ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)

18 oktober 2012*

„Hogere voorziening — Gemeenschapsmodel — Verordening (EG) nr. 6/2002 — Artikelen 6, 25, lid 1, sub b en e, en 61 — Ingeschreven gemeenschapsmodel dat zittende figuur weergeeft — Ouder gemeenschapsbeeldmerk — Andere algemene indruk — Mate van vrijheid van ontwerper — Geïnformeerde gebruiker — Omvang van rechterlijke toetsing — Ontoereikende motivering"

In de gevoegde zaken C-101/11 P en C-102/11 P,

betreffende twee hogere voorzieningen krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 28 februari 2011,

Herbert Neuman,

Andoni Galdeano del Sel,

wonende te Tarifa (Spanje), vertegenwoordigd door S. Míguez Pereira, abogada,

Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM), vertegenwoordigd door J. Crespo Carrillo en A. Folliard-Monguiral als gemachtigden,

rekwiranten,

andere partij in de procedure:

José Manuel Baena Grupo SA, gevestigd te Barcelona (Spanje), vertegenwoordigd door A. Canela Giménez, abogado,

verzoekster in eerste aanleg,

wijst HET HOF (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: U. Lõhmus (rapporteur), waarnemend voor de president van de Zesde kamer, A. Arabadjiev en C. G. Fernlund, rechters,

advocaat-generaal: P. Mengozzi,

griffier: A. Calot Escobar,

het navolgende

* Procestaal: Spaans.

Arrest

1 Met hun respectieve hogere voorzieningen vorderen Neuman en Galdeano del Sel enerzijds en het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) anderzijds (hierna samen: „rekwiranten") vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 16 december 2010, Baena Grupo/BHIM – Neuman en Galdeano del Sel (Zittende figuur), T-513/09 (hierna: „bestreden arrest"), waarbij het Gerecht heeft toegewezen het beroep tot vernietiging dat José Manuel Baena Grupo SA (hierna: „Baena Grupo") had ingesteld tegen de beslissing van de derde kamer van beroep van het BHIM van 14 oktober 2009 (zaak R 1323/2008-3) inzake een nietigheidsprocedure tussen Neuman en Galdeano del Sel enerzijds en Baena Grupo anderzijds (hierna: „litigieuze beslissing").

Toepasselijke bepalingen

2 Punt 14 van de considerans van verordening (EG) nr. 6/2002 van de Raad van 12 december 2001 betreffende gemeenschapsmodellen (PB 2002, L 3, blz. 1) bepaalt:

„Het criterium voor de beoordeling van het eigen karakter van een model moet het duidelijke verschil zijn tussen de algemene indruk die wordt gewekt bij een geïnformeerde gebruiker die het model bekijkt, en die welke bij hem wordt gewekt door het vormgevingserfgoed, met inachtneming van de aard van het voortbrengsel waarop het model wordt toegepast of waarin het is verwerkt en in het bijzonder van de bedrijfstak waarmee het verbonden is en de mate van vrijheid van de ontwerper bij de ontwikkeling van het model."

3 Artikel 4, lid 1, van deze verordening luidt als volgt:

„Een model wordt als gemeenschapsmodel beschermd voor zover het nieuw is en een eigen karakter heeft."

4 Artikel 5 van deze verordening is als volgt geformuleerd:

„1. Een model wordt als nieuw beschouwd, indien geen identiek model voor het publiek beschikbaar is gesteld:

a) bij een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum waarop het model waarvoor bescherming wordt gevraagd voor het eerst voor het publiek beschikbaar is gesteld;

b) bij een ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum van indiening van de aanvrage om inschrijving van het model waarvoor bescherming wordt gevraagd of, wanneer aanspraak op voorrang wordt gemaakt, vóór de datum van voorrang.

2. Modellen worden geacht identiek te zijn, indien de kenmerken ervan slechts in onbelangrijke details verschillen."

5 Artikel 6 van dezelfde verordening bepaalt:

„1. Een model wordt geacht een eigen karakter te hebben, indien de algemene indruk die het bij de geïnformeerde gebruiker wekt, verschilt van de algemene indruk die bij die gebruiker wordt gewekt door modellen die voor het publiek beschikbaar zijn gesteld:

a) bij een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum waarop het model waarvoor bescherming wordt aangevraagd voor het eerst voor het publiek beschikbaar is gesteld;

b) bij een ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum van indiening van de aanvrage om inschrijving of, wanneer aanspraak op voorrang wordt gemaakt, vóór de datum van voorrang.

2. Bij de beoordeling van het eigen karakter wordt rekening gehouden met de mate van vrijheid van de ontwerper bij de ontwikkeling van het model."

6 Artikel 7, leden 1 en 2, van verordening nr. 6/2002 bepaalt:

„1. Voor de toepassing van de artikelen 5 en 6 wordt een model geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, indien dit gepubliceerd is na inschrijving of op andere wijze, of tentoongesteld, in de handel gebracht of anderszins openbaar gemaakt is vóór de in artikel 5, [lid 1,] sub a en artikel 6, lid 1, sub a, genoemde datum of de in artikel 5, [lid 1,] sub b, en artikel 6, lid 1, sub b, genoemde datum, tenzij deze feiten bij een normale gang van zaken redelijkerwijs niet ter kennis konden zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn. Het model wordt echter niet geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, louter omdat het onder uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde van geheimhouding aan een derde bekendgemaakt is.

2. Openbaarmaking wordt voor de toepassing van de artikelen 5 en 6 niet in aanmerking genomen, wanneer een model waarvoor aanspraak op bescherming als ingeschreven gemeenschapsmodel wordt gemaakt, voor het publiek beschikbaar is gesteld:

a) door de ontwerper, zijn rechtverkrijgende of een derde op basis van door de ontwerper of diens rechtverkrijgende verstrekte informatie of genomen maatregelen; en

b) gedurende het tijdvak van twaalf maanden voorafgaande aan de datum van indiening van de aanvrage of, indien aanspraak wordt gemaakt op voorrang, aan de datum van voorrang."

7 Artikel 25 van deze verordening, met het opschrift „Nietigheidsgronden", bepaalt in de leden 1, sub b en e, en 3 ervan:

„1. Een gemeenschapsmodel kan slechts in de volgende gevallen nietig worden verklaard:

[...]

b) het beantwoordt niet aan de voorwaarden van de artikelen 4 tot en met 9;

[...]

e) in een later model wordt van een onderscheidend teken gebruikgemaakt en het gemeenschapsrecht of het recht van de lidstaat dat op dat teken van toepassing is, staat de houder van het recht op het teken toe dat gebruik te verbieden;

[...]

3. De in lid 1, sub d, e en f, vermelde gronden kunnen alleen door de aanvrager of de houder van het oudere recht worden ingeroepen.

[...]"

8 Artikel 61, leden 1 tot en met 3, van deze verordening bepaalt:

„1. Tegen de beslissingen in beroep van de kamers van beroep kan beroep worden ingesteld bij het Hof van Justitie [...].

2. Beroep kan worden ingesteld wegens onbevoegdheid, schending van wezenlijke vormvoorschriften, schending van het Verdrag, van deze verordening of een uitvoeringsregeling daarvan, of wegens misbruik van bevoegdheid.

3. Het Hof van Justitie kan de bestreden beslissing vernietigen of herzien."

Voorgeschiedenis van het geding

9 Baena Grupo is houder van het volgende gemeenschapsmodel nr. 426895-0002 (hierna: „litigieus model"):



10 Dit model werd aangevraagd op 7 november 2005 en vervolgens ingeschreven en gepubliceerd op 27 december 2005 voor de volgende voortbrengselen van klasse 99-00 in de zin van de Overeenkomst van Locarno van 8 oktober 1968 tot instelling van een internationale classificatie voor tekeningen en modellen van nijverheid, zoals gewijzigd (hierna: „Overeenkomst van Locarno"): „T-shirts (versieringen voor -); petten (met zonneklep) (versieringen voor -); stickers (versieringen voor -); drukwerken, met inbegrip van reclamemateriaal (versieringen voor -)".

11 Op 18 februari 2008 hebben Neuman en Galdeano del Sel bij het BHIM een vordering tot nietigverklaring van het litigieuze model ingediend krachtens artikel 25, lid 1, sub b en e, van verordening nr. 6/2002. Daarbij betoogden zij enerzijds dat het litigieuze model niet nieuw was en geen eigen karakter had in de zin van artikel 4 van deze verordening, gelezen in samenhang met de artikelen 5 en 6 ervan, en anderzijds dat in dit model gebruik werd gemaakt van een onderscheidend teken in de zin van artikel 25, lid 1, sub e, van deze verordening.

12 Ter ondersteuning van hun vordering tot nietigverklaring hebben Neuman en Galdeano del Sel zich beroepen op het volgende oudere gemeenschapsbeeldmerk nr. 1312651 (hierna: „ouder merk"):



13 Dit merk werd op 7 november 2000 ingeschreven voor waren van de klassen 25, 28 en 32 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 (hierna: „Overeenkomst van Nice"). Deze waren zijn omschreven als volgt:

— klasse 25: „kledingstukken, schoeisel, hoofddeksels";

— klasse 28: „spellen, speelgoed; gymnastiek- en sportartikelen";

— klasse 32: „bieren; minerale en gazeuse wateren, andere alcoholvrije dranken; vruchtendranken en vruchtensappen, siropen en andere preparaten voor de bereiding van dranken".

14 Bij beslissing van 15 juli 2008 heeft de nietigheidsafdeling van het BHIM de vordering tot nietigverklaring van het litigieuze model toegewezen op grond van artikel 25, lid 1, sub e, van verordening nr. 6/2002.

15 Op 16 september 2008 heeft Baena Grupo krachtens de artikelen 55 tot en met 60 van verordening nr. 6/2002 bij het BHIM beroep ingesteld tegen de beslissing van de nietigheidsafdeling.

16 Bij de litigieuze beslissing heeft de derde kamer van beroep van het BHIM (hierna: „kamer van beroep") zich op het standpunt gesteld dat de nietigheidsafdeling blijk had gegeven van een onjuiste opvatting door te oordelen dat in het litigieuze model gebruik was gemaakt van het oudere merk. Niettemin was zij van mening dat dit model geen eigen karakter had, daar het bij de geïnformeerde gebruiker, te weten jongeren of kinderen die gewoonlijk T-shirts, petten en stickers kopen of gebruikers van drukwerk, een andere algemene indruk wekt dan die welke door het oudere merk wordt gewekt. Aldus heeft de kamer van beroep overeenkomstig artikel 60, lid 1, van verordening nr. 6/2002 de nietigheid van het litigieuze model bevestigd, maar op grond van artikel 25, lid 1, sub b, van deze verordening, gelezen in samenhang met artikel 6, lid 1, ervan.

Procesverloop voor het Gerecht en bestreden arrest

17 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 22 december 2009, heeft Baena Grupo beroep tot vernietiging van de litigieuze beslissing ingesteld. Ter onderbouwing van haar beroep voerde zij één middel aan, te weten schending van artikel 6 van verordening nr. 6/2002. Zij heeft aangevoerd dat de verschillen tussen het oudere merk en het litigieuze model van dien aard zijn dat de door elk van deze figuren bij de geïnformeerde gebruiker gewekte algemene indruk anders is.

18 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht de litigieuze beslissing vernietigd.

19 Het Gerecht heeft om te beginnen in punt 20 van het bestreden arrest geoordeeld dat diende te worden overgegaan tot een vergelijking tussen enerzijds de door het litigieuze model gewekte algemene indruk en anderzijds de algemene indruk die bij de geïnformeerde gebruiker wordt gewekt door het oudere merk, dat een voor het publiek beschikbaar gesteld model vormt.

20 In de punten 21 en 22 van het bestreden arrest heeft het Gerecht overwogen dat de door de betrokken twee figuren bij de geïnformeerde gebruiker gewekte algemene indruk in grote mate wordt bepaald door de gelaatsuitdrukking van elke figuur. Het Gerecht heeft erop gewezen dat het verschil in de gelaatsuitdrukking van de twee figuren een wezenlijk kenmerk vormt dat de geïnformeerde gebruiker, zoals deze door de kamer van beroep juist werd gedefinieerd, bijblijft.

21 Vervolgens heeft het Gerecht in punt 23 van het bestreden arrest vastgesteld dat deze uitdrukking, in combinatie met de naar voren leunende positie van het lichaam die de indruk geeft van een zekere ergernis, de geïnformeerde gebruiker ertoe zal brengen om het „oudere model" aan te merken als een

geagiteerde persoon. Daarentegen wordt de door het litigieuze model gewekte algemene indruk niet gekenmerkt door de uiting van een of ander gevoel, noch op basis van de gelaatsuitdrukking noch op basis van de positie van het lichaam, dat naar achteren leunt.

22 In dit verband heeft het Gerecht in punt 24 van het bestreden arrest verklaard dat „het verschil in de gelaatsuitdrukking duidelijk zal zijn voor jongeren die T-shirts en petten kopen[, en] nog belangrijker zal zijn voor kinderen die stickers gebruiken om voorwerpen te verpersoonlijken en die nog meer geneigd zijn om bijzondere aandacht te besteden aan de gevoelens die elk figuurtje op een sticker toont".

23 Ten slotte was het Gerecht in punt 25 van het bestreden arrest van oordeel dat de verschillen tussen de twee figuren „belangrijk genoeg zijn om bij de geïnformeerde gebruiker een andere algemene indruk te wekken, ondanks het bestaan van punten van overeenstemming wat andere aspecten betreft en de grote vrijheid waarover de ontwerper van dergelijke figuren beschikt".

24 In punt 26 van het bestreden arrest heeft het Gerecht dan ook geoordeeld dat de kamer van beroep blijk had gegeven van een onjuiste opvatting door te stellen dat het litigieuze model bij de geïnformeerde gebruiker geen andere algemene indruk wekte dan die welke werd gewekt door het „oudere model" dat ter onderbouwing van de vordering tot nietigverklaring werd aangevoerd.

Procesverloop voor het Hof en conclusies van partijen

25 Bij beschikking van de president van het Hof van 11 april 2011 zijn de zaken C-101/11 P en C-102/11 P gevoegd voor de schriftelijke en de mondelinge behandeling en voor het arrest.

26 Met hun hogere voorziening verzoeken Neuman en Galdeano del Sel het Hof:

— het bestreden arrest te vernietigen;

— het litigieuze model nietig te verklaren of, subsidiair, de zaak naar het Gerecht terug te verwijzen, en

— Baena Grupo te verwijzen in de kosten van deze hogere voorziening en van de procedure voor het Gerecht.

27 Met zijn hogere voorziening verzoekt het BHIM het Hof:

— het bestreden arrest te vernietigen;

— de zaak ten gronde af te doen middels een nieuwe uitspraak waarbij het beroep tegen de litigieuze beslissing wordt verworpen, of de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht, en

— Baena Grupo te verwijzen in de kosten.

28 In haar memorie van antwoord verzoekt Baena Grupo het Hof:

— de hogere voorziening in zaak C-101/11 P niet-ontvankelijk te verklaren of, subsidiair, deze hogere voorziening af te wijzen;

— de hogere voorziening in zaak C-102/11 P af te wijzen, en

— rekwiranten te verwijzen in de kosten.

Hogere voorziening

29 Neuman en Galdeano del Sel onderbouwen hun hogere voorziening met drie middelen. Volgens de eerste twee middelen heeft het Gerecht blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij de toepassing van artikel 25, lid 1, sub b, van verordening nr. 6/2002, gelezen in samenhang met de artikelen 4 tot en met 9 ervan, respectievelijk artikel 25, lid 1, sub e, van deze verordening. Volgens het derde middel is het Gerecht de verplichting tot motivering van het bestreden arrest niet nagekomen.

30 Ter onderbouwing van zijn hogere voorziening voert het BHIM twee middelen aan, te weten schending door het Gerecht van enerzijds artikel 61 van verordening nr. 6/2002 en anderzijds artikel 25, lid 1, sub b, van deze verordening, gelezen in samenhang met artikel 6 ervan. Het tweede middel bevat twee onderdelen, volgens welke het Gerecht de specifieke criteria van het merkenrecht heeft verward met de criteria die eigen zijn aan het gemeenschapsmodellenrecht, en het Gerecht zijn motiveringsplicht niet is nagekomen.

Eerste middel van het BHIM: schending van artikel 61 van verordening nr. 6/2002

Argumenten van partijen

31 In de eerste plaats en onder verwijzing naar het arrest van 15 april 2010, Schräder/OCVV (C-38/09 P, Jurispr. blz. I-3209, punt 77), verwijt het BHIM het Gerecht dat het bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de litigieuze beslissing is overgegaan tot een zeer gedetailleerd onderzoek van de „betrokken gemeenschapsmodellen”.

32 Het BHIM betoogt dat de toetsing van de geldigheid van gemeenschapsmodellen, die wordt gekenmerkt door een hoge technische complexiteit, in het kader van artikel 25, lid 1, sub b en d, van verordening nr. 6/2002 enkel betrekking heeft op de vaststelling van de mate van vrijheid van de ontwerper. Volgens het BHIM heeft het Gerecht de grenzen van artikel 61 van deze verordening overschreden door zijn toetsing niet te beperken tot die van de kennelijke beoordelingsfouten met betrekking tot de geldigheid van dergelijke modellen.

33 In de tweede plaats voert het BHIM aan dat het Gerecht zijn redenering in de plaats heeft gesteld van die van de kamer van beroep door te oordelen dat de uiting van gevoelens door de figuren van de „betrokken modellen” belangrijker is dan de grafische weergave van deze modellen. Aldus is het Gerecht overgegaan tot een nieuwe beoordeling van de feiten zonder zijn onderzoek te beperken tot de toetsing van de rechtmatigheid van de litigieuze beslissing.

34 In dit verband is het BHIM van mening dat het Gerecht, door niet de aard van de fout te verduidelijken die de kamer van beroep heeft gemaakt bij de toepassing van artikel 25, lid 1, sub b, van verordening nr. 6/2002, gelezen in samenhang met artikel 6 ervan, het BHIM niet in staat stelt om conclusies te trekken uit het bestreden arrest met het oog op een juiste toepassing van artikel 6 van deze verordening.

35 Baena Grupo is van mening dat het betoog van het BHIM ongegrond is. Volgens haar kan het Gerecht de betrokken feiten volledig vrij beoordelen. Zij verwijst op dit punt naar het arrest van 30 maart 2000, VBA/Florimex e.a. (C-265/97 P, Jurispr. blz. I-2061), waar het Hof in het kader van een bij hem ingestelde latere hogere voorziening melding maakt van de beoordeling van de bewijselementen door het Gerecht.

Beoordeling door het Hof

36 Onderzocht dient te worden of het Gerecht de grenzen van zijn toetsingsbevoegdheid heeft overschreden en zijn eigen beoordeling in de plaats van die van het BHIM heeft gesteld.

37 In die context moet eraan worden herinnerd dat overeenkomstig artikel 61, lid 2, van verordening nr. 6/2002 beroep tegen de beslissingen van de kamers van beroep van het BHIM kan worden ingesteld bij het Gerecht wegens schending van het Verdrag, van deze verordening of een uitvoeringsregeling daarvan. Daaruit vloeit voort dat het Gerecht bevoegd is om een volledige rechtmatigheidstoetsing te verrichten met betrekking tot de wijze waarop het BHIM de door de verzoeker overgelegde gegevens heeft beoordeeld (zie arresten van 5 juli 2011, Edwin/BHIM, C-263/09 P, Jurispr. blz. I-5853, punt 52, en 20 oktober 2011, PepsiCo/Grupo Promer Mon Graphic, C-281/10 P, Jurispr. blz. I-10153, punt 66).

38 Volgens deze bepaling moet het Gerecht de rechtmatigheid van de beslissingen van de kamers van beroep toetsen door na te gaan of deze het Unierecht hebben nageleefd, gelet met name op de feitelijke gegevens die voor deze kamers zijn aangevoerd (zie naar analogie arrest van 18 december 2008, Les Éditions Albert René/BHIM, C-16/06 P, Jurispr. blz. I-10053, punt 38, en beschikking van 28 maart 2011, Herhof/BHIM, C-418/10 P, punt 47).

39 In het bijzonder kan het Gerecht de rechtmatigheid van de beslissingen van de kamers van beroep van het BHIM volledig toetsen en daarbij, zo nodig, nagaan of deze kamers de feiten van het geding rechtens correct hebben gekwalificeerd, dan wel of de beoordeling van de aan deze kamers voorgelegde feitelijke elementen fouten vertoont (zie naar analogie arrest Les Éditions Albert René/BHIM, reeds aangehaald, punt 39, en beschikking Herhof/BHIM, reeds aangehaald, punt 48).

40 Wanneer het Gerecht de rechtmatigheid van een beslissing van een kamer van beroep van het BHIM moet beoordelen, kan het immers niet gebonden zijn door een onjuiste beoordeling van de feiten door deze kamer, voor zover die beoordeling deel uitmaakt van de conclusies waarvan de rechtmatigheid voor het Gerecht wordt betwist (zie naar analogie arrest Les Éditions Albert René/BHIM, reeds aangehaald, punt 48).

41 Stellig kan het Gerecht het BHIM een zekere beoordelingsvrijheid laten, met name wanneer dit laatste zeer technische beoordelingen dient te verrichten, en kan het zich, wat de omvang van zijn toezicht op de beslissingen van de kamer van beroep op het gebied van industriële modellen betreft, tot het onderzoek van kennelijke beoordelingsfouten beperken (arrest PepsiCo/Grupo Promer Mon Graphic, reeds aangehaald, punt 67).

42 In casu heeft het BHIM evenwel niet aangetoond dat de betrokken beoordeling zeer technische beoordelingen vereiste die rechtvaardigen dat het BHIM een zekere beoordelingsvrijheid wordt gelaten, waardoor de omvang van het toezicht van het Gerecht tot kennelijke fouten wordt beperkt.

43 Bovendien heeft Baena Grupo voor het Gerecht aangevoerd dat de kamer van beroep artikel 6 van verordening nr. 6/2002 heeft geschonden door te oordelen dat het litigieuze model geen eigen karakter had daar het bij de geïnformeerde gebruiker geen andere algemene indruk wekte dan die welke door het oudere merk werd gewekt.

44 Aangezien Baena Grupo de beoordeling door de kamer van beroep inzake de door elk van de betrokken figuren bij de geïnformeerde gebruiker gewekte algemene indruk in geding had gebracht, was het Gerecht dus bevoegd om de beoordeling door deze kamer van beroep van de overeenstemming van het oudere merk met het litigieuze model te onderzoeken (zie naar analogie arrest Les Éditions Albert René/BHIM, reeds aangehaald, punt 47).

45 Het Gerecht heeft dan ook geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in de punten 20 tot en met 25 van het bestreden arrest over te gaan tot een concreet onderzoek van de beoordelingen door de kamer van beroep om de litigieuze beslissing te vernietigen.

46 Derhalve moet het eerste middel van het BHIM worden afgewezen.

Eerste onderdeel van het tweede middel van het BHIM en eerste middel van Neuman en Galdeano del Sel: schending van artikel 25, lid 1, sub b, van verordening nr. 6/2002, gelezen in samenhang met de artikelen 4 tot en met 9 van deze verordening

Argumenten van partijen

47 In de eerste plaats voert het BHIM aan dat het Gerecht de specifieke criteria van het merkenrecht heeft verward met de criteria die eigen zijn aan het gemeenschapsmodellenrecht. Het merkenrecht beoogt het algemene belang van de consument te vrijwaren, zodat deze zich niet vergist wanneer hij door een merk aangeduide waren of diensten verkrijgt, terwijl het gemeenschapsmodellenrecht particuliere belangen beoogt te beschermen, te weten de belangen van de marktdeelnemer die de creatie van een vorm ontwikkelt of exploiteert, los van het eventuele bestaan van verwarringsgevaar met betrekking tot de commerciële herkomst van het gekochte voortbrengsel. In het bijzonder verwijt het BHIM het Gerecht, de vergelijking van de „betrokken modellen" in de punten 22 en 23 van het bestreden arrest te hebben gebaseerd op de onvolmaakte herinnering die de geïnformeerde gebruiker bijblijft.

48 In dit verband zijn zowel Neuman en Galdeano del Sel als het BHIM van mening dat die vergelijking niet moet worden gebaseerd op de onvolmaakte herinnering van de geïnformeerde gebruiker, maar op een directe vergelijking van de betrokken figuren.

49 In de tweede plaats stelt het BHIM dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 24 van het bestreden arrest zijn onderzoek van de door de „betrokken modellen" gewekte indruk niet te baseren op de perceptie van het gehele relevante publiek. Het Gerecht heeft zijn onderzoek van die modellen immers beperkt tot de perceptie van een deel van het relevante publiek, te weten die van jonge gebruikers van T-shirts, petten en stickers.

50 In de derde plaats betogen Neuman en Galdeano del Sel dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 21 van het bestreden arrest te oordelen dat de door de betrokken twee figuren bij de geïnformeerde gebruiker gewekte algemene indruk wordt bepaald door de gelaatsuitdrukking van elk van deze figuren. Zij stellen dat het litigieuze model geen eigen karakter heeft en dat de kleine verschillen op het vlak van de expressie van de betrokken twee figuren geen invloed hebben op de erdoor gewekte algemene indruk. In dit verband wijzen zij erop dat de betrokken waren en het beoogde publiek identiek zijn. Verder merken zij op dat het Gerecht in punt 25 van het bestreden arrest heeft erkend dat de ontwerpers van figuren over een grote mate van vrijheid beschikken.

51 Baena Grupo is van mening dat Neuman en Galdeano del Sel met hun betoog in werkelijkheid enkel opkomen tegen de feitelijke analyse die het Gerecht heeft verricht, en aldus beogen dat het Hof zijn eigen beoordeling in de plaats stelt van die van het Gerecht.

52 Baena Grupo werpt tevens op dat de grief van het BHIM inzake het relevante publiek niet-ontvankelijk is, op grond dat het Gerecht zich daarover niet hoefde uit te spreken.

Beoordeling door het Hof

53 Wat in de eerste plaats de gestelde onjuiste rechtsopvatting van het Gerecht bij de vergelijking van het oudere merk met het litigieuze model betreft, dient erop te worden gewezen dat verordening nr. 6/2002 geen definitie van het daarin gehanteerde begrip „geïnformeerde gebruiker" bevat. Dit begrip dient evenwel te worden opgevat als een tussencategorie tussen de – op het gebied van het merkenrecht gehanteerde – gemiddelde consument, van wie geen enkele specifieke kennis wordt verwacht en die de conflicterende merken in de regel niet rechtstreeks vergelijkt, en de vakman met grondige technische deskundigheid. Het begrip „geïnformeerde gebruiker" kan derhalve aldus worden opgevat dat het betrekking heeft op een gebruiker die niet slechts gemiddeld, maar in hoge mate aandachtig is, hetzij door zijn persoonlijke ervaring, hetzij door zijn uitgebreide kennis van de betrokken sector (zie arrest PepsiCo/Grupo Promer Mon Graphic, reeds aangehaald, punt 53).

54 In dit verband is het weliswaar juist dat de geïnformeerde gebruiker zoals die door het Hof is gedefinieerd, naar zijn aard het oudere merk en het litigieuze model zo mogelijk rechtstreeks zal vergelijken, maar het is niet uitgesloten dat een dergelijke vergelijking niet mogelijk is of in de betrokken sector ongebruikelijk is, met name wegens specifieke omstandigheden of wegens de kenmerken van de voorwerpen waarop het oudere merk en het litigieuze model betrekking hebben (zie in die zin arrest PepsiCo/Grupo Promer Mon Graphic, reeds aangehaald, punt 55).

55 Het Gerecht kan dan ook niet met kans op slagen worden verweten, blijk te hebben gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door de algemene indruk die door het oudere merk en het litigieuze model wordt gewekt, niet te hebben beoordeeld op basis van de premisse dat de geïnformeerde gebruiker deze modellen in elk geval rechtstreeks met elkaar zal vergelijken (zie in die zin arrest PepsiCo/Grupo Promer Mon Graphic, reeds aangehaald, punt 56).

56 Dat geldt des te meer daar bij gebreke van nauwkeurige aanwijzingen dienaangaande in verordening nr. 6/2002, niet ervan kan worden uitgegaan dat de wetgever van de Unie de beoordeling van eventuele modellen tot de rechtstreekse vergelijking ervan heeft willen beperken (zie arrest PepsiCo/Grupo Promer Mon Graphic, reeds aangehaald, punt 57).

57 Derhalve heeft het Gerecht bij de vergelijking van het oudere merk met het litigieuze model geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in de punten 22 en 23 van het bestreden arrest zijn redenering te baseren op de onvolmaakte herinnering van de door de twee figuren gewekte algemene indruk die de geïnformeerde gebruiker bijblijft.

58 Deze grief moet dus worden afgewezen.

59 Wat in de tweede plaats de grief betreft dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door zijn onderzoek van het oudere merk en het litigieuze model te beperken tot de perceptie van een deel van het relevante publiek, dient allereerst te worden opgemerkt dat deze grief, anders dan Baena Grupo aanvoert, ontvankelijk is. Daarmee wordt immers beoogd op te treden tegen een onjuiste rechtsopvatting waarvan het Gerecht bij de uitlegging of toepassing van verordening nr. 6/2002 blijk zou hebben gegeven en die, indien aangetoond, de gehele redenering van het Gerecht kan aantasten.

60 Ten gronde dient te worden vastgesteld dat deze grief van het BHIM berust op een onjuiste lezing van het bestreden arrest. Bij de vergelijking van het oudere merk met het litigieuze model heeft het Gerecht immers in punt 22 van het bestreden arrest verwezen naar de geïnformeerde gebruiker „zoals deze door de kamer van beroep juist werd gedefinieerd".

61 Aldus heeft het Gerecht rekening gehouden met het volledige relevante publiek zoals gedefinieerd door de kamer van beroep, te weten jongeren, kinderen en gebruikers van drukwerken, met inbegrip van reclamemateriaal. Hetzelfde geldt voor de redenering van het Gerecht in punt 23 van het bestreden

arrest, waarin het verwijst naar die geïnformeerde gebruiker bij zijn onderzoek van de door het oudere merk en het litigieuze model gewekte indruk. Vervolgens heeft het Gerecht in punt 24 van het bestreden arrest in het bijzonder gesteld dat het verschil in de gelaatsuitdrukking van de twee figuren duidelijk zal zijn voor jongeren en kinderen.

62 Bijgevolg kan het Gerecht niet op goede gronden worden verweten dat het zijn onderzoek van de figuren niet op het gehele relevante publiek heeft gebaseerd.

63 In de derde plaats verwijten Neuman en Galdeano del Sel het Gerecht in wezen, te hebben geoordeeld dat de gelaatsuitdrukking van de twee figuren de bij de geïnformeerde gebruiker gewekte algemene indruk van het oudere merk en van het litigieuze model bepaalt.

64 Op dit punt dient te worden vastgesteld dat Neuman en Galdeano del Sel met hun betoog in werkelijkheid enkel opkomen tegen de feitelijke analyse die het Gerecht in het kader van de beoordeling van de door het oudere merk en het litigieuze model gewekte algemene indruk heeft verricht, en aldus beogen dat het Hof zijn eigen beoordeling in de plaats stelt van die van het Gerecht.

65 Neuman en Galdeano del Sel hebben immers aangevoerd noch aangetoond dat het Gerecht de hem voorgelegde feiten onjuist heeft opgevat; zij hebben het Gerecht louter verweten dat het de concrete omstandigheden onjuist heeft beoordeeld teneinde vast te stellen dat het litigieuze model bij de geïnformeerde gebruiker een andere algemene indruk wekt dan die welke wordt gewekt door het oudere merk dat ter onderbouwing van de vordering tot nietigverklaring werd aangevoerd.

66 Volgens vaste rechtspraak is echter alleen het Gerecht bevoegd de feiten vast te stellen, tenzij uit de hem overgelegde stukken blijkt dat zijn bevindingen materieel onjuist zijn, en deze feiten vervolgens te beoordelen. De beoordeling van de feiten levert dus, behoudens in het geval van een onjuiste opvatting van de voorgelegde gegevens, geen rechtsvraag op die als zodanig vatbaar is voor toetsing door het Hof in het kader van een hogere voorziening (zie arrest van 4 oktober 2007, Henkel/BHIM, C-144/06 P, Jurispr. blz. I-8109, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

67 Deze grief moet dus niet-ontvankelijk worden verklaard.

68 Bijgevolg moeten het tweede middel van het BHIM en het eerste middel van Neuman en Galdeano del Sel in hun geheel worden afgewezen.

Tweede middel van Neuman en Galdeano del Sel: schending van artikel 25, lid 1, sub e, van verordening nr. 6/2002

Argumenten van partijen

69 Neuman en Galdeano del Sel verwijten het Gerecht, artikel 25, lid 1, sub e, van bovengenoemde verordening niet te hebben toegepast. Volgens hen is voldaan aan alle voorwaarden voor vaststelling van het bestaan van gevaar voor verwarring van het oudere merk met het litigieuze model. Derhalve heeft het Gerecht blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door geen uitspraak te doen over deze bepaling en door het gebruik van het litigieuze model niet te verbieden.

70 Volgens Baena Grupo is dit middel niet-ontvankelijk, aangezien daarmee de door het Gerecht in het bestreden arrest verrichte feitelijke beoordelingen worden aangevochten.

Beoordeling door het Hof

71 Vastgesteld dient te worden dat het een middel betreft dat voor het Gerecht niet werd aangevoerd met het oog op de vernietiging van de litigieuze beslissing, en dat het in elk geval geen middel van openbare orde is dat het Gerecht ambtshalve had moeten opwerpen.

72 Volgens artikel 113, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof mag het voorwerp van het geding voor het Gerecht in hogere voorziening evenwel niet worden gewijzigd. In hogere voorziening is het Hof namelijk enkel bevoegd om te oordelen over de rechtsbeslissing die is gegeven ten aanzien van de middelen die voor de rechter in eerste aanleg zijn aangevoerd (zie met name arresten van 1 juni 1994, Commissie/Brazzelli Lualdi e.a., C-136/92 P, Jurispr. blz. I-1981, punt 59; 15 maart 2007, T.I.M.E. ART/BHIM, C-171/06 P, punt 24, en 20 september 2007, Nestlé/BHIM, C-193/06 P, punt 56).

73 Het onderhavige middel moet dus niet-ontvankelijk worden verklaard.

Tweede onderdeel van het tweede middel van het BHIM en derde middel van Neuman en Galdeano del Sel: ontoereikende motivering van het bestreden arrest

Argumenten van partijen

74 Het BHIM voert aan dat het Gerecht zijn motiveringsplicht niet is nagekomen door enerzijds niet uit te leggen waarom „het verschil in de gelaatsuitdrukking duidelijk zal zijn voor jongeren die T-shirts en petten kopen” zoals vastgesteld in punt 24 van het bestreden arrest, en anderzijds niet te verwijzen naar het publiek bestaande uit de gebruikers van drukwerken, met inbegrip van reclamemateriaal.

75 Neuman en Galdeano del Sel verwijten het Gerecht tevens het bestreden arrest niet nauwkeurig, accuraat en coherent te hebben gemotiveerd, in strijd met de procedurele rechten van rekwiranten.

76 Met betrekking tot de grieven van het BHIM is Baena Grupo van mening dat het Gerecht zich niet hoefde uit te spreken over het relevante publiek, zoals vermeld in punt 52 supra, zodat het arrest van het Gerecht op dit punt niet ontoereikend kan zijn gemotiveerd.

77 De grieven van Neuman en Galdeano del Sel zijn volgens Baena Grupo niet-ontvankelijk. Neuman en Galdeano del Sel hebben niet aangeduid welke delen van het bestreden arrest ontoereikend zijn gemotiveerd.

Beoordeling door het Hof

78 Het argument van het BHIM inzake de niet-nakoming van de motiveringsplicht is gebaseerd op de bewering dat het Gerecht enerzijds niet heeft uitgelegd waarom „het verschil in de gelaatsuitdrukking duidelijk zal zijn voor jongeren die T-shirts en petten kopen”, en anderzijds niet heeft verwezen naar het publiek bestaande uit de gebruikers van „drukwerken, met inbegrip van reclamemateriaal”.

79 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat de verplichting om arresten te motiveren voortvloeit uit artikel 36 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, dat krachtens artikel 53, eerste alinea, van dit Statuut en artikel 81 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht op het Gerecht van toepassing is (zie met name arrest van 4 oktober 2007, Naipes Heraclio Fournier/BHIM, C-311/05 P, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

80 Blijkens vaste rechtspraak moeten arresten van het Gerecht voldoende gemotiveerd zijn om het Hof in staat te stellen zijn rechterlijk toezicht uit te oefenen (zie met name arrest Naipes Heraclio Fournier/BHIM, reeds aangehaald, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

81 Gelet op onder meer de vaststellingen in de punten 60 tot en met 62 van het onderhavige arrest volstaat in casu de vaststelling dat de redenering van het Gerecht in het bestreden arrest op zich duidelijk en begrijpelijk is, zodat het mogelijk is de redenen te kennen waarom het Gerecht het enige middel dat Baena Grupo voor hem had aangevoerd, heeft toegewezen. Het bestreden arrest is dus niet ontoereikend gemotiveerd.

82 Bijgevolg moet dit middel worden afgewezen.

83 Gelet op een en ander dienen de onderhavige hogere voorzieningen ten dele niet-ontvankelijk en ten dele ongegrond te worden verklaard, zodat de hogere voorzieningen moeten worden afgewezen.

Kosten

84 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, dat krachtens artikel 118 van dit Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd.

85 Aangezien Neuman en Galdeano del Sel in het kader van de hogere voorziening in zaak C-101/11 P in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij overeenkomstig de vordering van Baena Grupo te worden verwezen in de kosten van deze hogere voorziening.

86 Aangezien het BHIM in het kader van de hogere voorziening in zaak C-102/11 P in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van Baena Grupo te worden verwezen in de kosten van deze hogere voorziening.

Het Hof (Zesde kamer) verklaart:

1) De hogere voorzieningen worden afgewezen.

2) Neuman en Galdeano del Sel dragen in verband met de hogere voorziening in zaak C-101/11 P hun eigen kosten alsook die van José Manuel Baena Grupo SA.

3) Het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) draagt in verband met de hogere voorziening in zaak C-102/11 P zijn eigen kosten alsook die van José Manuel Baena Grupo SA.

ondertekeningen