

SODBA SODIŠČA PRVE STOPNJE (četrti senat)  
z dne 20. aprila 2005\*

V zadevi T-273/02,

**Krüger GmbH & Co. KG**, s sedežem v Bergisch Gladbachu (Nemčija), ki jo zastopa  
S. von Petersdorff-Campen, odvetnik,

tožeča stranka,

proti

**Uradu za usklajevanje na notranjem trgu (znamke in modeli) (UUNT)**, ki ga  
zastopa G. Schneider, zastopnik,

tožena stranka,

\* Jezik postopka: nemščina.

druga stranka pred Odborom za pritožbe UUNT, intervenient pred Sodiščem prve stopnje

**Calpis Co. Ltd**, s sedežem v Tokiu (Japonska), ki jo zastopata O. Jüngst in M. Schork, odvetnika,

katere predmet je tožba proti odločbi prvega odbora za pritožbe UUNT z dne 25. junija 2002 (zadeva R 484/2000-1), o postopku z ugovorom med Calpis Co. Ltd in Krüger GmbH & Co. KG,

SODIŠČE PRVE STOPNJE EVROPSKIH SKUPNOSTI (četrti senat),

v sestavi H. Legal, predsednik, P. Mengozzi in I. Wiszniewska-Białecka, sodnika,

sodni tajnik: I. Natsinas, administrator,

na podlagi tožbe, vložene v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje dne 6. septembra 2002,

na podlagi odgovora na tožbo, vložene v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje dne 18. decembra 2002,

ob upoštevanju odgovora intervenienta, predloženega tajništvu Sodišča prve stopnje dne 27. decembra 2002,

na podlagi obravnave dne 17. novembra 2004

izreka naslednjo

## **Sodbo**

### **Dejansko stanje**

- 1 Dne 1. aprila 1996 je The Calpis Food Industry Co. Ltd, zdaj imenovana Calpis Co. Ltd (v nadaljevanju: intervenient) pri Uradu za usklajevanje na notranjem trgu (znamke in modeli)(UUNT) na podlagi Uredbe Sveta (ES) št. 40/94 z dne 20. decembra 1993 o znamki Skupnosti (UL 1994, L 11, str. 1), s spremembami, vložila prijavo za registracijo znamke Skupnosti.
- 2 Znamka, za katero je bila zahtevana registracija, je besedna znamka CALPICO.
- 3 Proizvodi, za katere je bila zahtevana registracija, sodijo v razrede 29, 30 in 32 Nicejskega aranžmaja o mednarodni klasifikaciji proizvodov in storitev za klasifikacijo znamk z dne 15. junija 1957, kakor je bil revidiran in spremenjen,

in za razred 32 ustrezajo naslednjemu opisu: „mineralne vode in sodavice ter druge brezalkoholne pijače, zlasti pijače za fiziološko rabo; sadne pijače in sadni sokovi, kakor tudi sirupi in drugi pripravki za proizvodnjo pijač“.

- 4 Dne 28. septembra 1998 je bila v *Biltenu znamk Skupnosti* št. 74/98 objavljena zahteva za registracijo znamke.
  
- 5 Dne 11. novembra 1998 je Krüger GmbH & Co. KG (v nadaljevanju: tožeča stranka) vložila ugovor zoper registracijo znamke CALPICO, ob sklicevanju na obstoj verjetnosti zmede, na podlagi člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94, s prejšnjo besedno znamko CALYPSO, registrirano v Nemčiji, katere imetnica je. Proizvodi, za katere je bila registrirana prejšnja znamka, so proizvodi razreda 32 v smislu Nicejskega aranžmaja in ustrezajo naslednjemu opisu: „sadni praški in drugi pripravki za izdelavo brezalkoholnih pijač (vsi taki proizvodi ne glede na obliko trenutnih proizvodov)“.
  
- 6 Z odločbo z dne 13. marca 2000 je Oddelek za ugovore zavrnil ugovor, ker sta se sporni znamki vidno, fonetično in konceptualno dovolj razlikovali za izključitev verjetnosti zmede v smislu člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94.
  
- 7 Dne 5. maja 2000 je tožeča stranka pri UUNT vložila pritožbo zoper odločbo Oddelka za ugovore.

- 8 Z odločbo z dne 25. junija 2002 (v nadaljevanju: „izpodbijana odločba“) je prvi odbor za pritožbe UUNT pritožbo zavrnil. Odbor za pritožbe je v bistvu ugotovil, da čeprav so proizvodi deloma enaki (preparati za pijače), deloma pa zelo podobni (drugi proizvodi), vidne, fonetične in konceptualne razlike med spornimi znaki ne dopuščajo ugotovitve obstoja verjetnosti zmede.

### **Predlogi strank**

- 9 Tožeča stranka Sodišču prve stopnje predlaga, naj:
- izpodbijano odločbo razveljavi;
  - UUNT naloži plačilo stroškov.
- 10 UUNT in intervenient Sodišču prve stopnje predlagata, naj:
- tožbo zavrne;
  - tožeči stranki naloži plačilo stroškov.

## Pravno stanje

- 11 Tožeča stranka je v podporo svoji tožbi navedla dva tožbena razloga. Prvi tožbeni razlog je kršitev člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94. Drugi tožbeni razlog je kršitev pravice biti slišan, opredeljene v členu 61(2) Uredbe št. 40/94 v povezavi s pravilom 20(2), prvi stavek, Uredbe Komisije (ES) št. 2868/95 z dne 13. decembra 1995 za izvedbo Uredbe Sveta (ES) št. 40/94 (UL L 303, str. 1) in v členu 6(1) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

*Prvi tožbeni razlog: kršitev člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94*

## Trditve strank

- 12 Tožeča stranka meni, da je Odbor za pritožbe s tem, da je hkrati izvedel analizo vidne, fonetične in konceptualne podobnosti med zadevnimi znaki, očitno izvedel dodaten preizkus verjetnosti zmede. Po mnenju tožeče stranke po ugotovitvi ene od teh podobnosti, na primer vidne podobnosti, in če je ta odločilnega pomena, preizkus vidne podobnosti med spornimi znaki ni potreben, tudi če je bil ugotovljen neobstoj vsake fonetične podobnosti. S tem, da je Odbor za pritožbe izvedel dodaten preizkus, naj ne bi upošteval sodne prakse, ki izhaja iz sodb Sodišča z dne 11. novembra 1997 v zadevi SABEL (C-251/95, Recueil, str. I-6191) in z dne 22. junija 1999 v zadevi Lloyd Schuhfabrik Meyer (C-342/97, Recueil, str. I-3819, točka 27).

- 13 Drugič, tožeča stranka trdi, da Odbor za pritožbe ni pravilno presodil dejstev in da ni mogel sklepati o neobstoju podobnosti med spornima znamkama.
- 14 Najprej trdi, da ni prav, da je Odbor za pritožbe menil, da se zaradi velike ponudbe v sektorju sadnih sokov in napitkov ravni pozornosti povprečnega potrošnika ne bi smelo šteti za majhno. Tožeča stranka ne zanika, da je ponudba v sektorju sadnih sokov in pijač velika, vendar meni, da je presoja Odbora za pritožbe protislovna. Če je šlo v tem primeru, kot je poudaril, za proizvode, ki se jih kupi hitro, raven pozornosti potrošnikov ni mogla biti visoka. Poleg tega bi velika ponudba povečala verjetnost zmede med znamkami. Prav tako bi moral odbor za pritožbe sam poudariti, da je bila cena proizvodov nizka. Po mnenju tožeče stranke namenja povprečen potrošnik manj pozornosti cenejšemu kot pa dražjemu proizvodu.
- 15 Tožeča stranka opozarja na obstoj vidne podobnosti med znakoma CALYPSO in CALPICO. Oba sta sestavljena iz sedmih črk, sredi besede pa vsebujeta črko „p“. Črke, ki so skupne obema znakoma („cal“ in „o“) so na začetku in koncu znaka. Tožeča stranka trdi, da so pri vidnem vtisu odločilni elementi na začetku in koncu besednega znaka. Ugotovitev Odbora za pritožbe, da obstajajo vidne razlike med dvema vrstama črk „pic“ in „yps“, naj torej ne bi bila pomembna, ker so sredi besede. Tožeča stranka sicer poudarja, da potrošnik, ki znake pozorneje preizkuša, zadevne znake najprej zaznava vidno, ne pa fonetično. Njegova raven zaznavanja je nizka, znake naj bi najpogosteje zaznaval vidno. Zaradi tega bi bilo primerno, da se vidno podobnost šteje za odločilno.

- 16 Po mnenju tožeče stranke je verjetnost zmede, ki izhaja iz vidne podobnosti, še večja zaradi fonetične podobnosti med znakoma. Skupna jim je vrsta samoglasnikov „a-i-o“, črka „y“ znaka CALYPSO se izgovori kot „i“. Samoglasniška vrsta bi bila tako odločilna za fonetično zaznavo zadevnih črk. Tožeča stranka sicer poudarja, da se znak CALYPSO v Nemčiji šteje za tujo besedo, velik delež potrošnikov jo izgovarja kot italijansko ali špansko besedo, torej „kalpitscho“ ali „kalpizo“. Za nemške potrošnike bi torej obstajala negotovost glede izgovorjave besednega znaka CALPICO, kar je potrošnika spodbujalo k izgovorjavi iste oblike kot znak CALYPSO, ki naj bi ga že poznal. Torej trditev oddelka za ugovore, da se črka „c“ v CALPICO vedno izgovarja „k“, ker se v nemščini „c“, kadar je pred „o“, vedno tako izgovori, ne bi bila umestna, ker CALPICO ni nemška beseda.
- 17 Poleg tega tožeča stranka meni, da neobstoj konceptualne podobnosti med dvema znakoma ne more pomeniti, da ni verjetnosti zmede. Kolikor ima beseda „calypso“ v nemščini več pomenov – označuje ples z ritmi iz Antilov, nimfo iz grške mitologije ali luno planeta Saturn – in kolikor izraz „calpico“ nima nobenega pomena, bi lahko potrošnik zaradi vidnih in fonetičnih podobnosti, ki obstajajo med obema znakoma, besedi „calpico“ pripisoval pomene besede „calypso“. Dalje naj Odbor za pritožbe ne bi dokazal, zakaj naj bi potrošniki med različnimi pomeni besedo „calypso“ povezovali s Karibi, jugom in uravnovešenimi ritmi.
- 18 Nazadnje, tožeča stranka meni, da Odbor za pritožbe pri presoji verjetnosti zmede ni upošteval medsebojne odvisnosti med podobnostjo znakov in podobnostjo proizvodov. Ker je bila dejansko ugotovljena podobnost med proizvodi, bi bil Odbor za pritožbe, s sklicevanjem na vidne in fonetične podobnosti, moral sklepati na obstoj verjetnosti zmede.



- 19 Tretjič, tožeča stranka trdi, da je sporna odločba v nasprotju s prakso odločanja UUNT, še zlasti z odločbami R 488/2000-4 z dne 28. februarja 2002, Robert Krups/Lidl Stiftung, R 622/1999-3 z dne 3. aprila 2001, Almirall Prodesfarma/Mundipharma, in R 251/2000-3 z dne 12. februarja 2001, Karlsberg Brauerei/Mystery Drinks.
- 20 UUNT zavrača, prvič, da Odbor za pritožbe ni potrdil, da morajo za ugotovitev obstoja verjetnosti zmede sočasno obstajati vidna, fonetična in konceptualna podobnost.
- 21 Drugič, UUNT trdi, da je Odbor za pritožbe pravilno presodil dejstva in upravičeno odločil, da ni verjetnosti zmede.
- 22 Najprej UUNT poudarja, da je tudi za nakup proizvodov za široko potrošnjo treba izhajati iz hipoteze ravni pozornosti povprečnega potrošnika, ne pa ravni šibke pozornosti. Tožeča stranka bi torej morala dokazati, da v tem primeru za sadni sok ni bilo tako. Zgolj trditve, da gre za tako prakso, se ne bi smelo upoštevati kot zadosten dokaz. Po mnenju UUNT je nemški potrošnik zelo dojemljiv za znamke sadnih sokov. Pomemben uspeh določenih znamk na nemškem trgu, tako kot pogoste reklamne kampanje po radiu in televiziji, po mnenju UUNT nakazujejo, da potrošnik, ko izbira tako pijačo, znamki namenja vsaj majhno pozornost.
- 23 UUNT nato ocenjuje, da se oba znaka jasno razlikujeta na konceptualni, fonetični in vidni ravni, kar izključuje obstoj verjetnosti zmede med znamkama.

- 24 Intervenient zatrjuje, prvič, da v izpodbijani odločbi ni bilo združenega pristopa. Po mnenju intervenienta je tožeča stranka združila dva preizkusa. Prvi preizkus bi bila presoja podobnosti med znaki. Izhajala bi iz zgoraj citiranih sodb SABEL in Lloyd Schuhfabrik Meyer, ki mora preizkusiti stopnjo vidne, fonetične in konceptualne podobnosti, da bi ugotovil podobnost med spornimi znaki. Drugi preizkus bi bil presoja verjetnosti zmede. Za dokaz verjetnosti zmede bi zadostoval obstoj podobnosti že na eni od treh ravni. Po mnenju intervenienta, če bi Odbor za pritožbe iz stopnje preizkusa podobnosti med znaki odločil, da se znaki med seboj razlikujejo, se ne bi bilo treba spraševati, ali lahko zgolj ena od teh treh podobnosti povzroči verjetnost zmede. Po mnenju intervenienta je v tem primeru to storil Odbor za pritožbe.
- 25 Poleg tega intervenient zavrača argument tožeče stranke, da bi bilo treba fonetični podobnosti med znaki pripisati manjši pomen kot vidni podobnosti, ker naj bi besedne znamke zaznavali zlasti na podlagi njihove pisne oblike. Po mnenju intervenienta je fonetično zaznavanje znamke ključnega pomena. Zanje naj bi v medijih slišali veliko prej, kot pa bi o njih brali.
- 26 Drugič, intervenient trdi, da je imel Odbor za pritožbe razlog za odločitev, da verjetnost zmede ne obstaja.
- 27 S tem v zvezi najprej ugotavlja, da v tem primeru raven pozornosti potrošnikov ni šibka. S trditvijo, da daje potrošnik, ker je navajen na veliko izbiro sadnih sokov, pozornost embalaži in znamkam, bi Odbor za pritožbe nasprotoval razvojni usmeritvi sodne prakse Sodišča, ki zahteva, da se upošteva dejstvo, da „raven pozornosti povprečnega potrošnika lahko variira v odvisnosti od kategorije proizvodov ali zadevnih storitev“ (sodba Lloyd Schuhfabrik Meyer, prej navedena točka 26). Pozornost potrošnika bi bilo torej treba oceniti od proizvoda

do proizvoda, tudi če gre za proizvode vsakdanje potrošnje. Zadevne pijače so proizvedene za številna podjetja, potrošnik jih preizkuša sorazmerno pozorno. Odločba Odbora za pritožbe glede ravni pozornosti potrošnika ne bi torej „nasprotovala“ odločbi Oddelka za ugovore, ki bi zgolj drugače presodil dejstva kot prvi.

- 28 Kar zadeva primerjavo znakov, se intervenient v bistvu strinja s stališčem UUNT.
- 29 Zadnjič, glede argumenta tožeče stranke, da Odbor za pritožbe v presoji verjetnosti zmede ne bi bil upošteval soodvisnosti med podobnostjo znamke in podobnostjo proizvodov, intervenient prav tako meni, da ni utemeljen.

#### Presoja Sodišča prve stopnje

- 30 V skladu s členom 8(1)(b) Uredbe št. 40/94 se ob ugovoru imetnika prejšnje znamke znamka, za katero je vložena prijava, ne registrira, če zaradi enakosti ali podobnosti s prejšnjo znamko in enakosti ali podobnosti blaga ali storitev, ki jih označujejo znamke, obstaja verjetnost zmede v javnosti na ozemlju, na katerem je varovana prejšnja znamka.
- 31 V skladu s stalno sodno prakso pomeni verjetnost zmede verjetnost, da bi javnost verjela, da izhajajo zadevni proizvodi ali storitve iz istega podjetja oziroma v tem primeru iz gospodarsko povezanih podjetij.

- 32 V skladu s to sodno prakso je treba verjetnost zmede presoјati celostno glede na zaznavanje spornih znakov in proizvodov ali storitev upoštevne javnosti ter ob upoštevanju vseh dejavnikov, zlasti medsebojne odvisnosti med podobnostjo znakov in določenih proizvodov ali storitev (glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 9. julija 2003 v zadevi Laboratorios RTB proti UUNT – Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Recueil, str. II-2821, točke 31 do 33 in prej navedena sodna praksa).
- 33 Kot izhaja iz sodne prakse, mora celostna presoja verjetnosti zmede, glede vidno, fonetične ali konceptualne podobnosti med spornimi znaki, temeljiti na vtisu celote vseh treh, ob upoštevanju zlasti njihovih razlikovalnih in prevladujočih elementov (glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 14. oktobra 2003 v zadevi Phillips-Van Heusen proti UUNT – Pash Textilvertrieb in Einzelhandel (BASS), T-292/01, Recueil, str. II-4335, točka 47 in prej navedena sodna praksa).
- 34 V tem primeru je sporna primerjava znakov. Narava delno istih, delno podobnih proizvodov, označenih s sporno znamko, ni sporna.
- 35 Prejšnja znamka je bila registrirana v Nemčiji, upoštevna javnost je torej povprečen nemški potrošnik.
- 36 Najprej je treba poudariti, da v nasprotju s tem, kar trdi tožeča stranka, verjetnost zmede ne bi bila ugotovljena brez predhodnega preizkusa podobnosti med znaki na vidni, fonetični in konceptualni ravni. Trditev tožeče stranke, da se verjetnost zmede lahko ugotovi, ko je bila podobnost ugotovljena na eni od treh omenjenih ravni, je dejansko v nasprotju s sodno prakso, navedeno v točki 33 zgoraj, v skladu s katero

mora celostna presoja verjetnosti zmede, kar zadeva vidno, fonetično ali konceptualno podobnost med spornimi znaki, temeljiti na vtisu celote vseh treh, ob upoštevanju zlasti njihovih razlikovalnih in prevladujočih elementov. V okviru te primerjave je treba, glede na okoliščine primera, pretehtati razlike in elemente podobnosti med znaki.

37 V teh razmerah je treba preveriti, ali je Odbor za pritožbe kršil člen 8(1)(b) Uredbe št. 40/94, z ugotovitvijo, da neobstoj vidne, fonetične in konceptualne podobnosti med znaki, ob prisotnosti identičnih in zelo podobnih proizvodov, omogoča izključitev vsake verjetnosti zmede med spornimi znamkami.

38 Kar zadeva vizuelno primerjavo med zadevnimi znaki je odbor za pritožbe v točki 20 izpodbijane odločbe navedel:

„Obe znamki sta sestavljeni iz sedmih črk, od katerih so prve tri („CAL“) in zadnja („O“), iste. Ista črka („P“) je v osrednjem delu obeh znamk. Iz tega izhaja, da obe znamki dajeta jasno drugačen vidni vtis celote. Dejansko se položaj črk „PIC“ v besedi prijavljene znamke jasno razlikuje od položaja črk „YPS“ znamke nasprotne stranke.“

39 Te presoje ni mogoče ovreči. Na splošno so za relativno kratke besedne znake, kot v zadevnem primeru, središčni elementi ravno tako pomembni kot elementi na začetku ali koncu znaka (v tem smislu glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 6. julija 2004, Grupo El Prado Cervera proti UUNT – Héritiers Debuschewitz (CHUFAFIT), T-117/02, ZOdl., str. II-2073, točka 48). Sporni znaki se na vidni ravni učinkovito

razlikujejo, saj imajo v nadaljevanju črke „pic“, v prijavljeni znamki Skupnosti, in „yps“ v prejšnji nacionalni znamki, kar ne dovoljuje ugotovitve vidne podobnosti med spornima znakoma.

- 40 Glede fonetične primerjave je Odbor za pritožbe opozoril na točko 21 izpodbijane odločbe:

„V nasprotju s tožečo stranko Odbor za pritožbe ne vidi razloga, ki bi potrjeval, da se prijavljeno znamko v Nemčiji izgovarja ‚KALPITZO‘ ali ‚KALPISO‘. Kadar je črka ‚C‘ v nemščini pred črko ‚O‘, se jo vedno izgovori kot ‚K‘, kakor v besedah ‚Collage‘, ‚Computer‘, ‚Container‘, ‚Coburg‘ ali ‚Coca-Cola‘<sup>40</sup>. Sestavlja ga torej močni soglasnik. Jezikoslovno se prijavljena znamka deli v tri zloge: CAL-PI-CO (izgovor ‚KAL-PI-KO‘), poudarjeni naglas je na prvem zlogu. Če je jezikovno znamka tožeče stranke prav tako sestavljena iz treh zlogov, namreč CA-LY-PSO (izgovor ‚KA-LU-PSO‘), je poudarjeni naglas na drugem zlogu. Iz tega sledi, da se obe sporni znamki na fonetični ravni jasno razlikujeta.“

- 41 To presojo je treba potrditi. Dejansko je treba poudariti, da vsebujeta sporna znaka na fonetični ravni dva jasno različna zloga, da poudarjeni naglas v obeh znakih ni na istem zlogu in da se črka „y“ v nemščini ne izgovori enako kot črka „i“. Sicer glede trditve tožeče stranke, da naj bi nemški potrošniki besedni znak CALPICO izgovarjali „kalpitscho“ ali „kalpizo“, kot bi se ga izgovorilo v italijanščini ali španščini, je treba poudariti, tudi ob predpostavki, da upoštevna javnost dovolj pozna italijanski in španski jezik, se CALPICO ne izgovarja „kalpitscho“ ali „kalpizo“ niti v italijanščini niti v španščini. Tudi ob domnevi, kot poudarja tožeča stranka, da nemški potrošnik, ko besedo CALPICO prepozna kot tujo besedo, usvoji izmišljeno

in nezanesljivo izgovorjavo, ki ustreza tisti, za katero meni, da je v italijanščini ali španščini pravilna, ta potrošnik vendarle ne bo spodbujen, da ta izraz izgovori na način, analogen besednemu znaku CALYPSO, katerega izgovorjava je v nemškem jeziku vedno enaka. Ta razlika pripomore k temu, da se odstrani vsako fonetično podobnost med znakoma.

42 Odbor za pritožbe je glede konceptualne primerjave, ki jo je izvedel, v točki 22 izpodbijane odločbe navedel, da je izraz „calpico“ „popolnoma izmišljen izraz brez vsakršne semantične vsebine“, medtem ko izraz „calypso“ spominja ali na „Karibe, jug in uravnovešene ritme“ ali na nimfo iz grške mitologije, ob kateri je Odisej po brodolomu našel zavetje. Na podlagi tega je zaključil, da med znaki ni „nobene konceptualne podobnosti“.

43 V tem smislu se lahko trdi, da za upoštevno javnost izraz „calypso“ učinkovito vsebuje vsaj dva pomena, ki ju je omenil Odbor za pritožbe, ki je torej ugotovil, da izraz „calpico“ ne vsebuje nobenega. S konceptualnega vidika bo upoštevna javnost lahko jasno razlikovala med dvema spornima znakoma, kateri koli naj bi bil natančen pomen, vsaj dva pomena, ki ju pripisuje izrazu „calypso“. Če bi med drugim predpostavljali, kot trdi tožeča stranka, da upoštevna javnost izraz „calypso“ povezuje z enim od satelitov planeta Saturn, ta okoliščina ne bi povzročila nobene konceptualne podobnosti z izrazom „calpico“.

44 Zato je Odbor za pritožbe upravičeno odločil, da ni vidne, fonetične in konceptualna podobnosti med spornimi znaki.

- 45 V teh razmerah kljub dejstvu, da so proizvodi, označeni z znamko, deloma isti in deloma zelo podobni, omogočajo vidna razlika in jasne fonetične ter konceptualne razlike med spornimi znamkami odstranitev vsakršne verjetnosti zmede med temi znamkami v zavesti upoštevne javnosti.
- 46 Tožeča stranka tega sklepa z drugimi argumenti ne spodbija.
- 47 Glede navedbe tožeče stranke, da bi vidni vtis prevladal v celotnem vtisu spornih znamk, je dovolj navesti, da kljub utemeljeni domnevi, zaradi neobstoja vidne podobnosti med znakoma, ne bi omogočila vzpostaviti verjetnosti zmede med zadevnimi znamkami.
- 48 Glede trditve tožeče stranke, ki temelji na predhodni praksi odločanja UUNT, je prav tako treba zavrni zakonitost Odločb odbora za pritožbe, preden se jo v skladu z uveljavljeno sodno prakso presodi zgolj na podlagi Uredbe št. 40/94, kot jo razlaga sodnik Skupnosti, in ne na podlagi predhodne prakse odločanja (sodbi Sodišča prve stopnje z dne 5. decembra 2002 v zadevi Sykes Enterprises proti UUNT (REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS), T-130/01, Recueil, str. II-5179, točka 31, in z dne 3. julija 2003, v zadevi Alejandro proti UUNT – Anheuser-Busch (BUDMEN), T-129/01, Recueil, str. II-2251, točka 61).
- 49 Glede odločbe Odbora za pritožbe Karlsberg Brauerei proti Mystery Drinks, navedene v točki 19 zgoraj, o kateri sta tožeča stranka in intervenient še zlasti razpravljala in ki je bila predmet tožbe pred Sodiščem prve stopnje (sodba Sodišča prve stopnje z dne 15. januarja 2003 v zadevi Mystery Drinks proti UUNT – Karlsberg Brauerei (MYSTERY), T-99/01, Recueil, str. II-43), tožeča stranka ni trdila,



da situacija, primerljiva s to zadevo, ne obstaja, ker v tem primeru sporni znaki pomenijo jasne fonetične razlike, torej v zadevi sodbe MYSTERY se zadevne znake šteje kot fonetično podobne.

50 Nazadnje, tožeča stranka Odboru za pritožbe očita, da je pri presoji verjetnosti zmede med spornimi znamkami slednjič upošteval nebstveno raven pozornosti upoštevene javnosti, v nasprotju z analizo, ki jo je izvedel Oddelek za ugovore in ki je upoštevala dejstvo, da je upoštevena javnost proizvode, označene s sporno znamko, nakupovala z določeno brezbriznostjo.

51 V tem oziru je treba poudariti, da je v svoji odločbi, ki zavrača ugovor zaradi neobstoja verjetnosti zamenjave, Oddelek za ugovore odločil:

„Čeprav so v tem primeru zadevni proizvodi identični, razlike med primerjanimi znaki zadostujejo za razlikovanje [znamk] z dovolj gotovosti. Seveda je v tem primeru treba uporabiti stroga merila glede razlike, ki mora obstajati med znamkami, zlasti zato, ker so primerjani proizvodi izdelki tekoče potrošnje, ki se jih po izkušnjah nakupi z določeno brezbriznostjo in ne da bi oznake proizvodov predstavljale predmet posebne pozornosti.“

52 Kar zadeva Odbor za pritožbe, je treba ponovno opozoriti na točko 23 izpodbijane odločbe, ki določa:

„Proizvodi, označeni s tema znamkama, so proizvodi iz potrošnikovega vsakdanjega življenja, ki jih le-ta na splošno kupi v pasaži supermarketov in trgovin s pijačami.

Cena teh izdelkov je taka, da se jih lahko označi za izdelke z nizko ceno. Vendar je treba zaradi velike ponudbe v sektorju sadnih sokov in pijač upoštevati, da pozornost povprečne stranke ne bo zanemarljiva. Dejansko bo potrošnik zato, ker je navajen na bogato ponudbo sadnih sokov in proizvodov iste vrste, kot so praški, predstavljeni v podobni embalaži, pozornost namenil vsaki podobni embalaži ali pa bo znamke med nakupovanjem pazljivo preveril.<sup>4</sup>

53 Ker so proizvodi, označeni s sporno znamko, proizvodi tekoče potrošnje, sta Oddelek za ugovore in Odbor za pritožbe menila, da raven pozornosti upoštevne javnosti ni bila visoka. Seveda se točka 23 izpodbijane odločbe razlikuje od odločbe Oddelka za ugovore glede presoje natančne stopnje pozornosti, ki jo bo upoštevna javnost namenila spornim znamkam, zaradi vpliva, ki ga ima veliko število ponudb v sektorju sadnih sokov in pijač in lahko vpliva na to pozornost. Vendar, če je Odbor za pritožbe presodil, da bi veliko število ponudb v sektorju sadnih sokov in pijač lahko povzročilo, da bi upoštevna javnost spornim znamkam namenila posebno pozornost, zato ni mogel šteti, da bi bila ta pozornost večja.

54 V vsakem primeru razlika med odločbama glede presoje obeh organov UUNT nima posledic glede neobstoja podobnosti med spornima znakoma in glede neobstoja verjetnosti zmede med znamkama, ki sta jih ta organa ponovno preučila. Ob upoštevanju vidnih, fonetičnih in konceptualnih razlik med spornimi znaki, navedenih v točkah od 38 do 43 zgoraj, povprečni nemški potrošnik proizvodom, označenim s sporno znamko, ne bo pripisal istega gospodarskega izvora, tudi če tem znamkam ne namenja posebne pozornosti.

55 V teh okoliščinah je Odbor za pritožbe pravilno presodil, da med spornima znamkama verjetnost zmede, v smislu člena 8(1)(b) Uredbe št. 40/94, ni obstajala.

56 Prvi tožbeni razlog je torej treba zavrnuti.

*Drugi tožbeni razlog: kršitev pravice biti slišan, določene v členu 61(2) Uredbe št. 40/94, v povezavi s pravilom 20(2), prvi stavek, Uredbe št. 2868/95, in člena 6(1) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin*

Trditve strank

57 Tožeča stranka opozarja, da po mnenju Odbora za pritožbe raven pozornosti povprečnega potrošnika zaradi raznolikosti in velike izbire v sektorju sadnih sokov in pijač ni bila šibka. Odbor za pritožbe tožeče stranke ni povabil, da predstavi svoja stališča glede njegove presoje, ki jo je opravil glede ravni povprečnega potrošnika, kar bi pomenilo kršitev njegove pravice biti slišan v smislu člena 61(2) Uredbe št. 40/94, v povezavi s pravilom 20(2), prvi stavek, Uredbe št. 2868/95 in člena 6(1) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

58 UUNT poudarja, da sta Odbor za pritožbe in tožeča stranka že izrazila stališče glede vprašanja ravni pozornosti potrošnika, preden jo preizkusi Odbor za pritožbe. Izpodbijana odločba bo torej lahko drugačna od argumentacije, ki sta jo stranki navajali pred njim, ne da bi jih bilo treba o tem predhodno obvestiti. UUNT poudarja, da tožba zaradi pravice biti slišan torej ni utemeljena.

59 Intervenient torej šteje, da se tožeča stranka sklicuje na člen 73, drugi stavek, Uredbe št. 40/94, ki UUNT nalaga, naj stranke obvesti, če namerava svojo odločbo utemeljiti na pravnih ali dejanskih razlogih, na katere niso podale pripomb. Po mnenju

intervenienta se vprašanje ravni pozornosti potrošnika postavlja iz presoje dejstev. Če Odbor za pritožbe in Oddelek za ugovore dejstva presodita nekoliko drugače, to ne pomeni, da dejstva niso nova. Intervenient meni, da so bila ta dejstva izčrpno predstavljena tako v Odločbi oddelka za ugovore kot v izpodbijani odločbi. V teh pogojih intervenient meni, da nova presoja že znanih dejstev ne pomeni kršitve pravice biti slišan. Še več, intervenient poudarja, da je tožeča stranka vedela, da je bila verjetnost zmede ocenjena glede na pozornost potrošnika. Tožeča stranka je torej imela možnost, da ta argument razvije, česar ni storila.

### Presoja Sodišča prve stopnje

- 60 V smislu člena 61(2) Uredbe št. 40/94 „med preverjanjem pritožbe Odbor za pritožbe povabi stranke tolikokrat, kolikor je potrebno, da v določenem roku predstavijo svoja stališča o odločitvah Odbora ali o vlogah nasprotnih strank“. Pravilo 20(2), prvi stavek, Uredbe št. 2868/95 določa, da če ugovor ne vsebuje drugih podrobnih podatkov o dejstvih, dokazih in navedbah iz pravila 16(1) in (2), Urad pozove ugovarjajočo stranko, naj druge podrobne podatke predloži v roku, ki ga določi Urad.
- 61 Kar zadeva trditve tožeče stranke glede kršitve teh dveh določb s strani Odbora za pritožbe, zadostuje, da se ugotovi, da tožeča stranka po eni strani ni dokazala, da ni bila povabljen, da predstavi svoja stališča glede „pripombe“ Odbora za pritožbe ali glede navedb intervenienta, v smislu člena 61(2) Uredbe št. 40/94, in po drugi strani iz nobenega dela spisa ne izhaja, da ugovor ne vsebuje drugih podatkov iz pravila 20(2), prvi stavek Uredbe št. 2868/95. Razlog tožeče stranke, da gre za kršitev teh določb, je torej treba zavrnilo.

- 62 Kar zadeva domnevno kršitev člena 6(1) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, je treba dodati, da je Sodišče prve stopnje za odbore za pritožbe UUNT izključilo uporabo pravice do poštenega sojenja za postopke pred odbori za pritožbe, ki niso sodne, temveč upravne narave (glej v tem smislu sodbo Sodišča prve stopnje z dne 12. decembra 2002, Procter & Gamble proti OHMI (oblika mila), T-63/01, Recueil str. II-5255, točki 22 in 23).
- 63 Vendar, kot je intervenient pravilno presodil, z drugim tožbenim razlogom kršitve pravice biti slišan, je tožeča stranka pravzaprav skušala doseči domnevno nepoznavanje Odbora za pritožbe člena 73, drugi stavek, Uredbe št. 40/94 v smislu - „[odločbe] Urada temeljijo lahko le na razlogih ali dokazih, na katere so imele zadevne stranke priložnost podati pripombe“, kar v okviru Uredbe št. 40/94 pomeni izraz splošnega načela spoštovanja pravice do obrambe.
- 64 V tem primeru je treba ponovno poudariti, da tožeča stranka Odboru za pritožbe, ki se je nameraval izjaviti za pristojno v spodbijani odločbi, očita, da ni priznal njegove pravice biti slišan s tem, da ga ni povabil, naj predstavi stališča glede opozorila „ni brezbrizno“ upoštevne javnosti. Nasprotno je ugotovljeno, da tožeča stranka Odboru za pritožbe ne ugovarja, da je ni povabil k predstavitvi svojih stališč o obstoju velike ponudbe v sektorju sadnih sokov in pijač, ki je ravno tako ugotovljeno dejstvo in na katerem temelji raven pozornosti, ki jo upošteva Odbor za pritožbe.
- 65 Upoštevati je treba, čeprav se pravica do izjave, kakor jo določa člen 73, drugi stavek, Uredbe št. 40/94, razširi na vse dejanske ali pravne elemente in tudi na elemente dokazov, ki tvorijo podlago za odločanje, se ne uporabi vedno na končno stališče, ki ga namerava administracija sprejeti (v tem smislu glej sodbi Sodišča z dne 21. januarja 1999 v združenih zadevah Neue Maxhütte Stahlwerke in Lech Stahlwerke proti Komisiji, T-129/95 , T-2/96 in T-97/96, Recueil, str. II-17, točka 231, in z dne 3. decembra 2003 v zadevi Audi proti OHMI (TDI), T-16/02, Recueil., str. II-5167, točke 71 in 75).

- 66 Posledično je za dejansko presojo v tem primeru glede končnega stališča pristojen Odbor za pritožbe, ki pa ni bil obvezan obravnavati tožečo stranko na njegovo zadevo.
- 67 Treba je dodati, kot izhaja iz preizkusa prvega tožbenega razloga, da razlika v presoji med obema organoma UUNT glede stopnje natančne pozornosti upoštevne javnosti nima nobenih posledic glede neobstoja podobnosti med zadevnima znakoma in verjetnostjo zmede med spornima znamkama, o kateri sta odločila ta organa.
- 68 Iz tega sledi, ob predpostavki, da je Odbor za pritožbe prav tako kršil pravice tožeče stranke biti slišan, da taka kršitev ne bi mogla vplivati na zakonitost izpodbijane odločbe.
- 69 Zato se drugi tožbeni razlog zavrne, kot tudi tožba v celoti.

### **Stroški**

- 70 V skladu s členom 87(2) Poslovnika se stranki, ki s svojim zahtevkom ni uspela, naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni.
- 71 Stranki, ki s svojim zahtevkom ni uspela, se naloži plačilo stroškov, kot sta predlagala UUNT in intervenient.

Iz teh razlogov je

**SODIŠČE PRVE STOPNJE (četrti senat)**

razsodilo:

- 1. Tožba se zavrne.**
- 2. Toženi stranki se naloži plačilo stroškov.**

Legal

Mengozi

Wiszniewska-Białecka

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourg, dne 20. aprila 2005.

Sodni tajnik

Predsednik

H. Jung

H. Legal