lub też — jeśli będą odnosić się do rysunku — będą używać wyrażenia „cabeza de ciervo”, gdyż wyraz „ciervo” jest bardziej powszechny w języku hiszpańskim niż wyraz „venado”.

- 63 W odniesieniu do innych krajów niż Hiszpania interwenient twierdzi, że wyrazy „venado” lub „venado especial” nie zostaną zrozumiane przez przeciętnego konsumenta i nie będą kojarzone z wizerunkiem jelenia. W konsekwencji zgłoszone znaki towarowe zostaną uznane w tych krajach za fantazyjne. Ponadto interwenient podnosi, że zarejestrował w OHIM słowny znak towarowy VENADO, wobec którego skarżąca nie wniosła sprzeciwu. Skarżąca nie sprzeciwiła się również rejestracji kilku innych słownych i graficznych znaków towarowych zawierających ten sam wyraz i wizerunek głowy jelenia, dokonanych przez interwenienta w Hiszpanii, co winna była uczynić, jeśli ewentualne prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd ograniczało się do terytorium tego państwa.
- 64 Interwenient twierdzi, że pod względem wizualnym między wcześniejszym znakiem towarowym a zgłoszonymi znakami towarowymi występują niezaprzeczalne różnice wskazane w zaskarżonych decyzjach. Ponadto interwenient utrzymuje, że element słowny zgłoszonych znaków towarowych zyskuje na znaczeniu dla celów porównania z uwagi na ograniczony charakter odróżniający wizerunku głowy jelenia. Element słowny „venado” lub „venado especial” jest podkreślony dzięki użyciu dużych liter w kolorze, a zatem może przyciągać uwagę klienta nawet bardziej niż rysunek.
- 65 Zdaniem interwenienta wykluczone jest, by konsumenci uznali zgłoszone znaki towarowe za nowoczesne wersje wcześniejszego znaku towarowego, gdyż zgłoszone znaki towarowe nie zawierają krzyża Świętego Huberta, który skarżąca uważa za element wyraźnie podkreślony we wcześniejszym znaku towarowym, natomiast zawierają nowy i charakterystyczny element, jakim są wyrazy „venado” lub „venado especial”. Interwenient zauważa, że unowocześnione wersje znaków towarowych zawierają zwykle ich najbardziej charakterystyczne elementy, a ewentualne nowo wprowadzone elementy nie są co do zasady nazbyt przykuwające uwagę. Wreszcie wskazana przez skarżącą okoliczność, że interwenient sam uwspółcześnił swoje znaki, jest pozbawiona jakiegokolwiek znaczenia dla oceny prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do spornych znaków towarowych.

- 66 Interwenient zgadza się z tezą przedstawioną przez Izbę Odwoławczą, zgodnie z którą brak jest identyczności koncepcyjnej, w szczególności z uwagi na to, że wcześniejszy znak towarowy zawiera dodatkowy element, jakim jest krzyż Świętego Huberta, podczas gdy zgłoszone znaki towarowe zawierają dodatkowo wyrazy „venado” lub „venado especial”.
- 67 Interwenient wskazuje, że nawet jeśli między pozostającymi w konflikcie znakami towarowymi istnieje pewne podobieństwo koncepcyjne, to z wyżej wskazanego w pkt 43 wyroku w sprawie SABEL wynika, że tego typu podobieństwo może stwarzać prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd tylko wtedy, gdy znak, na który powołano się w sprzeciwie, ma charakter szczególnie odróżniający — samoistny lub wynikający z powszechnej znajomości, jaką cieszy się wśród odbiorców. Wcześniejszy znak towarowy nie ma zdaniem interwenienta takiego charakteru. Po pierwsze, jego samoistny charakter odróżniający jest ograniczony ze względu na fakt istnienia innych znaków towarowych odnoszących się do tych samych towarów i zawierających wizerunek rogaczy lub jeleni, jak to zostało wykazane przez interwenienta w postępowaniu przed Izbą Odwoławczą, a czemu skarżąca nie zaprzeczyła. Po drugie zaś, powszechna znajomość wcześniejszego znaku towarowego nie została dowiedziona, gdyż badania opinii publicznej przedstawione przez skarżącą zostały odrzucone.
- 68 W każdym razie interwenient przypomina, że badanie przeprowadzone w 1999 r. dotyczyło wizerunku głowy jelenia bez krzyża, a nie wcześniejszego znaku towarowego. Jego zdaniem nie ma znaczenia, że wizerunek ten został również zarejestrowany jako znak towarowy na rzecz skarżącej, ponieważ w świetle orzecznictwa na ten znak towarowy, który nie został wskazany w uzasadnieniu sprzeciwów skarżącej ani w postępowaniu przed Izbą Odwoławczą, nie można powołać się po raz pierwszy przed Sądem.
- 69 Interwenient stwierdza, że Izba Odwoławcza słusznie orzekła, iż z uwagi na występujące między spornymi znakami różnice i brak szczególnie odróżniającego charakteru wcześniejszych znaków towarowych w niniejszym przypadku nie zachodzi prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd w rozumieniu art. 8 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 40/94.

Ocena Sądu

- 70 Artykuł 8 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 40/94 stanowi, że w wyniku sprzeciwu właściciela wcześniejszego znaku towarowego, zgłoszonego znaku towarowego nie rejestruje się, jeżeli „z powodu identyczności lub podobieństwa do wcześniejszego znaku towarowego, identyczności lub podobieństwa towarów lub usług istnieje prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd opinii publicznej [odbiorców] na terytorium, na którym wcześniejszy znak towarowy jest chroniony; prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd obejmuje również prawdopodobieństwo skojarzenia z wcześniejszym znakiem towarowym”.
- 71 Zgodnie z orzecznictwem prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd istnieje wtedy, gdy odbiorcy mogliby uznać, że dane towary lub usługi pochodzą z tego samego przedsiębiorstwa lub ewentualnie z przedsiębiorstw powiązanych gospodarczo [wyrok Sądu z dnia 23 października 2002 r. w sprawie T-104/01 Oberhauser przeciwko OHIM — Petit Liberto (Fifties), Rec. str. II-4359, pkt 25; zob. również analogicznie wyroki Trybunału: z dnia 29 września 1998 r. w sprawie C-39/97 Canon, Rec. str. I-5507, pkt 29, oraz z dnia 22 czerwca 1999 r. w sprawie C-342/97 Lloyd Schuhfabrik Meyer, Rec. str. I-3819, pkt 17].
- 72 W myśl tego samego orzecznictwa prawdopodobieństwo wprowadzenia odbiorców w błąd należy oceniać całościowo, przy uwzględnieniu wszystkich istotnych czynników występujących w danym przypadku (zob. analogicznie ww. w pkt 43 wyrok w sprawie SABEL, pkt 22; ww. w pkt 71 wyroki: w sprawie Canon, pkt 16; w sprawie Lloyd Schuhfabrik Meyer, pkt 18, oraz w sprawie Fifties, pkt 26).
- 73 Owa całościowa ocena prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w zakresie dotyczącym wizualnego, fonetycznego lub koncepcyjnego podobieństwa rozpatrywanych oznaczeń powinna opierać się na wywieranym przez nie całościowym wrażeniu, przy szczególnym uwzględnieniu ich elementów odróżniających i dominujących. Ponadto w tym kontekście nie można wykluczyć, że podobieństwo koncepcyjne wynikające z użycia w dwóch znakach obrazów, które są zgodne z ich treścią semantyczną, może stwarzać prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd,

w przypadku gdy wcześniejszy znak towarowy ma charakter szczególnie odróżniający — samoistny lub wynikający z jego powszechnej znajomości, jaką cieszy się wśród odbiorców (zob. analogicznie ww. w pkt 43 wyrok w sprawie SABEL, pkt 23 i 24).

- 74 Ponadto całościowa ocena prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd zakłada pewną współzależność branych pod uwagę czynników, w szczególności między podobieństwem znaków towarowych a podobieństwem oznaczonych towarów lub usług. W ten sposób niski stopień podobieństwa towarów lub usług może być kompensowany wysokim stopniem podobieństwa znaków towarowych i odwrotnie (zob. analogicznie ww. w pkt 71 wyroki: w sprawie Canon, pkt 17; w sprawie Lloyd Schuhfabrik Meyer, pkt 19, oraz w sprawie Fifties, pkt 27).
- 75 Ponadto należy stwierdzić, że sposób postrzegania znaków towarowych przez przeciętnych konsumentów danych towarów lub usług odgrywa w całościowej ocenie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd decydującą rolę. Przeciętny konsument postrzega zwykle znak towarowy jako całość i nie dokonuje analizy jego poszczególnych detali [ww. w pkt 71 wyrok w sprawie Fifties, pkt 28, oraz wyrok Sądu z dnia 3 marca 2004 r. w sprawie T-355/02 Mühlens przeciwko OHIM — Zirh International (ZIRH), Rec. str. II-791, pkt 41; zob. analogicznie ww. w pkt 43 wyrok w sprawie SABEL, pkt 23, oraz ww. w pkt 71 wyrok w sprawie Lloyd Schuhfabrik Meyer, pkt 25]. Dla potrzeb tej całościowej oceny przyjmuje się, że przeciętny konsument danych towarów jest właściwie poinformowany, dostatecznie uważny i rozsądny. Poza tym należy mieć na uwadze, że przeciętny konsument nieczęsto ma okazję dokonywania bezpośredniego porównania różnych znaków towarowych, lecz zmuszony jest polegać na niedoskonałym obrazie tych znaków zachowanym w pamięci. Należy także uwzględnić okoliczność, że poziom uwagi przeciętnego konsumenta może się różnić w zależności od kategorii danych towarów lub usług (zob. analogicznie ww. w pkt 71 wyrok w sprawie Lloyd Schuhfabrik Meyer, pkt 26, oraz ww. w pkt 71 wyrok w sprawie Fifties, pkt 28).
- 76 Ponadto z ustanowionej w art. 1 ust. 2 rozporządzenia nr 40/94 zasady jednolitego charakteru wspólnotowego znaku towarowego wynika, że wcześniejszy wspólnotowy znak towarowy podlega takiej samej ochronie we wszystkich państwach członkow-

skich. A zatem na wcześniejsze wspólnotowe znaki towarowe można się skutecznie powoływać w stosunku do wszystkich późniejszych zgłoszeń znaków, które mogłyby naruszyć ich ochronę, nawet gdyby odnosiło się to do sposobu postrzegania znaków przez konsumentów tylko na części terytorium Wspólnoty. Wynika z tego, że ustanowiona w art. 7 ust. 2 rozporządzenia nr 40/94 zasada, w myśl której dla odmowy rejestracji znaku towarowego wystarczy, by bezwzględna podstawa odmowy rejestracji występowała tylko na części terytorium Wspólnoty, znajduje zastosowanie przez analogię również w przypadku względnej podstawy odmowy rejestracji w rozumieniu art. 8 ust. 1 lit. b) rozporządzenia nr 40/94 [wyrok Sądu z dnia 23 października 2002 r. w sprawie T-6/01 Matratzen Concord przeciwko OHIM — Hukla Germany (MATRATZEN), Rec. str. II-4335, pkt 59; ww. w pkt 75 wyrok w sprawie ZIRH, pkt 35 i 36; wyroki Sądu: z dnia 6 października 2004 r. w sprawach połączonych od T-117/03 do T-119/03 i T-171/03 New Look przeciwko OHIM — Naulover (NLSPOUT, NLJEANS, NLACTIVE i NLCollection), Zb.Orz. str. II-3471, pkt 34, oraz z dnia 1 marca 2005 r. w sprawie T-185/03 Fusco przeciwko OHIM — Fusco International (ENZO FUSCO), Zb.Orz. str. II-715, pkt 33].

77 Wreszcie należy przypomnieć, że zgodność z prawem decyzji izb odwoławczych należy oceniać wyłącznie na podstawie tego rozporządzenia, zgodnie z jego wykładnią dokonaną przez sąd wspólnotowy, a nie na podstawie ewentualnej wcześniejszej praktyki decyzyjnej OHIM [wyroki Sądu: z dnia 5 grudnia 2002 r. w sprawie T-130/01 Sykes Enterprises przeciwko OHIM (REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS), Rec. str. II-5179, pkt 31; z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie T-129/01 Alejandro przeciwko OHIM — Anheuser-Busch (BUDMEN), Rec. str. II-2251, pkt 61, oraz z dnia 6 lipca 2004 r. w sprawie T-117/02 Grupo El Prado Cervera przeciwko OHIM — Héritiers Debuschewitz (CHUFAPIT), Zb.Orz. str. II-2073, pkt 57].

78 W świetle powyższych rozważań należy dokonać porównania po pierwsze oznaczonych towarów i po drugie pozostających w konflikcie oznaczeń. W tym względzie należy uściślić, że wskazane przez skarżącą i OHIM decyzje Wydziału Sprzeciwów i Izby Odwoławczej (zob. odpowiednio pkt 45 i 47 powyżej), dotyczące prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd poprzez pomylenie między zgłoszonymi znakami towarowymi interwenienta a wcześniejszym znakiem towarowym, pozostają bez znaczenia dla dokonywanej tutaj analizy, ponieważ wskazują na określoną praktykę decyzyjną OHIM, której Sąd — zgodnie z orzecznictwem cytowanym w punkcie powyżej — nie może brać pod uwagę przy jej przeprowadzaniu.

W przedmiocie wcześniejszych znaków towarowych w sprawie T-103/03

- 79 Na poparcie sprzeciwu będącego przedmiotem sprawy T-103/03 skarżąca wskazała dwa należące do niej wspólnotowe znaki towarowe, wymienione odpowiednio w pkt 5 i 9 powyżej. Należy jednak stwierdzić, że drugi wcześniejszy znak towarowy przypomina etykietę zawierającą jako główny element ten sam wizerunek głowy jelenia, co ukazany na wcześniejszym znaku towarowym. Dodane zostały do niego także dodatkowe elementy, w szczególności nazwa omawianego towaru „jägermeister”, firma i adres skarżącej oraz sporządzona w języku angielskim instrukcja dotycząca spożycia jej produktu (serve cold — keep on ice).
- 80 W tych okolicznościach Wydział Sprzeciwów i Izba Odwoławcza słusznie skupili się w ramach dokonywanej przez nich analizy na prawdopodobieństwie wprowadzenia w błąd poprzez pomylenie zgłoszonego znaku towarowego będącego przedmiotem tej sprawy z wcześniejszym znakiem towarowym. W istocie jeśli uznać, że w odniesieniu do zgłoszonego znaku towarowego będącego przedmiotem tej sprawy i wcześniejszego znaku towarowego istnieje prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd, to nie ma potrzeby rozpatrywania drugiego wcześniejszego znaku towarowego. Tym samym, jeżeli uznać brak takiego podobieństwa, to ustalenie to będzie się również odnosić a fortiori do drugiego wcześniejszego znaku towarowego, który poza wizerunkiem głowy jelenia widniejącym również we wcześniejszym znaku towarowym zawiera także dodatkowe elementy wskazane w punkcie powyżej, a które jeszcze bardziej odróżniają go od zgłoszonego znaku towarowego będącego przedmiotem tej sprawy. W tym zakresie należy również wskazać, że skarżąca sama skupiła przeprowadzoną w skardze w sprawie T-103/03 analizę na podobieństwach między zgłoszonym znakiem towarowym a wcześniejszym znakiem towarowym.
- 81 W konsekwencji Sąd skupi swą analizę — również w przypadku oznaczeń spornych w sprawie T-103/03 — na prawdopodobieństwie wprowadzenia w błąd poprzez pomylenie zgłoszonego znaku towarowego będącego przedmiotem tej sprawy z wcześniejszym znakiem towarowym.

W przedmiocie właściwego kręgu odbiorców

82 Należy wskazać, że zgłoszone znaki towarowe odnoszą się do napojów alkoholowych lub bezalkoholowych. Tego typu towary należą również do towarów oznaczonych wcześniejszym znakiem towarowym. Ponieważ napoje alkoholowe lub bezalkoholowe stanowią artykuły codziennego użytku, w zaskarżonych decyzjach słuszenie uznano, iż właściwy krąg odbiorców składa się z ogółu odbiorców, czyli z przeciętnych konsumentów.

83 Ponadto z uwagi na to, że wcześniejszy znak towarowy jest znakiem wspólnotowym, terytorium właściwym do dokonania analizy prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd jest terytorium Unii Europejskiej, aczkolwiek bezsporne jest, że wyrazy „venado” i „venado especial”, które tworzą zgłoszone znaki towarowe, są słowami języka hiszpańskiego i ich znaczenie zostanie odczytane wyłącznie przez przeciętnego konsumenta hiszpańskojęzycznego. Ocena prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd poprzez pomylenie zgłoszonych znaków towarowych z wcześniejszym znakiem towarowym w Hiszpanii nabiera zatem w niniejszych sprawach szczególnego znaczenia. W istocie gdyby okazało się, że w odniesieniu do zgłoszonych znaków towarowych i wcześniejszego znaku towarowego nie istnieje prawdopodobieństwo wprowadzenia w błąd w Hiszpanii, to wniosek ten znajdowałby a fortiori zastosowanie w stosunku do przeciętnego konsumenta w innych państwach członkowskich, który nie rozumie znaczenia powyżej wskazanych elementów słownych zgłoszonych znaków towarowych. Natomiast — zgodnie z orzecznictwem cytowanym w pkt 76 powyżej — istnienie w Hiszpanii prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do spornych znaków towarowych stanowiłoby wystarczającą podstawę dla odrzucenia rozpatrywanych wniosków o rejestrację, bez potrzeby badania, czy tego typu prawdopodobieństwo zachodzi również w pozostałej części Unii Europejskiej.

84 Z powyższego wynika, że analizę prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd należy zacząć od rozpatrzenia sposobu postrzegania pozostających w konflikcie znaków przez odbiorców hiszpańskich.

W przedmiocie porównania towarów

85 Izba Odwoławcza stwierdziła, że niektóre towary oznaczone znakami towarowymi pozostającymi w konflikcie są identyczne, czemu strony nie zaprzeczyły. Ma to

miejsce w przypadku oznaczonych zgłoszonymi znakami towarowymi „wód mineralnych i gazowanych oraz innych napojów bezalkoholowych; napojów owocowych i soków owocowych”, należących do klasy 32, które stanowią napoje bezalkoholowe i w konsekwencji są identyczne z oznaczonymi wcześniejszym znakiem towarowym „napojami bezalkoholowymi”, należącymi do tej samej klasy. Podobnie oznaczone zgłoszonymi znakami towarowymi „rum, likiery na bazie rumu i wódka”, należące do klasy 33, są identyczne z oznaczonymi wcześniejszym znakiem towarowym „spirytualiami” należącymi do tej samej klasy (decyzje zaskarżone w sprawach T-81/03 i T-103/03, pkt 23; decyzja zaskarżona w sprawie T-82/03, pkt 20).

- 86 Izba Odwoławcza nie wypowiedziała się wyraźnie w przedmiocie porównania innych towarów oznaczonych wcześniejszymi znakami towarowymi i należącymi do klasy 32, a mianowicie „syropów i innych preparatów do produkcji napojów”, z towarami objętymi wcześniejszym znakiem towarowym. Izba Odwoławcza nie podważyła jednak oceny dokonanej przez Wydział Sprzeciwów, zgodnie z którą te towary oznaczone zgłoszonymi znakami towarowymi i oznaczone wcześniejszym znakiem towarowym napoje bezalkoholowe, należące do klasy 32, są podobne. Skarżąca i OHIM są zgodne co do faktu, że towary te są bardzo podobne, natomiast interwenient w odpowiedzi na skargę nie zajął stanowiska w tej kwestii, chociaż podczas rozprawy przyznał, że wspomniane towary są podobne. W istocie należy stwierdzić, że omawiane towary wykazują wysoki stopień podobieństwa, ponieważ — jak słusznie wskazał OHIM — do towarów oznaczonych zgłoszonymi znakami towarowymi wystarczy dodać wody gazowanej lub niegazowanej, by stały się one gotowymi do spożycia napojami bezalkoholowymi, a zatem mają one identyczne przeznaczenie i na rynku znajdują się względem siebie w stosunku bezpośredniej konkurencji.
- 87 Należy zatem stwierdzić, że towary oznaczone pozostającymi w konflikcie znakami towarowymi są w znacznej części identyczne, a w pozostałym zakresie bardzo podobne.

W przedmiocie porównania oznaczeń

- 88 W zaskarżonych decyzjach Izba Odwoławcza stwierdziła brak prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do zgłoszonych znaków towarowych

i wcześniejszego znaku towarowego w jakiegokolwiek części Wspólnoty, i to mimo identyczności niektórych towarów oznaczonych rozpatrywanymi znakami oraz występowania między nimi „ewidentnych podobieństw”. Stwierdzenie to zostało oparte na występujących między spornymi oznaczeniami graficznymi „oczywistych i natychmiast dostrzegalnych” różnicach, takich jak: brak w zgłoszonych znakach towarowych krzyża Świętego Huberta otoczonego aureolą, który rywalizuje z samym wizerunkiem głowy jelenia i przyciąga uwagę konsumenta, różny sposób przedstawienia głowy jelenia oraz zawarcie w zgłoszonych znakach towarowych stylizowanego i zapisanego w kolorze elementu słownego („venado” lub „venado especial”). W świetle tych różnic Izba Odwoławcza stwierdziła, że pozostające w konflikcie znaki towarowe należy uznać za wizualnie różne (decyzja zaskarżona w sprawie T-81/03, pkt 25, 26, 28 i 34; decyzja zaskarżona w sprawie T-82/03, pkt 22, 23, 25 i 30; decyzja zaskarżona w sprawie T-103/03, pkt 25, 26 i 31).

89 Zdaniem Izby Odwoławczej znaki te różniły się również pod względem fonetycznym, gdyż jedynie zgłoszone znaki towarowe zawierają element słowny. W decyzjach zaskarżonych w sprawach T-81/03 i T-82/03 Izba Odwoławcza uznała ponadto, że Wydział Sprzeciwów błędnie stwierdził, iż element słowny zgłoszonych znaków towarowych będzie kojarzony w Hiszpanii z elementem graficznym oznaczeń. W tym zakresie, opierając się na argumente, który skarżąca sama wskazała w postępowaniu przed Wydziałem Sprzeciwów, Izba Odwoławcza stwierdziła, że bardziej prawdopodobne jest to, iż wcześniejszy znak towarowy będzie postrzegany fonetycznie jako odniesienie do wyrazu, a zatem do znaku towarowego, Jägermeister „niż do znaku towarowego »jeleń« lub »VENADO«” (decyzja zaskarżona w sprawie T-81/03, pkt 28 i 34; decyzja zaskarżona w sprawie T-82/03, pkt 25 i 30; decyzja zaskarżona w sprawie T-103/03, pkt 26 i 31).

90 Izba Odwoławcza uznała również, że pozostające w konflikcie znaki towarowe nie wykazują znacznego podobieństwa koncepcyjnego. W jej przekonaniu bowiem, nawet jeśli zbliżająca je idea mogłaby zostać opisana jako koncepcja głowy jelenia, to obecność pozostałych elementów, takich jak krzyż Świętego Huberta we wcześniejszym znaku towarowym i element słowny „venado” lub „venado especial” w zgłoszonych znakach towarowych, odróżnia je pod względem koncepcyjnym (decyzja zaskarżona w sprawie T-81/03, pkt 34; decyzja zaskarżona w sprawie T-82/03, pkt 30; decyzja zaskarżona w sprawie T-103/03, pkt 31).

- 91 Wykraczając poza te porównania, Izba Odwoławcza stwierdziła, że charakter odróżniający motywu jelenia lub głowy jelenia jest osłabiony, gdyż jest on często wykorzystywany do oznaczania gamy napojów, o czym świadczy osiem rejestracji wspólnotowych znaków towarowych wskazanych przez interwenienta i wyniki badania przeprowadzonego przez samą Izbę Odwoławczą w rejestrze znaków towarowych w Zjednoczonym Królestwie (decyzja zaskarżona w sprawie T-81/03, pkt 27 i 34; decyzja zaskarżona w sprawie T-82/03, pkt 24 i 30; decyzja zaskarżona w sprawie T-103/03, pkt 32).
- 92 W zakresie porównania wizualnego Sąd wskazuje, że zarówno zgłoszone znaki towarowe, jak i wcześniejszy znak towarowy zawierają elementy graficzne składające się w szczególności z wizerunku głowy jelenia widzianej od przodu i wpisanej w okrąg. Ten wspólny im element graficzny zajmuje dominującą pozycję w oznaczeniach pozostających w konflikcie z uwagi na jego rozmiar oraz fakt, że jest on bardzo widoczny. Stwierdzenia tego nie podważa ani bardziej abstrakcyjna stylizacja i kolor wykorzystane w elemencie graficznym zgłoszonych znaków towarowych, ani ząbkowane kontury okręgu, w który został wpisany ten element. Wprawdzie elementy słowne zgłoszonych znaków towarowych, wpisanie dwóch z nich w prostokątną ramę oraz krzyż otoczony aureolą widoczny we wcześniejszym znaku towarowym stanowią dostrzegalne elementy, które różnią sporne oznaczenia pod względem wizualnym, jednak w przeciwieństwie do wspólnego im elementu graficznego, czyli wizerunku głowy jelenia widzianej od przodu i wpisanej w okrąg, nie chodzi tutaj o elementy dominujące. Biorąc pod uwagę ogół tych elementów, Sąd stwierdza — wbrew temu, co uznała Izba Odwoławcza — że pozostające w konflikcie znaki towarowe wykazują znaczne podobieństwo wizualne.
- 93 Równie błędne jest stwierdzenie Izby Odwoławczej, zgodnie z którym rozpatrywane znaki towarowe różnią się pod względem fonetycznym także w odczuciu konsumentów hiszpańskich.
- 94 W istocie należy wskazać, że wcześniejszy znak towarowy jest znakiem czysto graficznym. Wszystkie z trzech zgłoszonych znaków towarowych zawierają słowo „venado”, które przez konsumentów hiszpańskojęzycznych będzie bez wątpienia fonetycznie kojarzone z graficzną częścią tych znaków. W związku z jego

znaczeniem słowo to może również być przez tych konsumentów kojarzone z wcześniejszym znakiem towarowym lub używane do jego opisu, ponieważ znak ten nie zawiera elementu słownego. Głównie z tych względów poszczególne składy Wydziału Sprzeciwów stwierdziły identyczność lub podobieństwo fonetyczne spornych oznaczeń na terytorium Hiszpanii.

- 95 W zaskarżonych decyzjach Izba Odwoławcza odrzuciła ten wniosek przede wszystkim ze względu na brak we wcześniejszym znaku towarowym emfaticznego elementu słownego, z którym mamy do czynienia w zgłoszonych znakach towarowych („venado”, „venado especial”). W decyzjach zaskarżonych w sprawach T-81/03 i T-82/03 Izba Odwoławcza również oparła się na argumencie, który został przedstawiony przez samą skarżącą w postępowaniu przed składami Wydziału Sprzeciwów, a zgodnie z którym bardziej prawdopodobne jest to, że także w Hiszpanii wcześniejszy znak towarowy będzie postrzegany jako odniesienie do znaku towarowego Jägermeister, a nie do znaku towarowego „jelen” lub „VENADO”.
- 96 Stwierdzenia te nie są zasadne. W tym zakresie należy przypomnieć, że wyraz „jägermeister” nie stanowi części wcześniejszego znaku towarowego, tylko występuje wyłącznie w drugim znaku towarowym, na który skarżąca nie powołała się w uzasadnieniu sprzeciwów będących przedmiotem spraw T-81/03 i T-82/03. W tych okolicznościach brak jest uzasadnionych przyczyn, dla których konsument hiszpańskojęzyczny miałby kojarzyć fonetycznie wcześniejszy znak towarowy raczej z wyrazem „jägermeister” niż z wyrazami „jelen” lub „venado”, które odpowiadają dominującemu elementowi graficznemu wcześniejszego znaku towarowego. Do odmiennego wniosku można by dojść jedynie wtedy, gdyby zostało ustalone, że wcześniejszy znak towarowy cieszy się na terytorium Hiszpanii renomą. Przedstawiona przez skarżącą w postępowaniu przed składami Wydziału Sprzeciwów argumentacja, na którą powołała się Izba Odwoławcza, miała na celu właśnie dowiedzenie tej renomy w szczególności w Niemczech i innych państwach Unii Europejskiej, włączając w to Hiszpanię, a nie wskazanie różnic między spornymi znakami na płaszczyźnie fonetycznej, jak to błędnie przyjęła Izba Odwoławcza. Należy więc na wstępie stwierdzić, że skarżąca nie przedstawiła jakiegokolwiek dowodu, aby wykazać renomę wcześniejszego znaku towarowego w innych krajach Unii Europejskiej poza Niemcami. Izba Odwoławcza nie uznała istnienia renomy

wcześniejszego znaku towarowego w Hiszpanii. Wreszcie sama skarżąca zrezygnowała w międzyczasie z tego argumentu, ponieważ w skargach powołała się tylko na renomę wcześniejszego znaku towarowego w Niemczech, a podczas rozprawy potwierdziła, że nie podnosi renomę tego znaku w Hiszpanii.

- 97 W każdym razie sama okoliczność, że konsument hiszpańskojęzyczny może znać nazwę towaru skarżącej Jägermeister, nie może zapobiec pomyśleniu przez niego o tym towarze, gdy usłyszy kogoś mówiącego o likierze „venado” — który to wyraz konsument ten mógłby postrzegać jako odniesienie raczej do wizerunku zawartego we wcześniejszym znaku towarowym niż do nazwy odrębnego towaru. Jest to tym bardziej możliwe, że wymowa wyrazu „jägermeister” nie jest oczywista dla osoby hiszpańskojęzycznej, co czyni odniesienie do towaru skarżącej za pomocą opisu wcześniejszego znaku towarowego bardziej prawdopodobnym w tym kraju.
- 98 Powyższych stwierdzeń nie podważa twierdzenie interwenienta, zgodnie z którym konsument hiszpański, kiedy będzie odnosić się do zwierzęcia przedstawionego we wcześniejszym znaku towarowym, będzie raczej używał wyrazu „ciervo”, gdyż jest on zdaniem interwenienta bardziej powszechny w języku hiszpańskim niż wyraz „venado”. Nawet przy założeniu, że tak jest, interwenient nie zaprzecza temu, iż hiszpański wyraz „venado” również opisuje zwierzę, którego wizerunek został przedstawiony we wcześniejszym znaku towarowym. A zatem wyraz ten także może skłonić danego konsumenta do pomyślenia o tym znaku.
- 99 Dodanie do wyrazu „venado” w zgłoszonym znaku towarowym będącym przedmiotem sprawy T-103/03 przymiotnika „especial” nie może w tej sprawie prowadzić do odmiennego wniosku. Jest bowiem wiadome, że konsument hiszpański uzna to określenie za element dodatkowy i drugorzędny. Po pierwsze, zostało ono umieszczone poniżej wyrazu „venado” i zapisane dużo mniejszymi literami. Po drugie, jego znaczenie w języku hiszpańskim (specjalny) sprawia, że konsument będzie postrzegał towar opatrzony znakiem towarowym VENADO ESPECIAL jako wariant — z uwagi na rodzaj lub jakość — towaru o znaku towarowym VENADO.

100 Koncepcja leżąca u podstaw elementu graficznego zgłoszonych znaków towarowych może zostać podsumowana na płaszczyźnie koncepcyjnej jako idea głowy jelenia widzianej od przodu i wpisanej w okrąg lub medal. Element słowny tych znaków niczego nie zmienia w tej koncepcji z punktu widzenia konsumenta hiszpańskiego, który nie będzie postrzegał słowa „venado” lub „venado especial” odrębnie, ale jako bezpośrednie odniesienie do elementu graficznego. Ta sama koncepcja została co do zasady przyjęta w przypadku wcześniejszego znaku towarowego. W konsekwencji pozostające w konflikcie znaki towarowe należy uznać za podobne pod względem koncepcyjnym.

W przedmiocie całościowej oceny prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd

101 Jeśli chodzi o całościową ocenę prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd, Sąd stwierdza, wbrew rozwiązaniu przyjętemu w zaskarżonych decyzjach, że mając na uwadze fakt, iż omawiane towary są w znacznej części identyczne, a w pozostałym zakresie bardzo podobne, oraz fakt, że z punktu widzenia przeciętnych konsumentów hiszpańskich sporne znaki wykazują podobieństwa wizualne, fonetyczne i koncepcyjne, występujące między nimi różnice nie wystarczą, by wykluczyć istnienie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odczuciu wskazanego powyżej właściwego kręgu odbiorców.

102 W szczególności różnice wizualne, które występują między oznaczeniami, nie wystarczą same w sobie, by uniknąć wszelkiego prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odczuciu właściwego kręgu odbiorców.

103 Po pierwsze, ponieważ przeciętny konsument zachowuje w pamięci jedynie niedoskonały obraz znaku towarowego, nie można utrzymywać, że mógłby on przypomnieć sobie graficzne detale omawianych oznaczeń, takie jak mniej lub bardziej realistyczna stylizacja głowy jelenia, rozmiary poroża jelenia lub kwestia tego, czy okrąg, w który wpisana została głowa zwierzęcia, ma zwykle czy ząbkowane kontury.

- 104 Użycie kolorów w zgłoszonych znakach towarowych traci na znaczeniu przy porównaniu ich z wcześniejszym znakiem towarowym głównie dlatego, że ten ostatni stanowi obraz czarno-biały. A zatem ujrawszy zgłoszone znaki towarowe, przeciętny konsument będzie mógł zasadnie pomyśleć, że są one jedynie kolorową wersją wcześniejszego znaku towarowego.
- 105 Widniejący we wcześniejszym znaku towarowym między porożem jelenia krzyż — nawet jeśli wyraźnie widoczny — nie będzie postrzegany przez przeciętnego konsumenta hiszpańskojęzycznego jako element dominujący, co zresztą zostało już wskazane powyżej (zob. pkt 92 powyżej).
- 106 Prostokątna rama zgłoszonych znaków towarowych będących przedmiotem spraw T-81/03 i T-103/03 również nie może zostać uznana za element wystarczająco odróżniający. Jak to słusznie wskazały skarżąca i OHIM, rama ta stanowi drugorzędny element, który nadaje tym znakom wygląd etykiety. Ponadto z uwagi na fakt, że napoje są często sprzedawane w butelkach, wpisanie znaku towarowego w prostokąt na wzór etykiety stanowi w sektorze napojów bardzo powszechną praktykę.
- 107 Wreszcie jak zostało wskazane powyżej, elementy słowne („venado”, „venado especial”), występujące wyłącznie w zgłoszonych znakach towarowych, będą rozumiane przez przeciętnego konsumenta hiszpańskojęzycznego jako bezpośrednie odniesienie do graficznej części tych znaków. Wobec tego same te elementy nie wystarczą, by odróżnić zgłoszone znaki towarowe od wcześniejszego znaku towarowego w Hiszpanii, ponieważ konsument hiszpański również we wcześniejszym znaku towarowym rozpozna wizerunek zwierzęcia, które nazywa „venado”.
- 108 Po drugie i przede wszystkim, identyczność znacznej części i podobieństwo pozostałych towarów, podobnie jak podobieństwa fonetyczne i koncepcyjne omawianych znaków towarowych znoszą w odczuciu właściwego kręgu odbiorców hiszpańskojęzycznych występujące między tymi znakami różnice wizualne.

- 109 Wniosku dotyczącego istnienia prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do spornych znaków towarowych w Hiszpanii nie podważa argument interwenienta (zob. pkt 63 powyżej), że zarejestrował on wyraz „venado” jako wspólnotowy słowny znak towarowy, czemu skarżąca nie sprzeciwiła się. Niezależnie od zagadnienia dopuszczalności tej okoliczności stanu faktycznego, na którą powołano się po raz pierwszy przed Sądem, wystarczy zauważyć, że z jednej strony sam fakt niewniesienia przez skarżącą sprzeciwu wobec rejestracji jednego znaku towarowego nie powstrzymuje jej od jego wniesienia wobec rejestracji innego znaku towarowego. Natomiast z drugiej strony i co bardziej istotne, ponieważ fonetyczne podobieństwo spornych znaków jest tylko jednym z elementów, które należy wziąć pod uwagę przy dokonywaniu całościowej oceny prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd, owego prawdopodobieństwa w odniesieniu do zgłoszonych znaków towarowych i wcześniejszego znaku towarowego nie można wykluczyć, nawet jeśli uznać, że nie istnieje ono w odniesieniu do wcześniejszego znaku towarowego i słownego znaku towarowego VENADO, mimo ich podobieństwa fonetycznego.
- 110 Utrzymany w zaskarżonych decyzjach argument interwenienta dotyczący nieznacznie — jego zdaniem — odróżniającego charakteru wizerunku jelenia lub głowy jelenia z uwagi na to, że tego typu wizerunek jest często używany do ochrony napojów, również winien zostać odrzucony. Niezależnie od kwestii, czy osiem rejestracji wskazanych przez interwenienta i badanie przeprowadzone z własnej inicjatywy przez Izbę Odwoławczą w rejestrze znaków towarowych w Zjednoczonym Królestwie są wystarczające, by móc dojść do takiego wniosku, należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie to nie ogólna koncepcja przedstawienia jelenia lub głowy jelenia, ale bardziej specyficzna koncepcja polegająca na przedstawieniu w formie medalu głowy jelenia widzianej od przodu i wpisanej w okrąg sprawia, że sporne znaki są zbliżone. Jedynie trzy z ośmiu wspólnotowych rejestracji wskazanych przez interwenienta dotyczą znaków wykorzystujących podobną, bardziej specyficzną koncepcję. Chodzi tutaj o znaki towarowe zarejestrowane pod numerami 86439, 164392 i 163311, przy czym dwa ostatnie są oczywiście powiązane ze sobą, ponieważ oznaczają ten sam towar, a mianowicie piwo marki ANTLER. Ponadto znak zarejestrowany pod numerem 86439 wydaje się być bardzo odmienny od znaków towarowych będących przedmiotem sporu w niniejszej sprawie, gdyż okrąg zawierający głowę jelenia jest wpisany w dodatkową ramę o nieregularnym i fantazyjnym kształcie, a znak towarowy zawiera ponadto słowny element dominujący, a mianowicie słowo „contri”, zapisane dużo większymi proporcjonalnie literami i bez żadnego związku semantycznego z graficzną częścią znaku. Mając powyższe na uwadze i uwzględniając oczywisty brak związku semantycznego między

wizerunkiem jelenia lub głowy jelenia a napojami alkoholowymi lub bezalkoholowymi, Sąd stwierdza, że nie można zaprzeczyć, iż koncepcja głowy jelenia widzianej od przodu i wpisanej w okrąg ma charakter — przynajmniej przeciętnie — odróżniający w przypadku oznaczenia napojów.

- 111 Wreszcie należy odrzucić oparty na wyżej wymienionym w pkt 43 wyroku w sprawie SABEL argument interwenienta dotyczący braku szczególnie odróżniającego charakteru wizerunku głowy jelenia. W tamtej sprawie Trybunał orzekł, że zwykle skojarzenia między dwoma znakami towarowymi, które mogłyby przyjść na myśl odbiorcom ze względu na zgodność ich treści semantycznej, nie wystarczą same w sobie, aby stwierdzić istnienie prawdopodobieństwa wprowadzenia w błąd w odniesieniu do dwóch znaków, z których jeden stanowi kombinację słowa i obrazu, a drugi jest tworzony przez obraz i nie cieszy się szczególnie powszechną znajomością wśród odbiorców (ww. w pkt 43 wyrok w sprawie SABEL, pkt 11 i 25). Trybunał wskazał, że tego rodzaju prawdopodobieństwo można stwierdzić jedynie, w przypadku gdy wcześniejszy znak towarowy ma charakter szczególnie odróżniający — samoistny lub wynikający z jego powszechnej znajomości, jaką cieszy się wśród odbiorców (ww. w pkt 43 wyrok w sprawie SABEL, pkt 24). Należy zatem stwierdzić, że w niniejszej sprawie element słowny zawarty w zgłoszonych znakach towarowych („venado” i „venado especial”) stanowi w przypadku terytorium Hiszpanii bezpośrednie odniesienie do ukazanego w tych znakach wizerunku, podczas gdy w sprawie SABEL, w której wydano wyżej wymieniony w pkt 43 wyrok, słowo „sabel”, które było częścią znaku towarowego będącego przedmiotem tej sprawy, nie wykazywało żadnej więzi semantycznej z towarzyszącym mu wizerunkiem skaczącego geparda. Ponadto w sprawie SABEL, w której wydano wyżej wymieniony w pkt 43 wyrok, zgodność semantyczna między graficznymi częściami dwóch pozostających w konflikcie znaków towarowych ograniczała się do tego, że zwierzęta przedstawione w znakach towarowych — odpowiednio gepard i puma — należą do rodziny kotów i zostały przedstawione w skoku, czyli w pozycji, która jest typowa dla tego rodzaju zwierząt (opinia rzecznika generalnego F.G. Jacobsa w sprawie SABEL, w której wydano ww. w pkt 43 wyrok, Rec. str. I-6193, pkt 3, 4 i 13). Natomiast, jak to już zostało wskazane powyżej, podobieństwa występujące między oznaczeniami spornymi w niniejszych sprawach są liczne i wykraczają poza zwykłą zgodność elementów inspirowanych przez naturę i w związku z tym mało fantazyjnych. Należy w szczególności przypomnieć, że wszystkie sporne oznaczenia zawierają częściowy wizerunek tego samego zwierzęcia (jelenia) oraz że w każdym z tych przypadków ukazana została ta sama część tego zwierzęcia, czyli głowa z porożem i szyja, widziane od przodu i wpisane w okrąg.

- 112 Z ogółu powyższych rozważań wynika, że pierwszy zarzut podniesiony przez skarżącą należy uwzględnić, a w konsekwencji należy stwierdzić nieważność zaskarżonych decyzji bez potrzeby badania pozostałych argumentów skarżącej dotyczących odpowiednio tego, że właściwy krąg odbiorców uzna zgłoszone znaki towarowe za unowocześnioną wersję wcześniejszego znaku towarowego, oraz utrzymywanej przez skarżącą renomy tego ostatniego znaku w Niemczech, a także bez potrzeby badania drugiego zarzutu podniesionego przez skarżącą dotyczącego naruszenia art. 73 rozporządzenia nr 40/94.

W przedmiocie kosztów

- 113 Zgodnie z art. 87 § 2 regulaminu Sądu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Jednakże zgodnie z art. 87 § 3 akapit pierwszy regulaminu w wypadkach szczególnych Sąd może postanowić, że koszty zostaną podzielone.
- 114 W niniejszej sprawie, ponieważ zgodnie z żądaniem strony skarżącej należy stwierdzić nieważność części zaskarżonej decyzji, stroną przegrywającą sprawę jest interwenient. Strona skarżąca zażądała jednak obciążenia kosztami nie interwenienta, ale OHIM.
- 115 Należy zatem stwierdzić, że nawet jeśli OHIM poparł pierwsze żądanie skarżącej, winien on zostać obciążony poniesionymi przez nią kosztami, ponieważ zaskarżona decyzja została wydana przez jego izbę odwoławczą (ww. w pkt 23 wyrok w sprawie BIOMATE, pkt 97).

116 W odniesieniu do nowego żądania interwenienta, przedstawionego podczas rozprawy i mającego na celu obciążenie OHIM kosztami poniesionymi przez interwenienta w przypadku stwierdzenia nieważności zaskarżonych decyzji, należy wskazać, że zgodnie z orzecznictwem wnioski w przedmiocie kosztów mogą zostać przedstawione przez strony na rozprawie, nawet jeśli nie uczyniły tego wcześniej [wyrok Trybunału z dnia 29 marca 1979 r. w sprawie 113/77 NTN Toyo Bearing i in. przeciwko Radzie, Rec. str. 1185, oraz opinia rzecznika generalnego J.P. Warnera w tej sprawie, Rec. str. 1212, 1274; wyrok Sądu z dnia 21 lutego 2006 r. w sprawie T-214/04 Royal County of Berkshire Polo Club przeciwko OHIM — Polo/Lauren (ROYAL COUNTY OF BERKSHIRE POLO CLUB), Zb.Orz. str. II-239, pkt 54]. W konsekwencji żądanie to jest dopuszczalne.

117 Sąd uważa jednak, że zajęte przez OHIM stanowisko w stosunku do zaskarżonych decyzji własnej izby odwoławczej nie stanowi szczególnej okoliczności mogącej uzasadniać podział kosztów w rozumieniu art. 87 § 3 akapit pierwszy regulaminu. W istocie, jak to zostało wskazane w pkt 24–29 powyżej, OHIM nie jest za każdym razem zobowiązany do obrony wszystkich zaskarżonych decyzji izb odwoławczych i może przyłączyć się do żądań strony skarżącej. Takie stanowisko OHIM nie może więc naruszać uzasadnionych oczekiwań interwenienta. Wymieniony powyżej w pkt 22 wyrok w sprawie Vedial przeciwko OHIM, na który powołał się w tym zakresie interwenient, nie ma w niniejszym przypadku znaczenia. W pkt 36 wspomnianego wyroku Trybunał wyłącznie poruszył kwestię uzasadnionych oczekiwań strony, która wygrała postępowanie przed izbą odwoławczą, w świetle celu postępowania przed Sądem na podstawie art. 63 ust. 2 rozporządzenia nr 40/94, jakim jest badanie zgodności z prawem decyzji izb odwoławczych. Te uzasadnione oczekiwania nie zostały naruszone w niniejszej sprawie, gdyż Sąd przeprowadził to badanie w oderwaniu od stanowiska zajętego przez OHIM. Należy zatem obciążyć interwenienta własnymi kosztami.

Z powyższych względów

SĄD (piąta izba)

orzeka, co następuje:

- 1) **Stwierdza się nieważność decyzji Pierwszej Izby Odwoławczej Urzędu Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (znaki towarowe i wzory) z dnia 19 grudnia 2002 r. (sprawa R 412/2002-1 i sprawa R 382/2002-1) oraz z dnia 14 stycznia 2003 r. (sprawa R 407/2002-1).**
- 2) **Urząd Harmonizacji w ramach Rynku Wewnętrznego (znaki towarowe i wzory) pokrywa koszty poniesione przez skarżącą.**
- 3) **Interwenient ponosi własne koszty.**

Vilaras

Martins Ribeiro

Jürimäe

Wyrok ogłoszono na posiedzeniu jawnym w Luksemburgu w dniu 14 grudnia 2006 r.

Sekretarz

Prezes

E. Coulon

M. Vilaras