

ΣΠΗΛ κατά ΓΕΕΑ (ΣΥΝΔΥΑΣΜΟΣ ΧΡΩΜΑΤΩΝ ΠΟΡΤΟΚΑΛΙ ΚΑΙ ΦΑΙΟΥ)

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ (τέταρτο τμήμα)

της 9ης Ιουλίου 2003*

Στην υπόθεση T-234/01,

Andreas Stihl AG & Co. KG, με έδρα το Waiblingen (Γερμανία), εκπροσωπούμενη από τους S. Völker και A. Klett, δικηγόρους, με τόπο επιδόσεων στο Λουξεμβούργο,

προσφεύγουσα,

κατά

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

καθού,

* Γλώσσα διαδικασίας: η γερμανική.

που έχει ως αντικείμενο προσφυγή περί ακυρώσεως της αποφάσεως του πρώτου τμήματος προσφυγών του Γραφείου Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (ΓΕΕΑ) της 24ης Ιουλίου 2001 (υπόθεση R 477/2000-1), με την οποία απορρίφθηκε η αίτηση καταχωρίσεως ως κοινοτικού σήματος ενός συνδυασμού των χρωμάτων πορτοκαλί και φαιό,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ (τέταρτο τμήμα),

συγκείμενο από την V. Tiili, Πρόεδρο, και τους P. Mengozzi και M. Βηλαρά, δικαστές,

γραμματέας: B. Pastor, βοηθός γραμματέας,

έχοντας υπόψη το δικόγραφο της προσφυγής που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 28 Σεπτεμβρίου 2001,

έχοντας υπόψη το υπόμνημα αντικρούσεως του Γραφείου Εναρμονίσεως στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υπομνήματα) που κατατέθηκε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 20 Δεκεμβρίου 2001,

κατόπιν της επ' ακροατηρίου συζητήσεως της 19ης Μαρτίου 2003,

εκδίδει την ακόλουθη

Απόφαση

Ιστορικό της διαφοράς

- 1 Στις 9 Ιουλίου 1996 η προσφεύγουσα υπέβαλε, βάσει του κανονισμού (ΕΚ) 40/94 του Συμβουλίου, της 20ής Δεκεμβρίου 1993, για το κοινοτικό σήμα (ΕΕ 1994, L 11, σ. 1), όπως τροποποιήθηκε, αίτηση καταχώρισης κοινοτικού σήματος στο Γραφείο Εναρμόνισης στο πλαίσιο της Εσωτερικής Αγοράς (εμπορικά σήματα, σχέδια και υποδείγματα) (στο εξής: Γραφείο).
- 2 Το σήμα του οποίου ζητείται η καταχώριση συνίσταται αποκλειστικά στον συνδυασμό δύο χρωμάτων που επιτυγχάνεται με ένα ορθογώνιο πράσινου χρώματος, το οποίο αντιστοιχεί στη θέση 164c του καταλόγου χρωμάτων Pantone, επί ενός ορθογώνιου φαιού χρώματος, το οποίο αντιστοιχεί στη θέση 428u του καταλόγου χρωμάτων Pantone.
- 3 Τα προϊόντα για τα οποία ζητήθηκε η καταχώριση του σήματος υπάγονται στην κλάση 7, κατά την έννοια του Διακανονισμού της Νίκαιας σχετικά με τη διεθνή κατάταξη των προϊόντων και των υπηρεσιών για την καταχώριση σημάτων, της 15ης Ιουνίου 1957, όπως αυτός έχει αναθεωρηθεί και τροποποιηθεί, και ανταποκρίνονται στην ακόλουθη περιγραφή:
 - κλάση 7: «Μηχανοκίνητα προϊόντα, μηχανικές συσκευές αποκοπής με λείανση οι οποίες διαθέτουν διάταξη καθοδήγησης, μηχανικές συσκευές ελεύθερης κοπής, μηχανικά δρόπανα, μηχανικές και χειροκίνητες ψαλίδες θάμνων, γεωτρώπανα, ακόμη και ως προσαρτούμενες συσκευές, μηχανικές συσκευές ψεκασμού, μηχανικές συσκευές αύλησης (ακόμη κι αυτές με αναρροφητική δράση μέσω εναλλαγής), ηλεκτρικές κουρευτικές συσκευές για το γκαζόν, καλλιεργητές εδάφους

ως προσαρτούμενες συσκευές, συσκευές καθαρισμού υψηλής πίεσης και συσκευές καθαρισμού με αναρρόφηση για οικιακή και βιομηχανική χρήση, συσκευές διαμήκους τομής, συσκευές αποφόρτισης, μέρη, ανταλλακτικά και εξαρτήματα των αναφερθεισών συσκευών».

- 4 Με απόφαση της 7ης Απριλίου 2000, ο εξεταστής απέρριψε την αίτηση αυτή βάσει του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, με το σκεπτικό ότι κανένα από τα δύο χρώματα που αποτελούν το σήμα του οποίου η καταχώριση ζητήθηκε δεν αποτελούσε ασύνηθες χρώμα για τα απαριθμούμενα στον επίμαχο κατάλογο προϊόντα και ότι ούτε οι επιλεγείσες αποχρώσεις ούτε ο συνδυασμός των χρωμάτων μπορούσε να προσδώσει στο σήμα τον απαιτούμενο διακριτικό χαρακτήρα. Στις 8 Μαΐου 2000, η προσφεύγουσα άσκησε προσφυγή ενώπιον του Γραφείου κατά της απόφασης του εξεταστή, σύμφωνα με το άρθρο 59 του κανονισμού 40/94.
- 5 Με απόφαση της 24ης Ιουλίου 2001 (στο εξής: προσβαλλόμενη απόφαση), η οποία κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 3 Αυγούστου 2001, το πρώτο τμήμα προσφυγών απέρριψε την προσφυγή. Κατ' ουσίαν, το τμήμα προσφυγών έκρινε ότι η πελατεία που πρέπει να λαμβάνεται υπόψη δεν θα αντιλαμβάνονταν τον συνδυασμό χρωμάτων ως καθαυτό ένδειξη της εμπορικής προελεύσεως των εν λόγω προϊόντων.

Αιτήματα των διαδίκων

- 6 Η προσφεύγουσα ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να ακυρώσει την προσβαλλόμενη απόφαση,

— να καταδικάσει το Γραφείο στα δικαστικά έξοδα.

7 Το Γραφείο ζητεί από το Πρωτοδικείο:

— να απορρίψει την προσφυγή,

— να καταδικάσει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.

Νομική εκτίμηση

8 Προς στήριξη της προσφυγής της, η προσφεύγουσα προβάλλει δύο λόγους ακυρώσεως αντλούμενους από την παράβαση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', και του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 40/94. Το Πρωτοδικείο κρίνει ότι πρέπει να εξετασθεί ο πρώτος λόγος ακυρώσεως, αντλούμενος από την παράβαση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του εν λόγω κανονισμού.

Επιχειρήματα των διαδίκων

9 Εκ προοιμίου, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι τα χρώματα μπορούν, εν γένει, να καταχωριστούν ως σήματα. Συγκεκριμένα, στο πλαίσιο σύγχρονης αντίληψης του σήματος, το ευρύ κοινό βρίσκεται ολοένα και περισσότερο αντιμέτωπο με μη παραδοσιακά σημεία, όπως τα χρώματα ή τα ηχητικά σημεία που χρησιμοποιούνται εκουσίως και συστηματικώς, και όχι για αμγώς διακοσμητικούς ή αισθητικούς λόγους. Η χρήση αυτή παρέχει στο κοινό τη δυνατότητα να συνδέσει ένα χρώμα ή έναν συνδυασμό χρωμάτων με τα προϊόντα ορισμένης επιχειρήσεως. Τα χρώματα

αποσπούν αμέσως εξ αποστάσεως την προσοχή του κοινού, για να το κατευθύνουν προς το φάσμα των προϊόντων της επιχειρήσεως, ενώ άλλα χαρακτηριστικά σημεία, όπως τα ηχητικά σήματα, παρέχουν τη δυνατότητα τελικής πιστοποίησης του προϊόντος. Η προσφεύγουσα προσθέτει, επί του σημείου αυτού, ότι ο καταναλωτής μπορεί να αντιληφθεί διάφορες αποχρώσεις χρωμάτων.

- 10 Εξάλλου, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι υφίσταται όντως πρακτική και οικονομική ανάγκη προστασίας των σημείων αυτών, τα οποία συνδέονται με επενδύσεις σημαντικών ποσών. Η απλή προστασία στο πλαίσιο συγκεκριμένης γραφικής παραστάσεως (κύκλος, τετράγωνο, ορθογώνιο κ.λπ.) αποδεικνύεται ανεπαρκής, καθόσον τα χρώματα μπορούν να λάβουν διαφορετικές διαστάσεις, ανάλογα με το αν βρίσκονται στο προϊόν, στη συσκευασία του ή στη διαφήμιση.
- 11 Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα διευκρινίζει, παραπέμποντας στον κατάλογο προϊόντων που επισυνάπτεται ως αποδεικτικό μέσο, ότι, εν προκειμένω, ο συνδυασμός χρωμάτων των οποίων έχει ζητηθεί η καταχώριση συνίσταται σε χρωματικές αποχρώσεις, και συγκεκριμένα στα χρώματα πορτοκαλί (θέση 164c του καταλόγου χρωμάτων Pantone) και φαιό (θέση 428u του καταλόγου χρωμάτων Pantone), τα οποία παρατίθενται βάσει συγκεκριμένου σχεδίου, δηλαδή το άνω μέρος του περιβλήματος είναι χρώματος πορτοκαλί και το κάτω μέρος ανοιχτόχρωμο φαιό.
- 12 Η προσφεύγουσα αναγνωρίζει ότι η κατανομή των χρωμάτων, όπως και η επιφάνεια που καλύπτει έκαστο, αποτελεί συνάρτηση της φύσεως και της λειτουργίας των προϊόντων.
- 13 Παρά τις πιθανές αυτές διαφορές, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η γενικευμένη χρήση του συνδυασμού χρωμάτων δημιουργεί μια εικονική εντύπωση προσδιορισίμη και ομογενή για το φάσμα των προϊόντων της. Επομένως, αυτή η συστηματική

χρήση, για την οποία προβλέπονται εσωτερικές οδηγίες προς τους σχεδιαστές, δεν έχει αμυγώς διακοσμητικό ρόλο, αλλά επιτρέπει επίσης τον προσδιορισμό των προϊόντων.

- 14 Η προσφεύγουσα επικαλείται την πρόσφατη νομολογία και ιδίως μια απόφαση του γερμανικού Bundesgerichtshof, με την οποία αναγνωρίζεται ότι τα χρώματα ή οι συνδυασμοί χρωμάτων (αφηρημένοι) μπορούν, αν δεν συντρέχουν ειδικές πραγματικές περιστάσεις, να διακρίνουν μεταξύ προϊόντων ή υπηρεσιών.
- 15 Όσον αφορά τη αιτιολογική σκέψη της προσβαλλόμενης αποφάσεως που αντλείται από την έλλειψη ασυνήθους χαρακτήρα του συνδυασμού χρωμάτων, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν μπορεί να επιβληθεί υποχρέωση τηρήσεως του κριτηρίου αυτού. Συγκεκριμένα, κατά την άποψή της, αν μια επιχείρηση χρησιμοποιεί ήδη για ορισμένο διάστημα επιτυχώς έναν συνδυασμό χρωμάτων, η επιχείρηση πάυει να έχει, για τον λόγο αυτό, ασυνήθη χαρακτήρα. Το ίδιο ισχύει αν η επιχείρηση χρησιμοποιεί το σήμα μετά την καταχώρισή του και γνωρίζει αμέσως επιτυχία.
- 16 Όσον αφορά το φαιό χρώμα, η προσφεύγουσα διευκρινίζει ότι το χρώμα του οποίου ζητείται η καταχώριση είναι ανοικτό φαιό, σαφώς διαφορετικό από το χρώμα των μεταλλικών τμημάτων των χαρακτηριζόμενων προϊόντων· η προσφεύγουσα φρονεί ότι είναι άνευ σημασίας το αν το πλαστικό είναι φαιό ή όχι, διότι ο καταναλωτής συναντά μόνο έγχρωμο πλαστικό και διότι από τον κατάλογο προκύπτει σαφώς ότι η επίμαχη απόχρωση δεν δίδει την εντύπωση ότι τα αντικείμενα αυτού του χρώματος αποτελούνται από μη επεξεργασμένο πλαστικό.
- 17 Όσον αφορά το πορτοκαλί χρώμα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι δεν πρέπει οπωσδήποτε να απαιτείται στοιχείο ευρηματικότητας και ότι δεν θίγει τον διακριτικό χαρακτήρα του χρώματος το αν πρόκειται για βασικό ή πρωτογενές χρώμα.

- 18 Η προσφεύγουσα θεωρεί επίσης ότι ο ασυνήθης χαρακτήρας του συνδυασμού δεν είναι κρίσιμο στοιχείο για να εκτιμηθεί ο διακριτικός χαρακτήρας συνδυασμού χρωμάτων και ότι ο ειδικός συνδυασμός χρωμάτων της θέσεως 428*ii* και της θέσεως 164*c* του καταλόγου χρωμάτων Pantone δεν απαγορεύει τη δυνατότητα χρησιμοποίησης άλλων χρωμάτων ή συνδυασμών χρωμάτων, συμπεριλαμβανομένων των χρωμάτων συγγενικών χρωματικών φασμάτων. Επιπλέον, ο πολλαπλασιασμός των ανταγωνιστών θα μπορούσε να αποφευχθεί με τον περιορισμό της προστασίας που παρέχει το σήμα σε συγκεκριμένο χρώμα ή συνδυασμό χρωμάτων.
- 19 Το Γραφείο αναγνωρίζει ότι η συχνή, συστηματική και με συγκεκριμένο στόχο χρήση ορισμένων χρωμάτων σκοπεί στο να συνδέσει στο πνεύμα του κοινού τα εν λόγω χρώματα με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες μιας επιχειρήσεως. Τούτο εξηγεί το ότι η καταλληλότητα των χρωμάτων να επιτελέσουν λειτουργία σήματος προκύπτει, εν γένει, από τον διακριτικό χαρακτήρα που αποκτάται με τη χρήση.
- 20 Το Γραφείο δέχεται επίσης, όπως έχουν αναγνωρίσει και τα τμήματα προσφυγών (βλ. υπό την έννοια αυτή, υπόθεση R 7/97-3, πορτοκαλί), ότι ένα χρώμα μπορεί να προστατευθεί ως κοινοτικό σήμα.
- 21 Ωστόσο, το Γραφείο θεωρεί ότι, για να αποφευχθεί το ενδεχόμενο να συντρέχει απόλυτος λόγος αρνήσεως, ο διακριτικός χαρακτήρας ενός σημείου πρέπει να υφίσταται πριν από οποιαδήποτε χρήση του σήματος και πριν οι οικείοι εμπορικοί κύκλοι ενημερωθούν σχετικώς ή συνηθίσουν το εν λόγω σημείο. Τη λειτουργία αυτή δεν επιτελεί ένα σημείο αποτελούμενο από συνήθη σχήματα ή χρώματα που το κοινό θα αντιληφθεί απλώς ως διακοσμητικά στοιχεία ή ως διαφημίσεις, τα οποία δεν παρέχουν καμία πληροφορία ως προς την προέλευση του προϊόντος.
- 22 Όσον αφορά την παραπομπή στη νομολογία του Bundesgerichtshof, το Γραφείο διευκρινίζει ότι το δικαστήριο αυτό παρέπεμψε στην υπόθεση R 7/97-3 πορτοκαλί, σύμφωνα με την οποία είναι, κατ' ουσίαν, δυνατό να αναγνωρισθεί διακριτικός χαρακτήρας σε συνδυασμό χρωμάτων μόνον όταν οι διαπιστώσεις επί των πραγματικών περιστατικών αναδεικνύουν τη σχέση μεταξύ του εν λόγω συνδυασμού και των επίμαχων προϊόντων.

- 23 Όσον αφορά το επιχείρημα ότι το ανθρώπινο μάτι μπορεί να αντιληφθεί πολλές χρωματικές αποχρώσεις, το Γραφείο υπενθυμίζει ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, πρέπει να ληφθεί υπόψη το στοιχείο ότι ο μέσος καταναλωτής σπανίως έχει τη δυνατότητα να προβαίνει σε άμεση σύγκριση των διαφόρων σημάτων, αλλά ότι είναι αναγκασμένος να εμπιστεύεται στην ατελή εικόνα που έχει συγκρατήσει στη μνήμη του.
- 24 Συναφώς, το Γραφείο θεωρεί ότι τα χρώματα που συγκρατεί η ανθρώπινη μνήμη περιορίζονται σε ορισμένα τέλεια ή βασικά χρώματα. Συγκεκριμένα, κατά το Γραφείο, μολονότι ο καταναλωτής μπορεί διακρίνει μεταξύ ενός ανοικτού πορτοκαλί και ενός σκούρου πορτοκαλί χρώματος, στην καθημερινή γλώσσα, του είναι ωστόσο αδύνατο να τα διακρίνει, από μνήμης, στην κλίμακα Pantone. Αυτό εξηγεί, άλλωστε, τον λόγο υπάρξεως του μηχανισμού αυτού, ο οποίος αποσκοπεί στο να αντισταθμίσει την έλλειψη αντικειμενικής από μνήμης γνώσεως των χρωμάτων.
- 25 Όσον αφορά την εκτίμηση του συνδυασμού στο σύνολό της, το Γραφείο εμμένει στην άποψη ότι οι αποχρώσεις των οποίων ζητείται η καταχώριση είναι συνήθειες, ότι το φαιό δεν είναι χρώμα και δεν μπορεί, εκ της φύσεώς του, να προσελκύσει την προσοχή του κοινού, είναι δε επίσης το φυσικό χρώμα πολλών μετάλλων ή κραμάτων πριν από τον χρωματισμό τους, και ότι ο συνδυασμός της αποχρώσεως του πορτοκαλί με την απόχρωση του φαιού είναι πολύ διαδεδομένος, ιδίως στον τομέα των εργαλείων, καθόσον λειτουργεί ως προειδοποίηση για τον επικίνδυνο χαρακτήρα ορισμένων αντικειμένων.

Εκτίμηση του Πρωτοδικείου

- 26 Επιβάλλεται, εκ προοιμίου, η επισήμανση ότι τα χρώματα ή οι συνδυασμοί χρωμάτων μπορούν, αυτά καθαυτά, να αποτελέσουν κοινοτικά σήματα στον βαθμό που είναι κατάλληλα για τη διάκριση των προϊόντων ή των υπηρεσιών μας επιχειρήσεως απ' αυτών άλλης επιχειρήσεως [απόφαση του Πρωτοδικείου της 25ης Σεπτεμβρίου 2002, T-316/00, Viking-Umwelttechnik (Juxtaposition de vert et de gris), Σύλλογή 2002, σ. II-3715, σκέψη 23].

- 27 Εντούτοις, η γενική καταλληλότητα μιας κατηγορίας σημείων να αποτελέσουν σήμα δεν συνεπάγεται ότι τα σημεία που ανήκουν στην κατηγορία αυτή διαθέτουν κατ' ανάγκην διακριτικό χαρακτήρα, κατά την έννοια του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, προκειμένου για συγκεκριμένο προϊόν ή συγκεκριμένη υπηρεσία.
- 28 Τα σημεία τα οποία στερούνται διακριτικού χαρακτήρα και στα οποία αναφέρεται το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94 δεν θεωρούνται ικανά να εκπληρώσουν την ουσιαστική λειτουργία του σήματος, δηλαδή την ένδειξη της εμπορικής προελεύσεως του προϊόντος ή της υπηρεσίας, και, όπως έχει κρίνει το Πρωτοδικείο, να παράσχουν έτσι τη δυνατότητα στο κοινό να επαναλάβει μια εμπειρία αγοράς, αν αυτή αποδειχθεί θετική, ή να την αποφύγει, αν αποδειχθεί αρνητική, κατά την μετέπειτα κτήση των επίμαχων προϊόντων ή υπηρεσιών [απόφαση του Πρωτοδικείου της 27ης Φεβρουαρίου 2002, T-79/00, Rewe-Zentral κατά ΓΕΕΑ (LITE), Συλλογή 2002, σ. II-705, σκέψη 26].
- 29 Επιπλέον, πρέπει να τονιστεί ότι το άρθρο 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94 δεν διακρίνει μεταξύ των σημείων διαφορετικής φύσεως. Εντούτοις, η αντίληψη του συγκεκριμένου κοινού προς το οποίο απευθύνεται το σημείο δεν είναι κατ' ανάγκην η ίδια στην περίπτωση ενός σημείου το οποίο αποτελείται αποκλειστικά από ένα χρώμα ή από συνδυασμό χρωμάτων και στην περίπτωση λεκτικού ή εικονιστικού σήματος το οποίο συνίσταται σε ένα σημείο το οποίο είναι ανεξάρτητο από τη μορφή των προϊόντων που υποδηλώνει. Πράγματι, ενώ το κοινό τείνει να αντιλαμβάνεται αμέσως τα λεκτικά ή εικονιστικά σήματα ως σημεία τα οποία υποδηλώνουν την εμπορική προέλευση του προϊόντος, δεν συμβαίνει κατ' ανάγκην το ίδιο οσάκις το σημείο συμπίπτει με την εξωτερική μορφή του προϊόντος για το οποίο ζητείται η καταχώριση του σημείου (προπαρατεθείσα απόφαση Juxtaposition de vert et de gris, σκέψη 27).
- 30 Κατόπιν της διευκρινίσεως αυτής, ο διακριτικός χαρακτήρας ενός σημείου μπορεί να εκτιμηθεί μόνον, αφενός, σε σχέση με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες για τις οποίες ζητήθηκε η καταχώριση και, αφετέρου, σε σχέση με τον τρόπο με τον οποίο αντιλαμβάνεται το ενδιαφερόμενο κοινό το εν λόγω σημείο.

31. Εν προκειμένω, επιβάλλεται να επισημανθεί, πρώτον, ότι ο κατάλογος των οικείων προϊόντων, ήτοι των μηχανικών συσκευών, περιλαμβάνει εργαλεία προοριζόμενα κυρίως για επαγγελματική χρήση, όπως οι συσκευές καθαρισμού με υψηλή πίεση που χρησιμοποιούνται στη βιομηχανία, καθώς και μηχανές που απευθύνονται στον τελικό καταναλωτή, όπως οι χειροκίνητες ψαλίδες κοπής κλαδιών. Συνεπώς, ως ενδιαφερόμενο κοινό πρέπει να θεωρηθούν οι καταναλωτές στο σύνολό τους, όπως ορθώς έκρινε το τμήμα προσφυγών με το σημείο 18 της προσβαλλόμενης αποφάσεως. Κατά συνέπεια, ο διακριτικός χαρακτήρας του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση πρέπει να εκτιμάται λαμβανομένης υπόψη της τεκμαιρόμενης προσδοκίας του μέσου καταναλωτή, που έχει τη συνήθη πληροφόρηση και είναι ευλόγως προσεκτικός και ενημερωμένος. Εντούτοις, πρέπει να ληφθεί υπόψη το στοιχείο ότι ο μέσος καταναλωτής σπανίως έχει τη δυνατότητα να προβαίνει σε άμεση σύγκριση των διαφόρων σημάτων, αλλά ότι είναι αναγκασμένος να εμπιστεύεται στην ατελή εικόνα που έχει συγκρατήσει στη μνήμη του. Πρέπει επίσης να λαμβάνεται υπόψη το στοιχείο ότι το επίπεδο της προσοχής του μέσου καταναλωτή είναι δυνατόν να μεταβάλλεται αναλόγως της κατηγορίας των αντίστοιχων προϊόντων ή υπηρεσιών (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση του Δικαστηρίου της 22ας Ιουνίου 1999, C-342/97, Gut Springenheide και Tusky, Συλλογή 1999, σ. I-3819, σκέψη 26).
32. Δεύτερον, όσον αφορά την εκτίμηση του διακριτικού του χαρακτήρα του σήματος του οποίου ζητείται η καταχώριση, πρέπει, δεδομένου ότι, εν προκειμένω, πρόκειται περί σύνθετου σήματος, να λαμβάνεται υπόψη το σύνολό του. Εντούτοις, αυτό δεν είναι ασυμβίβαστο με την προηγούμενη εξέταση των διαφόρων στοιχείων από τα οποία το σήμα αποτελείται (βλ., υπό την έννοια αυτή, προπαρατεθείσα απόφαση Juxtaposition de vert et de gris, σκέψεις 29 έως 31).
33. Όσον αφορά, αφενός, το πορτοκαλί χρώμα, όπως ορθώς υποστηρίζει το Γραφείο, το στοιχείο αυτό μπορούσε να χρησιμεύσει ως προειδοποίηση για την επικινδυνότητα των τεμαχίων των εργαλείων, πράγμα που δεν του προσδίδει, εκ προοιμίου, λειτουργία υποδηλώσεως της εμπορικής προελεύσεως των επίμαχων προϊόντων. Εξάλλου, η συγκεκριμένη απόχρωση, δηλαδή το πορτοκαλί της θέσεως 164c του καταλόγου χρωμάτων Pantone, δεν απέχει, σε τέτοιο βαθμό ώστε να καθίσταται αντιληπτό από το κοινό, από τα χρώματα που χρησιμοποιούνται κοινώς ή που μπορούν να χρησιμοποιηθούν για τα ορισθέντα προϊόντα, ιδίως στο μέτρο που, όπως μνημονεύθηκε στην ανωτέρω σκέψη 31, έχει συγκρατήσει στη μνήμη του ατελή εικόνα των εν λόγω χρωμάτων.
34. Όσον αφορά, αφετέρου, το φαιό χρώμα, το τμήμα προσφυγών διαπίστωσε, με το σημείο 15 της προσβαλλόμενης αποφάσεως, ότι το χρώμα αυτό συγγεόταν με τα μεταλλικά ή πλαστικά υλικά που συνθέτουν τα επίμαχα προϊόντα. Συναφώς, ακόμη

και αν ο καταναλωτής μπορέσει να διακρίνει, στο πλαίσιο διεξοδικότερης εξετάσεως, το φαιό χρώμα του μη επεξεργασμένου υλικού από το αντίστοιχο που προκύπτει κατόπιν ηθελημένου χρωματισμού, θα θεωρήσει το φαιό χρώμα, συμπεριλαμβανομένης της φαιάς αποχρώσεως που εμπίπτει στη θέση 428u του καταλόγου χρωμάτων pantone, ως το αποτέλεσμα παρασκευαστικής διαδικασίας ή ως απλό συμπληρωματικό στοιχείο του περιβλήματος.

- 35 Όσον αφορά τη γενική αντίληψη του σημείου, πρέπει να επισημανθεί ότι το σημείο συνίσταται στον απλό συνδυασμό αποχρώσεων του πορτοκαλί και του φαιού, όπως παρουσιάζεται στην αίτηση καταχώρισεως σήματος. Συναφώς, το τμήμα προσφυγών ορθώς επισήμανε, με το σημείο 17 της προσβαλλόμενης απόφασεως, την έλλειψη συγκεκριμένης παραθέσεως των χρωμάτων στο σημείο του οποίου ζητείται η καταχώριση.
- 36 Επί του ζητήματος αυτού, πρέπει να επισημανθεί ότι το εν λόγω σημείο, αν εκτιμηθεί στο σύνολό του, έχει αφηρημένο και αόριστο χαρακτήρα σε σχέση με τα εν λόγω προϊόντα και δεν αποτελεί συνδυασμό συνιστάμενο σε συστηματική παράθεση ή σε συγκεκριμένη διάταξη των εν λόγω χρωμάτων. Συνεπώς, η συνολική εντύπωση που απορρέει από τον συνδυασμό των χρωμάτων σε σχέση με τα επίμαχα προϊόντα είναι μάλλον ένας απλός χρωματισμός των τμημάτων του περιβλήματος και όχι μια συστηματική οργάνωση που παρέχει στο κοινό τη δυνατότητα να θεωρήσει ότι το σημείο καταδεικνύει την εμπορική προέλευση των προϊόντων (βλ., υπό την έννοια αυτή, προπαρατεθείσα απόφαση *Juxtaposition de vert et de gris*, σκέψη 33).
- 37 Επιπλέον, αυτός ο συνδυασμός χρωμάτων δεν μπορεί να γίνει αντιληπτός ως σημείο και να αναγνωριστεί στον βαθμό που η άτακτη παράθεση των χρωμάτων επί των οικείων προϊόντων μπορεί να συνεπάγεται πολλές διαφορετικές διατάξεις που δεν παρέχουν τη δυνατότητα στον καταναλωτή να αντιληφθεί και να συγκρατήσει στη μνήμη του έναν ιδιαίτερο συνδυασμό τον οποίο θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει προκειμένου να προβεί άμεσα και χωρίς δισταγμούς στην εκ νέου αγορά του ίδιου προϊόντος (βλ., υπό την έννοια αυτή, προπαρατεθείσα απόφαση *Juxtaposition de vert et de gris*, σκέψη 34).

- 38 Η εκτίμηση αυτή δεν μπορεί να αμφισβητηθεί με το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι η παράθεση των χρωμάτων των προϊόντων έχει συγκεκριμένη διάταξη, δηλαδή το πορτοκαλί παρατίθεται στο άνω μέρος των προϊόντων και το φαιό στο κάτω μέρος, σύμφωνα με εσωτερικές οδηγίες προς τους σχεδιαστές. Πράγματι, αυτή η διάταξη των χρωμάτων των συγκεκριμένων προϊόντων θα έπρεπε, να περιλαμβάνει σταθερά τον χρωματισμό του άνω μέρους με πορτοκαλί χρώμα και του κάτω μέρους με φαιό χρώμα. Ακόμη και αν ληφθεί υπόψη μόνο ο χρωματισμός των τμημάτων του περιβλήματος και η πιθανότητα ποικιλίας στις αναλογίες των δύο χρωμάτων, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η ποικιλομορφία και ασυμμετρία των σχημάτων και του όγκου των επίμαχων προϊόντων δεν εξασφαλίζουν χρωματισμό ο οποίος υπάγεται, με συστηματικό τρόπο, στο προαναφερθέν σχέδιο παραθέσεως των χρωμάτων.
- 39 Η εκτίμηση αυτή επιβεβαιώνεται ως προς τα προϊόντα που παρουσιάστηκαν κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση. Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει, ο χρωματισμός των προϊόντων της αιτήσεως σε δύο περίπου ίσα μέρη, σύμφωνα με την αναφερθείσα διάταξη χρωμάτων, είναι αδύνατος ή δεν πραγματοποιείται όταν τα μέρη του περιβλήματος ή του αμαξώματος δεν μπορούν, λόγω της δομής τους, να χρωματιστούν βάσει της εν λόγω διατάξεως χρωμάτων. Επομένως, είναι αδύνατο για το ενδιαφερόμενο κοινό να εντοπίσει στα προϊόντα ένα σταθερό σημείο που συνδέει τα χρώματα κατά τρόπο ομογενή και προκαθορισμένο.
- 40 Όσον αφορά το επιχείρημα της προσφεύγουσας ότι ο καταναλωτής αντιλαμβάνεται ότι μπορεί να εντοπίσει τα προϊόντα μέσω των χρωμάτων, τα οποία προσελκύουν, εξ αποστάσεως, την προσοχή του κατευθύνοντάς τον προς το φάσμα των προϊόντων, επιβάλλεται να επισημανθεί ότι, με το επιχείρημα αυτό, η προσφεύγουσα αναγνωρίζει ακριβώς ότι ο τελικός προσδιορισμός της εμπορικής προελεύσεως του προϊόντος επιτυγχάνεται βάσει άλλων χαρακτηριστικών στοιχείων, όπως είναι τα λεκτικά σήματα.
- 41 Επιπλέον, ο διακριτικός χαρακτήρας ενός σημείου δεν μπορεί να περιοριστεί μόνο από το «αποτέλεσμα του φάσματος», στο πλαίσιο του οποίου ο καταναλωτής θεωρεί ότι πολλά προϊόντα έχουν την ίδια εμπορική προέλευση διότι παρουσιάζονται εν γένει στο κοινό με περίβλημα στο οποίο περιλαμβάνονται κοινά χρώματα. Πράγματι, η ανάλυση αυτή στηρίζεται σε μια εμπορική στρατηγική που δεν μπορεί να επηρεάσει την εξέταση του κατά πόσο ένα σημείο μπορεί να καταχωριστεί [βλ., υπό την

έννοια αυτή, απόφαση του Πρωτοδικείου της 20ής Μαρτίου 2002, T-358/00, DaimlerChrysler κατά ΟΗΜΙ (TRUCKCARD) (Συλλογή 2002, σ. II-1993, σκέψη 47)], μεταξύ άλλων για τον λόγο ότι το προϊόν που διατίθεται μεμονωμένα στο εμπόριο δεν μπορεί να αποτελέσει ένδειξη της εμπορικής προελεύσεως του προϊόντος μέσω των χρωμάτων και, επομένως, δεν υφίσταται «αποτέλεσμα του φάσματος».

- 42 Κατά συνέπεια, ο καταναλωτής δεν θα εκλάβει την παράθεση του πορτοκαλί και του φαιού χρώματος ως σημείο το οποίο υποδηλώνει ότι τα προϊόντα με τα χρώματα αυτά προέρχονται από την ίδια επιχείρηση, αλλά μάλλον ως απλό διακοσμητικό στοιχείο των εν λόγω προϊόντων (βλ., υπό την έννοια αυτή, προπαρατεθείσα απόφαση Juxtaposition de vert et de gris, σκέψη 37).
- 43 Επομένως, το σήμα του οποίου ζητήθηκε η καταχώριση στερείται διακριτικού χαρακτήρα σε σχέση με τις οικείες κατηγορίες προϊόντων.
- 44 Η διαπίστωση αυτή δεν ανατρέπεται από τα επιχειρήματα της προσφεύγουσας ότι το κριτήριο του ασυνήθιστου χαρακτήρα του χρωματικού συνδυασμού είναι ακατάλληλο στον βαθμό που, αν μια επιχείρηση χρησιμοποιεί τον συνδυασμό αυτόν επί μακρόν, ο συνδυασμός αυτός δεν είναι πλέον ασυνήθης. Πράγματι, ο ασυνήθης χαρακτήρας ενός χρώματος ή ενός συνδυασμού χρωμάτων, ως κριτήριο εκτιμήσεως, μεταξύ άλλων, του διακριτικού χαρακτήρα ενός χρωματικού σημείου, έχει ως σκοπό να εκτιμηθεί το αν ένα τέτοιο χρώμα ή ένας τέτοιος συνδυασμός χρωμάτων είναι κατάλληλα για να μπορεί το ενδιαφερόμενο κοινό να διακρίνει τα επίμαχα προϊόντα ή υπηρεσίες από τα αντίστοιχα άλλης εμπορικής προελεύσεως. Κατά τα λοιπά, όπως και κάθε άλλο σήμα, ένα χρώμα ή ένας συνδυασμός χρωμάτων που δεν έχει αρχικώς, αυτός καθαυτός, διακριτικό χαρακτήρα κατά την έννοια του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94, μπορεί να τον αποκτήσει, σε σχέση με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που αφορά η αίτηση, κατόπιν της χρήσής του, σύμφωνα με την παράγραφο 3 του εν λόγω άρθρου (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 4ης Μαΐου 1999, C-108/97 και C-109/97, Windsurfing Chiemsee, Συλλογή 1999, σ.

I-2779, σκέψη 47). Έτσι, ο τρόπος με τον οποίο μια επιχείρηση που ζήτησε την καταχώριση σήματος χρησιμοποιεί το χρώμα ή τον συνδυασμό των χρωμάτων στον οποίο συνίσταται το σήμα, όχι μόνο δεν αποτελούν στοιχείο αποκλειόν τον διακριτικό χαρακτήρα του, αλλά μπορεί, υπό ορισμένες συνθήκες, ιδίως αφού το ενδιαφερόμενο κοινό εξοικειωθεί μ'αυτό, να προσδώσει στο επίμαχο χρωματικό σημείο τον διακριτικό χαρακτήρα του οποίου στερούνταν αρχικώς.

45 Όσον αφορά τη γερμανική νομολογία που επικαλείται η προσφεύγουσα, επιβάλλεται η υπενθύμιση ότι το κοινοτικό καθεστώς σημάτων συνιστά σύστημα αυτόνομο [απόφαση της 5ης Δεκεμβρίου 2000, T-32/00, Messe München κατά ΟΗΜΙ (electronica), Συλλογή 2000, σ. II-3829, σκέψη 47]. Επιπλέον, πρέπει να επισημανθεί ότι, στις αποφάσεις που επικαλέστηκε η προσφεύγουσα, το Bundesgerichtshof περιορίστηκε στο να αναγνωρίσει τον διακριτικό χαρακτήρα που έχουν ενδεχομένως τα χρώματα εν όψει των συγκεκριμένων συνθηκών που προσιδιάζουν σε κάθε υπόθεση.

46 Επομένως, ο λόγος που αφορά παράβαση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο β', του κανονισμού 40/94 πρέπει να απορριφθεί.

47 Επίσης, παρέλκει η εξέταση του λόγου που αφορά παράβαση του άρθρου 7, παράγραφος 1, στοιχείο γ', του κανονισμού 40/94. Συγκεκριμένα, κατά πάγια νομολογία, αρκεί να έχει εφαρμογή ένας από τους απόλυτους λόγους απαραδέκτου ώστε το σημείο να μην μπορεί να καταχωριστεί ως κοινοτικό σήμα [αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 8ης Ιουλίου 1999, T-163/98, Procter & Gamble κατά ΟΗΜΙ (BABY-DRY), Συλλογή 1999, σ. II-2383, σκέψη 29, και της 12ης Ιανουαρίου 2000, T-19/99, DKV κατά ΟΗΜΙ (COMPANYLINE), Συλλογή 2000, σ. II-1, σκέψη 30].

48 Επομένως, επιβάλλεται η απόρριψη της προσφυγής.

Επί των δικαστικών εξόδων

- 49 Κατά το άρθρο 87, παράγραφος 2, του Κανονισμού Διαδικασίας του Πρωτοδικείου, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα, εφόσον υπήρχε σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου. Επειδή η προσφεύγουσα ηττήθηκε, πρέπει να καταδικαστεί στα δικαστικά έξοδα του Γραφείου, σύμφωνα με το σχετικό αίτημα του τελευταίου.

Για τους λόγους αυτούς,

ΤΟ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟ (τέταρτο τμήμα),

αποφασίζει:

- 1) Απορρίπτει την προσφυγή.**
- 2) Καταδικάζει την προσφεύγουσα στα δικαστικά έξοδα.**

Tiili

Mengozzi

Βηλαράς

Δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση στο Λουξεμβούργο στις 9 Ιουλίου 2003.

Ο Γραμματέας

Ο Πρόεδρος

H. Jung

V. Tiili