ARREST VAN HET GERECHT (Vijfde kamer)

16 december 2010 *

In zaak T-281/09,

Deutsche Steinzeug Cremer & Breuer AG, gevestigd te Frechen (Duitsland), vertegenwoordigd door J. Albrecht, advocaat,

verzoekster,

tegen

Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM), vertegenwoordigd door S. Schäffner als gemachtigde,

verweerder,

* Procestaal: Duits.

betreffende een beroep tegen de beslissing van de vierde kamer van beroep van het BHIM van 8 mei 2009 (zaak R 1429/2008-4) inzake een aanvraag tot inschrijving van het woordteken CHROMA als gemeenschapsmerk,

wijst HET GERECHT (Vijfde kamer),

samengesteld, tijdens de beraadslaging, als volgt: S. Papasavvas, kamerpresident, V. Vadapalas (rapporteur) en K. O'Higgins, rechters,

griffier: E. Coulon,

gezien het op 17 juli 2009 ter griffie van het Gerecht neergelegde verzoekschrift,

gezien de op 1 oktober 2009 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie van antwoord,

gezien de op 21 december 2009 ter griffie van het Gerecht neergelegde repliek,

gelet op de omstandigheid dat geen van de partijen om vaststelling van een terechtzitting heeft verzocht binnen een maand na de betekening van de sluiting van de schriftelijke behandeling en dus op rapport van de rechter-rapporteur overeenkomstig artikel 135 bis van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht is besloten om zonder mondelinge behandeling uitspraak te doen,

gezien de wijziging van de samenstelling van de kamers van het Gerecht,

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Op 6 maart 2008 heeft verzoekster, Deutsche Steinzeug Cremer & Breuer AG, bij het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) een gemeenschapsmerkaanvraag ingediend krachtens verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk (PB 1994, L 11, blz. 1), zoals gewijzigd [vervangen door verordening (EG) nr. 207/2009 van de Raad van 26 februari 2009 inzake het gemeenschapsmerk (PB L 78, blz. 1)].

2 De inschrijvingsaanvraag betreft het woordteken CHROMA.

3 De waren waarvoor de inschrijving is aangevraagd, behoren tot de klassen 11 en 19 in de zin van de Overeenkomst van Nice van 15 juni 1957 betreffende de internationale classificatie van de waren en diensten ten behoeve van de inschrijving van merken, zoals herzien en gewijzigd. Deze waren zijn voor elk van deze klassen omschreven als volgt:

— klasse 11: „Spoelbakken, douchebakken, douche- en badkuipen, wasbakken, bidets, urinoirs, toiletpotten, stortbakken, allemaal van keramiek”;

— klasse 19: „Bouwmaterialen, niet van metaal; tegels, platen, profiellijsten, buizen en bekledingen voor bouwdoeleinden, allemaal niet van metaal; keramische platen, mozaïeken en vormstukken voor bouwdoeleinden; grondstoffen voor de keramiek".

4 Bij beslissing van 7 augustus 2008 heeft de onderzoeker de merkaanvraag voor de betrokken waren afgewezen op grond van artikel 7, lid 1, sub b en c, van verordening nr. 40/94 (thans artikel 7, lid 1, sub b en c, van verordening nr. 207/2009) en van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 40/94 (thans artikel 7, lid 2, van verordening nr. 207/2009).

5 Op 30 september 2008 heeft verzoekster krachtens de artikelen 57 tot en met 62 van verordening nr. 40/94 (thans de artikelen 58 tot en met 64 van verordening nr. 207/2009) bij het BHIM beroep tegen de beslissing van de onderzoeker ingesteld.

6 Bij beslissing van 8 mei 2009 (hierna: „bestreden beslissing") heeft de vierde kamer van beroep van het BHIM het beroep verworpen op grond dat het aangevraagde merk beschrijvend was in de zin van artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009. De kamer van beroep heeft in wezen geoordeeld dat het betrokken teken de transliteratie in Latijnse letters vormde van het Griekse woord „χρώμα" (kleur) en dat een absolute weigeringsgrond bestond in Griekenland en in Cyprus, aangezien het om een beschrijving ging van de kenmerken van de betrokken waren. Bovendien was zij om dezelfde reden van mening dat het betrokken teken elk onderscheidend vermogen miste in de zin van artikel 7, lid 1, sub b, van die verordening.

Conclusies van partijen

7 Verzoekster vordert dat het Gerecht:

— de bestreden beslissing vernietigt;

— het BHIM verwijst in de kosten.

8 Het BHIM vordert dat het Gerecht:

— het beroep verwerpt;

— verzoekster verwijst in de kosten.

Ontvankelijkheid

9 Primair voert het BHIM in zijn memorie van antwoord aan dat het beroep niet-ontvankelijk is volgens artikel 44, lid 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht.

10 Verzoekster betwist deze stelling in haar repliek. Zij stelt dat zij in haar verzoekschrift een omstandig betoog heeft uiteengezet ter onderbouwing van de door haar aangevoerde middelen, ontleend aan schending van artikel 37, lid 1, artikel 7, lid 1, sub b en c, en artikel 76, lid 1, van verordening nr. 207/2009.

11 Overeenkomstig artikel 21 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie en artikel 44, lid 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering, dat volgens artikel 130, lid 1, van dit Reglement van toepassing is op het gebied van intellectuele eigendom, moet elk verzoekschrift een summiere aanduiding van de aangevoerde middelen bevatten en dient deze uiteenzetting zo duidelijk en precies te zijn, dat de verweerder zijn verweer kan voorbereiden en het Gerecht uitspraak kan doen over het beroep [zie arrest Gerecht van 19 november 2008, Rautaruukki/BHIM (RAUTARUUKKI), T-269/06, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

12 Ook al is de uiteenzetting van de tot staving van het verzoekschrift aangevoerde elementen in casu summier, is het Gerecht in staat om uit te maken op welke feitelijke en juridische argumenten het beroep is gebaseerd. Het BHIM erkent in zijn memorie van antwoord overigens te hebben begrepen dat verzoekster in wezen schending stelde van artikel 7, lid 1, sub b en c, van verordening nr. 207/2009 en tevens een beroep op artikel 37, lid 1, en artikel 76, lid 1, van deze verordening deed.

13 De door het BHIM opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid die op artikel 44, lid 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering is gebaseerd, kan dan ook niet worden aanvaard.

Ten gronde

14 Ter onderbouwing van haar beroep voert verzoekster in wezen één enkel middel aan, ontleend aan schending van artikel 7, lid 1, sub b en c, van verordening nr. 207/2009, waarbij zij ook artikel 37, lid 1, en artikel 76, lid 1, van deze verordening inroept.

Argumenten van partijen

15 Volgens verzoekster is het betrokken teken niet beschrijvend en valt het dus niet onder de weigeringsgrond van artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009, noch — om dezelfde reden — onder die van artikel 7, lid 1, sub b, van deze verordening.

16 In de redenering die in de bestreden beslissing is uiteengezet, wordt er ten onrechte van uitgegaan dat het teken met het Griekse woord „χρώμα" moet worden gelijkgesteld en dat dit teken beschikbaar moet worden gehouden voor de betrokken waren.

17 Het betrokken teken hoeft niet te worden gelijkgesteld met het Griekse woord „χρώμα". De kamer van beroep heeft niet aangetoond dat de transliteratie in Latijnse letters op dezelfde wijze wordt gebruikt als het woord in de oorspronkelijke taal. Zij had zich dus niet mogen baseren op het vereiste dat moet worden voorkomen dat transliteraties van Griekse woorden worden gemonopoliseerd. De bescherming die met inschrijving van het teken CHROMA gepaard gaat, verleent verzoekster overigens niet het recht om een derde het gebruik van het Griekse woord „χρώμα" te verbieden.

18 Bovendien hoeft het Griekse woord „χρώμα" niet beschikbaar te worden gehouden, aangezien het een term betreft die enkel een type of categorie van kenmerken van een waar aanduidt, en niet een kenmerk van een waar op zich. Het is niet gebruikelijk om een dergelijke aanduiding aan te brengen op een waar of op de verpakking ervan. Zulks wordt door de consument niet als een aanduiding van een kenmerk van de waar opgevat.

19 Deze bevinding wordt bevestigd door de inschrijving van gemeenschapsmerken bestaande uit de woorden „dimension" (grootte, omvang of dimensie in het Engels), „brilliance" (schittering, pracht of glans in het Engels) of „tinta" (inkt, tint of getint in het Spaans).

20 Uit punt 30 van de bestreden beslissing blijkt overigens dat de redenering van de kamer van beroep in werkelijkheid niet het woord „kleur" als zodanig betreft, maar wel de begrippen „kleurrijk", „veelkleurig" of „gekleurd", die kunnen worden gebruikt om aan te geven dat de waar gekleurd dan wel niet monochroom is.

21 De kamer van beroep heeft dienaangaande geen rekening met de betrokken waren gehouden. Het is ondenkbaar dat de woorden „kleur" of „kleurrijk" op deze waren als aanduiding van hun eigenschappen worden aangebracht. Aangezien het waren betreft die hoe dan ook gekleurd zijn — al is het maar de natuurlijke kleur van het materiaal waarin zij zijn vervaardigd — zijn dergelijke aanduidingen, die niet naar een

specifieke kleur verwijzen, voor de consument volstrekt irrelevant. Voor de betrokken waren wordt de kleurschakering overigens steeds aangegeven op de verpakking.

22 Het woord „kleur" — laat staan het teken CHROMA — beschrijft dus geenszins een eigenschap van de betrokken waren. De Griekstalige consument zal dit teken niet als een louter beschrijvende aanduiding, maar als een herkomstaanduiding opvatten.

23 Dit wordt bevestigd door de verschillende nationale en gemeenschapsmerken die door de woordtekens CHROMA en CROMA worden gevormd en waarnaar verzoekster heeft verwezen in haar memorie houdende de gronden van haar beroep voor het BHIM.

24 Bovendien is de kamer van beroep, door deze oudere merkinschrijvingen niet in aanmerking te nemen, de krachtens artikel 76, lid 1, van verordening nr. 207/2009 op haar rustende verplichting om de feiten ambtshalve te onderzoeken, niet nagekomen.

25 Het BHIM betwist verzoeksters argumenten.

Beoordeling door het Gerecht

26 Volgens artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 wordt de inschrijving geweigerd van „merken die uitsluitend bestaan uit tekens of aanduidingen die in de handel kunnen dienen tot aanduiding van soort, kwaliteit, hoeveelheid, bestemming,

waarde, plaats van herkomst, tijdstip van vervaardiging van de waren of verrichting van de dienst of andere kenmerken van de waren of diensten". Artikel 7, lid 2, preciseert dat lid 1 ook van toepassing is indien de weigeringsgronden slechts in een deel van de Unie bestaan.

27 Artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 streeft een doel van algemeen belang na, inhoudend dat tekens of benamingen die de kenmerken beschrijven van waren of diensten waarvoor de inschrijving wordt aangevraagd, door eenieder vrij moeten kunnen worden gebruikt. Deze bepaling belet derhalve dat die tekens of benamingen op grond van hun inschrijving als merk aan één enkele onderneming worden voorbehouden (arrest Hof van 23 oktober 2003, BHIM/Wrigley, C-191/01 P, Jurispr. blz. I-12447, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

28 Aldus moet inschrijving van een woordteken als merk op grond van deze bepaling worden geweigerd indien het in minstens één van de potentiële betekenissen een kenmerk van de betrokken waren of diensten aanduidt. Het is voor een weigering van inschrijving door het BHIM evenmin noodzakelijk dat het bedoelde teken daadwerkelijk voor de beschrijving van waren of diensten wordt gebruikt, maar het volstaat dat het daartoe kán worden gebruikt (arrest BHIM/Wrigley, reeds aangehaald, punt 32).

29 Bovendien is het evenmin relevant dat de kenmerken van de waren of diensten die door het betrokken teken kunnen worden beschreven, commercieel essentieel dan wel bijkomstig zijn, of dat er synoniemen bestaan waarmee dezelfde kenmerken kunnen worden aangeduid (zie naar analogie arrest Hof van 12 februari 2004, Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, Jurispr. blz. I-1619, punten 101 en 102).

30 Ook dient eraan te worden herinnerd dat het beschrijvend karakter van een teken alleen op basis van de wijze waarop het door het betrokken publiek wordt opgevat en

met betrekking tot de betrokken waren of diensten kan worden beoordeeld [zie arrest Gerecht van 8 juli 2008, Lancôme/BHIM — CMS Hasche Sigle (COLOR EDITION), T-160/07, Jurispr. blz. II-1733, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

31 In casu zijn de betrokken waren, zoals uit de — door verzoekster niet betwiste — punten 31 en 32 van de bestreden beslissing blijkt, tot klasse 11 behorend sanitair in keramiek enerzijds, en tot klasse 19 behorende, niet in metaal vervaardigde bouwmaterialen anderzijds, die zowel door de eindconsument als door een bouwondernemer kunnen worden gekocht.

32 Aangezien verder uit punt 19 van de bestreden beslissing blijkt dat de kamer van beroep heeft geoordeeld dat enkel voor de Griekse taal sprake was van een absolute weigeringsgrond, dient overeenkomstig artikel 7, lid 2, van verordening nr. 207/2009 te worden geoordeeld dat het voor de beoordeling van deze weigeringsgrond in aanmerking te nemen relevante publiek uit de betrokken gemiddelde consument in Griekenland en in Cyprus bestaat.

33 Het wordt niet betwist dat het teken CHROMA een transliteratie in Latijnse letters van het Griekse woord „χρώμα" vormt.

34 Zoals uit punt 22 van de bestreden beslissing terecht volgt, moeten transliteraties in Latijnse letters van Griekse woorden — inzonderheid voor het onderzoek van de absolute weigeringsgronden van artikel 7, lid 1, sub b en c, van verordening nr. 207/2009 — worden gelijkgesteld met in Griekse letters geschreven woorden [zie in die zin en naar analogie arrest Gerecht van 5 december 2000, Messe München/BHIM (electronica), T-32/00, Jurispr. blz. II-3829, punt 40].

35 Deze overweging geldt des te meer in de onderhavige zaak omdat het betrokken teken een getrouwe transcriptie vormt van het Griekse woord dat „kleur" betekent, in letters van het Latijnse alfabet waarmee de betrokken Griekstalige consument bekend is. Bijgevolg kan de betekenis ervan door deze consument onmiddellijk en rechtstreeks worden begrepen.

36 In dit verband moet om te beginnen erop worden gewezen dat het woord dat „kleur" betekent, kan worden gebruikt om een kenmerk van de waren aan te duiden, te weten dat zij in verschillende kleurschakeringen kunnen worden aangeboden (zie in die zin arrest COLOR EDITION, reeds aangehaald, punten 47 en 48).

37 Ook al beweert verzoekster dat een kleur een type of een categorie van kenmerken en niet „een" kenmerk vormt, neemt dit immers niet weg dat de term „kleur" — in de gebruikelijke betekenis ervan — naar het gebruik van andere kleuren dan zwart of wit dan wel naar een groot scala van kleuren verwijst.

38 Daarnaast vormt, zoals de kamer van beroep in de punten 31 en 32 van de bestreden beslissing terecht heeft opgemerkt, de aanduiding dat sanitair — dat doorgaans wit is — en niet in metaal vervaardigde bouwmaterialen — waartoe keramiektegels voor badkamers behoren — in verschillende kleuren beschikbaar zijn, een kenmerk dat commercieel van belang kan zijn.

39 Het gebruik van het woord „kleur" levert dus een boodschap op die door de betrokken consument onmiddellijk kan worden begrepen en waarbij hem wordt aangegeven dat het om een assortiment waren gaat dat in verschillende kleuren kan worden verkregen, meer bepaald, wat sanitair in keramiek en keramische bouwmaterialen voor badkamers betreft, in andere kleuren dan het klassieke wit. Bovendien kunnen de betrokken waren in trek zijn omwille van de kleurschakeringen waarin zij worden

aangeboden, waardoor deze waren op elkaar kunnen worden afgestemd in decoratieve creaties.

40 Aangezien deze vaststelling expliciet verband houdt met de voorwaarden waaronder de tot de klassen 11 en 19 behorende waren in kwestie worden verhandeld, stelt verzoekster dan ook ten onrechte dat de kamer van beroep geen rekening met deze waren heeft gehouden.

41 Uit deze overwegingen volgt dat de kamer van beroep op goede gronden heeft geoordeeld dat het teken CHROMA er vanuit het oogpunt van de betrokken Griekstalige consument toe kon dienen, aan te geven dat de tot de klassen 11 en 19 behorende waren in kwestie beschikbaar waren in verschillende kleuren en dat dit teken derhalve een voor de verkoop van deze waren relevant kenmerk aanduidde.

42 Gelet op de in de punten 28 en 29 supra aangehaalde rechtspraak wordt deze vaststelling niet op losse schroeven gezet door het argument dat verzoekster ontleent aan het feit dat er termen zijn, zoals de woorden „gekleurd" of „kleurrijk", die dezelfde boodschap kunnen overbrengen, noch door het argument dat de betrokken term niet daadwerkelijk als beschrijving van de waren wordt gebruikt. Voorts is het irrelevant of het kenmerk dat mogelijkerwijs wordt beschreven, commercieel essentieel dan wel bijkomstig is.

43 Bovendien kan verzoekster zich noch geldig beroepen op de inschrijving van gemeenschapsmerken bestaande uit woorden die een dimensie, een glanzend effect of een kleurtint aanduiden, noch op de inschrijving van gemeenschapsmerken die uit de bestanddelen „chroma" en „croma" dan wel uit een combinatie van deze bestanddelen met andere woordbestanddelen bestaan.

44 Aangezien de beslissingen die de kamers van beroep met betrekking tot de inschrijving van een teken als gemeenschapsmerk dienen te nemen op een gebonden bevoegdheid berusten, kan de rechtmatigheid van deze beslissingen in beginsel immers niet ter discussie worden gesteld op basis van een argument dat aan een verschillende beslissingspraktijk van het BHIM is ontleend (zie in die zin arrest Hof van 15 september 2005, BioID/BHIM, C-37/03 P, Jurispr. blz. I-7975, punt 47).

45 Bovendien moet het beschrijvend karakter van een teken worden beoordeeld ten aanzien van de waren of diensten waarvoor inschrijving van dit teken is aangevraagd en uitgaande van de wijze waarop dit teken wordt opgevat door het relevante publiek. In die omstandigheden kan verzoekster niet geldig aanvoeren dat het aangevraagde merk met een ander gemeenschapsmerk overeenstemt, zonder zich op de tot staving van de aanvraag van dat andere merk aangevoerde feitelijke en juridische gegevens te beroepen (zie in die zin en naar analogie arrest BioID/BHIM, reeds aangehaald, punten 48 en 49).

46 Aangaande het argument dat is gebaseerd op de inschrijving van het merk CROMA in Griekenland, zij eraan herinnerd dat het communautaire merkensysteem een autonoom systeem is, dat uit een samenstel van eigen doelstellingen en voorschriften bestaat en waarvan de toepassing losstaat van enig nationaal systeem. De reeds in lidstaten verrichte inschrijvingen zijn dus niet beslissend en vormen slechts een factor die een rol kan spelen bij de inschrijving van een gemeenschapsmerk, in het bijzonder door hulp te bieden bij het onderzoek van een aanvraag tot inschrijving als gemeenschapsmerk [zie arrest Gerecht van 8 juni 2005, Wilfer/BHIM (ROCKBASS), T-315/03, Jurispr. blz. II-1981, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

47 In casu heeft verzoekster evenwel geen van de juridische of feitelijke elementen ingeroepen die tot de inschrijving van het betrokken nationale merk hebben geleid.

48 Gelet op een en ander kan verzoekster de kamer van beroep evenmin verwijten, artikel 76, lid 1, van verordening nr. 207/2009 te hebben geschonden door die oudere inschrijvingen niet in aanmerking te nemen.

49 Rekening houdend met al het voorgaande moet worden geconstateerd dat verzoekster niet heeft kunnen afdoen aan de vaststelling van de kamer van beroep dat het betrokken teken onder de absolute weigeringsgrond van artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 valt.

50 Gelet op deze vaststelling levert de afwijzing van de gemeenschapsmerkaanvraag voor de betrokken waren geen schending op van artikel 37, lid 1, van verordening nr. 207/2009.

51 Bovendien hoeft de aan schending van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 207/2009 ontleende grief niet te worden onderzocht. Zoals uit artikel 7, lid 1, van verordening nr. 207/2009 blijkt, volstaat het immers dat sprake is van één van de opgesomde absolute weigeringsgronden om het teken niet als gemeenschapsmerk te kunnen inschrijven.

52 Bijgevolg moet het onderhavige beroep worden verworpen.

Kosten

53 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van het BHIM te worden verwezen in de kosten.

HET GERECHT (Vijfde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

2) Deutsche Steinzeug Cremer & Breuer AG wordt verwezen in de kosten.

Papasavvas Vadapalas O'Higgins

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 december 2010.

ondertekeningen