SENTENZA TAL-QORTI ĠENERALI (It-Tmien Awla)

17 ta' Frar 2016*

"Trade mark Komunitarja — Applikazzjoni għal trade mark Komunitarja tridimensjonali — Forma ta' flixkun immewweġ mingħajr skanalaturi — Raġuni assoluta għal rifjut — Assenza ta' karattru distintiv — Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament (KE) Nru 207/2009 — Assenza ta' karattru distintiv miksub permezz tal-użu — Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009"

Fil-Kawża T-411/14,

The Coca-Cola Company, stabbilita fi Atlanta, Georgia (l-Istati Uniti), irrappreżentata minn D. Stone, A. Dykes, solicitors, u S. Malynicz, barrister,

rikorrenti,

vs

L-Uffiċċju għall-Armonizzazzjoni fis-Suq Intern (Trade marks u Disinni) (UASI), irrappreżentat minn P. Geroulakos u A. Folliard-Monguiral, bħala aġenti,

konvenut,

li għandha bħala suġġett rikors ippreżentat kontra d-deċiżjoni tat-Tieni Bord tal-Appell tal-UASI tas-27 ta' Marzu 2014 (Każ R 540/2013-2), dwar proċedura ta' reġistrazzjoni ta' sinjal tridimensjanali li jikkonsisti mill-forma ta' flixkun immewweġ bħala trade mark Komunitarja,

IL-QORTI ĠENERALI (It-Tmien Awla),

komposta minn D. Gratsias, President, M. Kancheva u C. Wetter (Relatur), Imħallfin,

Reġistratur: I. Dragan, Amministratur,

wara li rat ir-rikors ippreżentat fir-Reġistru tal-Qorti Ġenerali fl-10 ta' Ġunju 2014,

wara li rat ir-risposta ppreżentata fir-Reġistru tal-Qorti Ġenerali fit-22 ta' Ottubru 2014,

wara s-seduta tas-16 ta' Settembru 2015,

tagħti l-preżenti

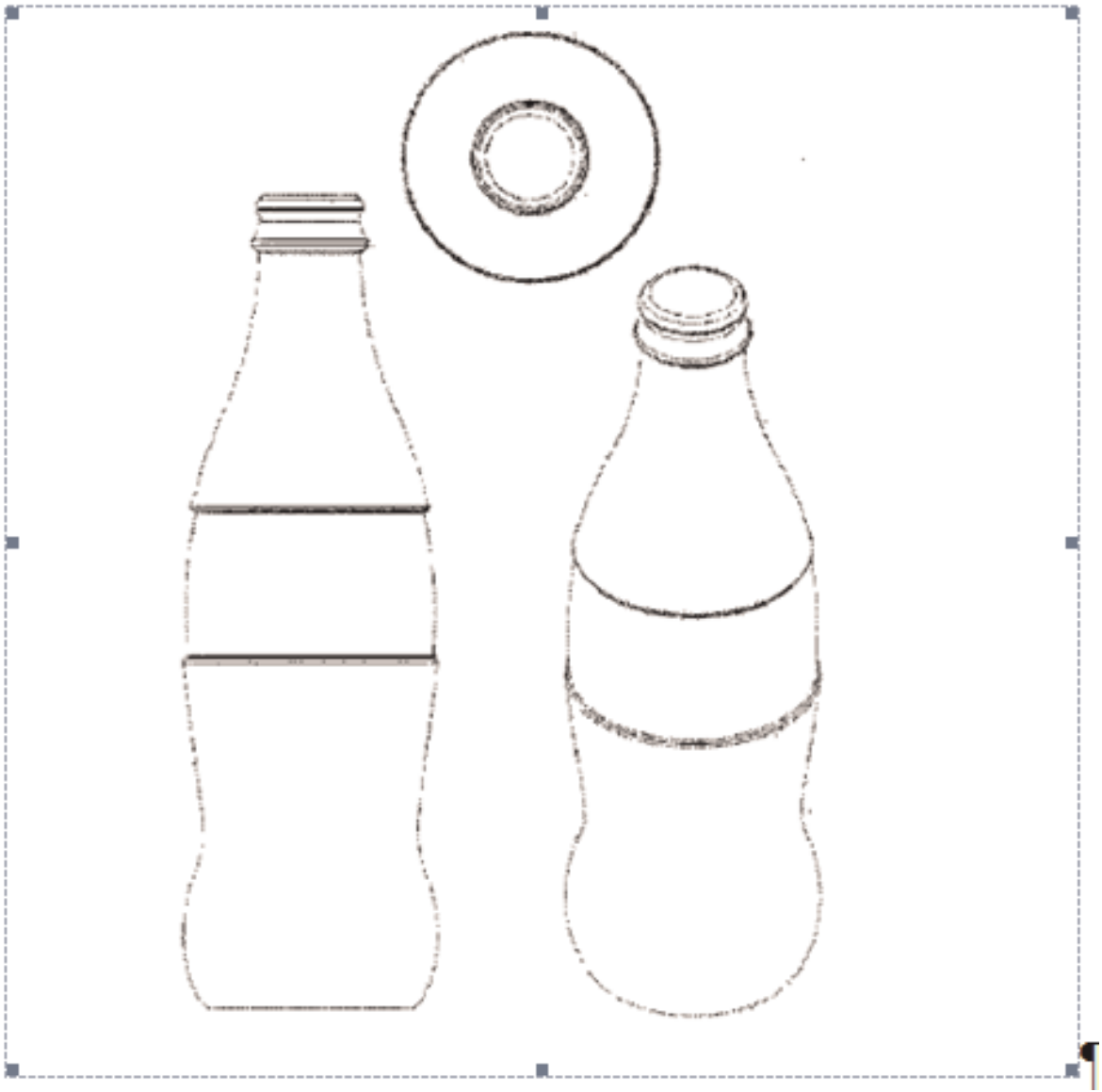
* Lingwa tal-kawża: l-Ingliż.

Sentenza

Il-fatti li wasslu għall-kawża

1 Fis-26 ta' Diċembru 2011, ir-rikorrenti, The Coca-Cola Company, ippreżentat applikazzjoni għal reġistrazzjoni ta' trade mark Komunitarja lill-Uffiċċju għall-Armonizzazzjoni fis-Suq Intern (Trade marks u Disinni) (UASI), abbażi tar-Regolament tal-Kunsill (KE) Nru 207/2009, tas-26 ta' Frar 2009, dwar it-trade mark Komunitarja (ĠU L 78, p. 1).

2 It-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni huwa s-sinjal tridimensjonali riprodott hawn taħt:



3 Il-prodotti li għalihom saret applikazzjoni għal reġistrazzjoni jaqgħu taħt il-klassijiet 16, 21 u 24

fis-sens tal-Ftehim ta' Nice dwar il-klassifikazzjoni internazzjonali ta' prodotti u servizzi għall-finijiet tar-reġistrazzjoni ta' trade marks, tal-15 ta' Ġunju 1957, kif irrevedut u emendat, u li jikkorrispondu, għal kull waħda minn dawn il-klassijiet, għad-deskrizzjoni li ġejja:

— Klassi 6: "Metalli komuni u l-ligi tagħhom; Materjal tal-metall għall-bini; Ironmongery, oġġetti żgħar tal-metall; Oġġetti tal-metall komuni mhux inklużi fi klassijiet oħra; Canisters";

— Klassi 21: "Għodda jew reċipjenti u kontenituri għad-dar u għall-kċina; Ħġieġ mhux maħdum jew parzjalment maħdum (minbarra ħġieġ użat fil-bini); Oġġetti tal-ħġieġ, porċellana u oġġetti tal-fuħħar mhux inklużi fi klassijiet oħra; Ħġieġ u Fliexken tal-plastik";

— Klassi 32: "Birer; Ilma minerali u bil-gass u xorb ieħor mhux alkoħoliku; Xorb tal-frott u xorb tal-meraq tal-frott; Xroppi u preparazzjonijiet oħra biex tagħmel xarbiet".

4 Fit-23 ta' Jannar 2012, l-eżaminatur informa lir-rikorrenti li se jiċħad l-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni għal parti tal-prodotti kkonċernati, abbażi tal-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009, jiġifieri l-prodotti li ġejjin:

— Klassi 6: "Oġġetti tal-metall komuni mhux inklużi fi klassijiet oħra; Canisters";

— Klassi 21: "Għodda jew reċipjenti u kontenituri għad-dar u għall-kċina; Ħġieġ mhux maħdum jew parzjalment maħdum (minbarra ħġieġ użat fil-bini); Oġġetti tal-ħġieġ, porċellana u oġġetti tal-fuħħar mhux inklużi fi klassijiet oħra; Ħġieġ u Fliexken tal-plastik";

— Klassi 32: "Birer; Ilma minerali u bil-gass u xorb ieħor mhux alkoħoliku; Xorb tal-frott u xorb tal-meraq tal-frott; Xroppi u preparazzjonijiet oħra biex tagħmel xarbiet".

5 Fit-23 ta' Marzu 2012, ir-rikorrenti infurmat lill-UASI li sejra żżomm l-applikazzjoni għal reġistrazzjoni tagħha għall-prodotti kollha kkonċernati, billi tiddikjara illi s-sinjal li għalih qiegħda ssir l-applikazzjoni kiseb karattru distintiv skont l-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009. Fid-19 ta' Ottubru 2012, wara li kisbet estensjonijiet tat-terminu impost sabiex tiġbor u tressaq id-dokumenti kollha insostenn tal-allegazzjonijiet tagħha, ir-rikorrenti esponiet l-argumenti tagħha kontra l-pożizzjoni inizjali tal-eżaminatur.

6 Fit-23 ta' Jannar 2013, l-eżaminatur ċaħad l-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni. Wara li eżamina l-argumenti u l-provi mressqa mir-rikorrenti, huwa qies li t-trade mark li saret l-applikazzjoni għaliha kienet nieqsa minn karattru distintiv għall-prodotti kkonċernati. Wara li kkunsidra li l-applikazzjoni għat-trade mark Komunitarja taqa' taħt ir-raġunijiet assoluti għal rifjut, stabbiliti fl-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009, l-eżaminatur ċaħad ukoll l-applikazzjoni tar-rikorrenti abbażi tal-Artikolu 7(3) tal-istess regolament.

7 Fl-20 ta' Marzu 2013, ir-rikorrent ippreżenta rikors quddiem l-UASI kontra d-deċiżjoni tal-eżaminatur.

8 Permezz tad-deċiżjoni tas-27 ta' Marzu 2014 (iktar 'il quddiem id-"deċiżjoni kkontestata"), it-tieni Bord tal-Appell ċaħad ir-rikors minħabba li, fir-rigward tal-prodotti inkwistjoni, it-trade mark li saret l-applikazzjoni għaliha kienet nieqsa mill-karattru distintiv fis-sens tal-Artikolu 7(1)(b) u (3) tar-Regolament Nru 207/2009.

9 Il-Bord tal-Appell ikkunsidra li l-prodotti kkonċernati kienu ddestinati għall-konsum attwali u li huma intiżi prinċipalment għall-pubbliku ġenerali. Filwaqt li ħa inkunsiderazzjoni l-fatt li l-prodotti inkwistjoni huma kkaratterizzati minn produzzjoni tal-massa, il-Bord tal-Appell qies li l-konsumatur medju tal-prodotti kkonċernati ma huwiex partikolarment attent u li huwa "probabbli li huwa għandu stampa mhux perfetta tal-prodotti tat-trade mark".

10 Fir-rigward tal-karattru distintiv, il-Bord tal-Appell l-ewwel nett iddeskriva t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. Huwa sussegwentement ipparaguna l-istampi li jidhru fil-komunikazzjoni tar-raġunijiet taċ-ċaħda tal-eżaminatur u kkonkluda li huwa kien ġustament ikkunsidra li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kienet nieqsa minn kwalunkwe karattru distintiv f'dak li jirrigwarda l-prodotti kkonċernati.

11 Il-Bord tal-Appell ikkunsidra li l-assjem tal-karatteristiċi tar-reċipjent inkwistjoni ma jagħtix karatteristika distintiva lit-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, sa fejn huma huma komuni għall-forom tal-prodotti kkonċernati inklużi fil-klassijiet 6 u 21 u għall-ippakkjar tal-prodotti kkonċernati fil-klassi 32. Għalhekk, huwa approva l-konklużjoni tal-eżaminatur li l-forma inkwistjoni ma kinitx differenti b'mod sinjifikattiv mill-forom bażiċi tal-prodotti kkonċernati u l-ippakkjar tagħhom.

12 Fid-dawl tal-argument tar-rikorrenti skont liema t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni għandha titqies bħala "flixkun immewweġ mingħajr skanalaturi" li tkun assoċjata mill-pubbliku rilevanti mal-flixkun emblematiku famuż tagħha (iktar 'il quddiem il-"flixkun immewweġ b'skanalaturi"), peress li, skont dan il-pubbliku, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni tikkostitwixxi evoluzzjoni ta' dan tal-aħħar, il-Bord tal-Appell ipproċeda għal paragun bejn dawn iż-żewġ fliexken.

13 Essenzjalment, il-Bord tal-Appell filwaqt li jirrikonoxxi li ż-żewġ fliexken għandhom similaritajiet, ikkonkluda li l-impressjonijiet globali prodotti minnhom kienu differenti. F'dan ir-rigward, huwa ta attenzjoni partikolari għall-iskanalaturi bħala li jikkostitwixxu element li jolqot l-għajn tal-flixkun immewweġ b'skanalaturi. Għalhekk, il-Bord tal-Appell ċaħad l-argument skont liema t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni għandha tiġi kkunsidrata bħala evoluzzjoni naturali tal-flixkun immewweġ b'skanalaturi. Huwa kkunsidra li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni għandha tiġi evalwata filwaqt li tittieħed inkunsiderazzjoni l-perċezzjoni ta' dan is-sinjal mill-pubbliku rilevanti, mingħajr ma jiġi preżunt li l-imsemmi pubbliku jistabbilixxi rabta diretta u immedjata bejn dan is-sinjal u l-flixkun immewweġ b'skanalaturi li għalih ir-rikorrenti hija magħrufa fid-dinja kollha.

14 Fid-dawl ta' dawn il-kunsiderazzjonijiet, il-Bord tal-Appell, billi eżamina il-karatteristiċi tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, ikkonkluda li din tal-aħħar ma tbegħditx biżżejjed min-normi u l-użanzi tas-settur ikkonċernat sabiex tippermetti lill-pubbliku rilevanti li jidentifika immedjatament u direttament l-oriġini kummerċjali tal-prodotti. Konsegwentement, skont il-Bord tal-Appell, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kienet nieqsa minn karattru distintiv skont l-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009.

15 F'dak li jirrigwarda l-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009, il-Bord tal-Appell ikkunsidra li r-rikorrenti ma ppruvatx li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kisbet karattru distintiv permezz tal-użu.

16 Il-Bord tal-Appell esprima dubji serji fir-rigward tal-affidabbiltà tal-istħarriġ ipprovdut mir-rikorrenti, u b'mod partikolari fir-rigward tas-sors tiegħu, għar-raġuni li dan ma kienx twettaq minn impriża ta' riċerka tas-suq irrikonoxxuta kif indikat fl-imsemmi stħarriġ, iżda minn ex direttur tal-imsemmija impriża li sar konsulent indipendenti fil-qasam tar-riċerki tas-suq. Il-Bord tal-Appell ikkunsidra wkoll li l-istħarriġ fih domandi tendenzjuži u li ċ-ċifri dwar il-perċentwali ma jagħtux riżultat eżatt (fil-fehma tiegħu, meta jingħaddu ċerti perċentwali, is-somma qabżet il-100 %). Barra minn dawn id-dubji, il-Bord tal-Appell ikkunsidra li l-istħarriġ twettaq f'inqas minn nofs l-Istati Membri tal-Unjoni Ewropea. Huwa nnota wkoll li l-istħarriġ twettaq wara d-data ta' tressiq tal-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni ta' trade mark.

17 Fir-rigward tad-dħul mill-bejgħ u għall-volum ta' bejgħ ipprovdut mir-rikorrenti, il-Bord tal-Appell ikkunsidra li, anki inkunsiderazzjoni tad-dikjarazzjoni ta' xhieda tal-konsulent tal-marketing tas-sussidjarja tar-rikorrenti fi Franza, dawn jirrigwardaw l-assjem tal-attivitajiet tar-rikorrenti u mhux it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni.

18 Fir-rigward tal-materjal pubblikitarju, il-Bord tal-Appell ikkunsidra li kważi t-totalità tiegħu ma jirrigwardax it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, iżda l-fliexken jew il-bottijiet l-oħra tar-rikorrenti, u, b'mod partikolari, il-famuż flixkun immewweġ b'skanalaturi tagħha.

19 L-argument tar-rikorrenti skont liema t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kisbet karattru distintiv wara l-użu tagħha bħala parti minn trade mark oħra, ġie miċħud ukoll mill-Bord tal-Appell. Dan tal-aħħar ippreċiża li dan il-każ jiddiferixxi mill-kawżi iċċitati mir-rikorrenti f'dan ir-rigward. Huwa żied li l-perċezzjoni tal-konsumatur rilevanti mhux neċessarjament l-istess fil-każ ta' forom u fil-każ ta' elementi verbali.

20 Il-Bord tal-Appell, billi ħa inkunsiderazzjoni l-karatteristiċi tas-sinjal li għalih tressqet l-applikazzjoni, ikkonkluda li, in-natura tal-prodotti kkonċernati u l-istrateġija ta' marketing prodotta fil-provi, li ma huwiex irrilevanti li, f'dan il-każ, il-flixkun immewweġ mingħajr skanalaturi jista' jiġi mibjugħ b'tikketta. F'dan ir-rigward, huwa ammetta li strateġija pubblikitarja bbażata fuq trade mark ma tipprekludix il-kisba ta' karattru distintiv, iżda fakkar li l-provi pprovduti juru l-mod li bih il-prodotti kkonċernati kienu kkummerċjalizzati taħt it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni fir-rigward tal-pubbliku rilevanti. Skont il-Bord tal-Appell, dawn il-kunsiderazzjonijiet li jirrigwardaw l-istrateġija ta' marketing ma jistgħux jiġu injorati waqt l-evalwazzjoni tal-perċezzjoni tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni minn dan il-pubbliku.

21 Filwaqt li jirrikonoxxu li r-rikorrenti wettqet investimenti kunsiderevoli f'materjal pubblikitarju u li ċ-ċifri ta' bejgħ ipprovduti huma għoljin ħafna, il-Bord tal-Appell ikkunsidra li l-provi jibqgħu, fl-assjem tagħhom, insuffiċjenti u ftit li xejn konvinċenti f'dak li jirrigwarda l-perċezzjoni reali tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni mill-pubbliku rilevanti.

22 Il-Bord tal-Appell irrileva li, f'dak li jirrigwarda l-prodotti kkonċernati għajr għax-xarbiet mingħajr alkoħol, il-provi tal-karattru distintiv miksub mill-użu huma kważi ineżistenti. F'dan ir-rigward, huwa enfasizza li l-ebda prova ma ġiet prodotta fir-rigward tax-xiri ta' "fliexken [...] magħmula mill-ħġieġ jew mill-plastik" u ta' "[g]ħodda [...] għall-kċina".

23 Il-Bord tal-Appell kkunsidra wkoll li d-dokumenti dwar l-istorja tax-xarbiet mingħajr alkoħol tar-rikorrenti juru stampi tal-flixkun immewweġ b'skanalaturi u jidhru, fil-parti l-kbira tagħhom, li fihom stampi meħuda barra l-Unjoni (b'mod partikolari fl-Istati Uniti) jew f'postijiet mhux magħrufa, jew li jirrigwardaw testi miktuba barra l-Unjoni jew f'postijiet mhux magħrufa, u li dawn id-dokumenti ma jistgħux, għaldaqstant, juru karattru distintiv miksub tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni fl-Unjoni.

It-talbiet tal-partijiet

24 Ir-rikorrenti titlob li l-Qorti Ġenerali jogħġobha:

— tannulla d-deċiżjoni kkontestata;

— tikkundanna lill-UASI għall-ispejjeż.

25 L-UASI jitlob li l-Qorti Ġenerali jogħġobha:

— tiċħad ir-rikors fl-intier tiegħu;

— tikkundanna lir-rikorrenti għall-ispejjeż.

Id-dritt

26 Ir-rikorrenti tinvoka tliet motivi insostenn tar-rikors tagħha. L-ewwel motiv huwa bbażat fuq ksur tal-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009 u t-tieni fuq ksur tal-Artikolu 7(3) tal-imsemmi regolament.

Fuq l-ewwel motiv, ibbażat fuq ksur tal-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009

27 Ir-rikorrenti tilmenta li l-Bord tal-Appell ma ħax inkunsiderazzjoni, konformement mal-ġurisprudenza tal-Qorti Ġenerali, tan-normi u l-użanzi tas-settur. F'dan ir-rigward, hija tiddikjara li, jekk is-suq tal-prodotti kkonċernati huwa kompetittiv u fih diversi operaturi, dan jista' jinkoraġġixxi sostanzjalment lil xi wħud minn dawn l-operaturi sabiex jiddisinjaw l-ippakkjar tal-prodotti tagħhom b'tali mod li jiddistingwuhom minn dawn l-operaturi l-oħra u li jiġbdu l-attenzjoni tal-konsumatur, bil-għan li dan ikun jista' jiftakar din il-forma partikolari, bl-antiċipazzjoni ta' xiri sussegwenti.

28 Dan huwa l-każ, skont ir-rikorrenti, fis-settur tax-xarbiet. Hija tallega li, jekk huwa minnu li l-fliexken jistgħu jkunu biss funzjonali, minħabba sezzjoni ċilindrika twila u għonq, numru kbir ta' forom ta' fliexken jiġu ddisinjati sabiex jattiraw l-attenzjoni tal-konsumatur u sabiex jiġu distinti il-prodotti ta' operatur b'mod partikolari. Għaldaqstant, skont ir-rikorrenti, il-konsumaturi huma mdorrija għal forom li jvarjaw mill-forma ta' flixkun tas-soltu jiġu rreġistrati bħala trade mark. Kif inhu l-każ fil-kawża preżenti.

29 Il-Bord tal-Appell wettaq żball ukoll billi ma wettaqx evalwazzjoni globali tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni u tal-mod li dawn l-elementi differenti ġew ikkombinati, bil-għan li jqabbilha mal-forom abitwali fis-suq.

30 Barra dan, ir-rikorrenti ssostni li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, minn naħa, hija differenti mill-eżempji li sab l-eżaminatur fuq l-internet, li, barra minn hekk, huma intiżi biss għall-Irlanda, u min-naħa l-oħra, tattira l-attenzjoni tal-konsumatur u jippermettilu li jiftakar.

31 Ir-rikorrenti tqis ukoll li l-Bord tal-Appell, fil-punt 35 tad-deċiżjoni kkontestata, wettaq l-istess żball li ġie ikkonstatat fis-sentenza tal-20 ta' Ottubru 2011, Freixenet vs UASI (C-344/10 P u C-345/10 P, Ġabra, EU:C:2011:680, punt 49). Fil-fatt, il-Bord tal-Appell ikkunsidra b'mod żbaljat li, peress li l-prodott huwa ddistribwit ukoll taħt trade mark verbali distintiva, f'dan il-każ, tiketta, dan il-fatt neċessarjament iċaħħad lill-prodott minn kull karattru distintiv. Dan l-approċċ jwassal għall-kunsiderazzjoni li l-ebda forma ma tista' tkun distintiva, peress li l-ebda forma ma titqiegħed fis-suq mingħajr trade mark verbali jew xi tip ieħor ta' trade mark.

32 L-UASI jikkontesta l-argumenti tar-rikorrenti.

33 Skont l-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 40/94, ir-reġistrazzjoni ta' trade marks li ma humiex ta' karattru distintiv għandha tiġi rrifjutata.

34 Minn ġurisprudenza stabbilita tal-Qorti tal-Ġustizzja, jirriżulta li l-karattru distintiv ta' trade mark fis-sens ta' din id-dispożizzjoni juri li din it-trade mark tippermetti li l-prodott jew servizz li għalih tkun saret l-applikazzjoni għal reġistrazzjoni jiġi identifikat bħala li joriġina minn impriża partikolari u b'hekk dan il-prodott jiddistingwi ruħu minn dawk ta' impriżi oħra (ara s-sentenza Freixenet vs UASI, punt 31 hawn fuq, EU:C:2011:680, punt 42 u l-ġurisprudenza ċċitata).

35 Dan il-karattru distintiv għandu jiġi evalwat, min-naħa, fir-rispett tal-prodotti jew tas-servizzi li għalihom saret l-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni u, min-naħa l-oħra, fir-rispett tal-perċezzjoni tal-pubbliku rilevanti li huwa kompost mill-konsumaturi ta' dawn il-prodotti jew servizzi (ara s-sentenza Freixenet vs UASI, punt 31 hawn fuq, EU:C:2011:680, punt 43 u l-ġurisprudenza ċċitata).

36 Bl-istess mod, skont ġurisprudenza stabbilita, il-kriterji ta' evalwazzjoni tal-karattru distintiv ta' trade marks tridimensjonali magħmula mid-dehra tal-prodott stess ma humiex differenti minn dawk applikabbli għal kategoriji oħra ta' trade marks (ara s-sentenza Freixenet vs UASI, punt 31 hawn fuq, EU:C:2011:680, punt 45 u l-ġurisprudenza ċċitata).

37 Madankollu, fil-kuntest tal-applikazzjoni ta' dawn il-kriterji, għandu jittieħed inkunsiderazzjoni l-fatt li l-perċezzjoni tal-konsumatur medju fil-każ ta' trade mark tridimensjonali, komposta mid-dehra tal-prodott stess, ma hijiex neċessarjament l-istess bħal ma hija fil-każ ta' trade mark verbali jew figurattiva, li tikkonsisti f'sinjal indipendenti mid-dehra tal-prodotti li hija tirrappreżenta. Fil-fatt, il-konsumaturi medji, fin-nuqqas ta' kull element grafiku jew ta' kitba, ma għandhomx l-abitudni li jassumu l-oriġini tal-prodotti billi jibbażaw ruħhom fuq il-forma tagħhom jew il-forma tal-ippakkjar tagħhom, u għalhekk jista' jkun iktar diffiċli li jiġi stabbilit il-karattru distintiv, f'dak li jirrigwarda tali trade mark tridimensjonali milli f'dak li jirrigwarda trade mark verbali jew figurattiva (ara s-sentenza Freixenet vs UASI, punt 31 hawn fuq, EU:C:2011:680, punt 46 u l-ġurisprudenza ċċitata).

38 B'mod iktar partikolari, l-ippakkjar ta' prodott likwidu peress li jrid ikun f'flixkun sabiex jiġi kkummerċjalizzat, il-konsumatur medju jattribwilu, fl-ewwel lok, din is-sempliċi funzjoni. Trade mark tridimensjonali kkostitwita minn dan l-ippakkjar hija distintiva biss jekk dan jippermetti lill-konsumatur medju tal-prodott ikkonċernat, normalment informat u raġonevolment attent u avżat, mingħajr ma jagħmel analiżi jew paragun, u mingħajr ma jkollu attenzjoni partikolari, li jiddistingwi l-prodott ikkonċernat minn dawk tal-impriżi l-oħra [is-sentenzi tat-12 ta' Frar 2004, Henkel, C-218/01, Ġabra, EU:C:2004:88, punt 53, u tad-29 ta' April 2004, Eurocermex vs UASI (Forma ta' flixkun tal-birra), T-399/02, Ġabra, EU:T:2004:120, punt 24].

39 F'dawn iċ-ċirkustanzi, hija biss trade mark li, b'mod sinjifikattiv tiddevja min-norma jew mill-użanzi tas-suq, u, minħabba f'hekk, tkun tista' iktar tissodisfa l-funzjoni essenzjali u oriġinali tagħha ma hijiex nieqsa minn karattru distintiv fis-sens tal-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009 (ara s-sentenza Freixenet vs UASI, punt 31 hawn fuq, EU:C:2011:680, punt 47 u l-ġurisprudenza ċċitata).

40 Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, għandu jiġi eżaminat jekk it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni tiddevja b'mod sinjifikattiv min-norma jew mill-użanzi tas-settur ikkonċernat.

41 Preliminarjament, għandu jiġi rrilevat li ma huwiex ikkontestat, kif ġustament ikkonstata l-Bord tal-Appell, li l-prodotti koperti mit-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni huma prodotti ta' konsum regolari li huma indirizzati għal pubbliku inġenerali. Għandu wkoll jiġi kkunsidrat, mingħajr ma dan jiġi kkontestat u li ġie ukoll ikkunsidrat essenzjalment, mill-Bord tal-Appell, li, fid-dawl tal-fatt li l-prodotti inkwistjoni huma ddestinti għall-konsum regolari, il-livell ta' attenzjoni tal-pubbliku rilevanti għandu jiġi kkunsidrat bħala medju.

42 F'dan ir-rigward, skont id-deskrizzjoni pprovduta mir-rikorrenti, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni tikkonsisti f'bażi ċatta li turi kurva lejn l-estern sabiex tagħti dehra ttondjata, minn sezzjoni konika li tirqaq lejn l-intern u testendi lejn l-estern sal-ewwel linja orizzontali sabiex tifforma trapizju, minn parti ċentrali daqxejn 'il ġewwa u b'dehra ċatta, minkejja li l-ġnub jiffurmaw kurva leġġera, sabiex jiffurmaw profil lixx, u minn parti ta' fuq li tirqaq lejn l-għoli bħal lembut u li qisu daqxejn ittondjat fil-livell tal-għonq.

43 Minn dan isegwi li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni huwa sinjal kumpless li jikkonsisti f'diversi karatteristiċi.

44 Għaldaqstant, għall-finijiet tal-evalwazzjoni tal-karattru distintiv tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, għandha tiġi kkunsidrata fl-assjem tagħha. Madankollu, din ma hijiex inkompatibbli mal-eżami suċċessiv tad-diversi elementi li jikkomponuha [is-sentenzi tal-5 ta' Marzu 2003, Unilever vs UASI (Pillola bajda), T-194/01, Ġabra, EU:T:2003:53, punt 54, u Forma ta' flixkun tal-birra, punt 39 hawn fuq, EU:T:2004:120, punt 25].

45 L-ewwel nett, f'dak li jirrigwarda l-parti ta' isfel tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, għandu jiġi kkunsidrat li din il-parti tal-flixkun ma turix karatteristiċi li jippermettu li tiġi distinta minn fliexken oħra disponibbli fis-suq. Huwa magħruf li xi fliexken jistgħu jkollhom il-partijiet ta' isfel ta' forom varjati ferm. Madankollu, dawn il-varjazzjonijiet ma jippermettux, b'mod ġenerali, lill-konsumatur medju li jiddeċiedi li jiddeduċi l-oriġini kummerċjali tal-prodotti kkonċernati.

46 Sussegwentement, fir-rigward tal-parti ċentrali tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, għandu jiġi rrilevat li ma turix xi waħda mill-karatteristiċi fir-rigward ta' dak li huwa disponibbli fis-suq. Kif ġustament irrileva l-Bord tal-Appell, din il-parti tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni sservi, fiċ-ċirkustanzi kummerċjali normali, sabiex tieħu tikketta li fuqha jidher l-isem tat-trade mark, l-informazzjoni dwar l-ingredjenti għall-attenzjoni tal-konsumaturi, il-volum tal-flixkun u l-ismijiet tal-produttur u d-distributur. Il-fatt li din il-parti hija leġġerment kkurvata ma timplikax li tagħti lit-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, karattru distintiv li jippermetti lill-konsumaturi li jiddeduċu l-oriġini kummerċjali tagħha.

47 Fl-aħħar nett, għal dak li jirrigwarda l-parti ta' fuq tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, li hija magħmula minn lembut ftit ikkurvat fil-livell tal-għonq, għandu jiġi osservat li huwa magħruf li l-fliexken disponibbli fis-suq għandhom karatteristiċi xi ftit jew wisq simili għal dawk tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. Fil-fatt, il-parti ta' fuq ta' flixkun hija ġeneralment f'forma ta' lembut u jkollha għonq. Minn dan isegwi li, anki jekk jiġi ammess li dan l-element għandu ċerta oriġinalità, ma jistax jiġi kkunsidrat bħala li jiddevja sinjifikattivament min-normi jew l-użanzi tas-settur.

48 Għalhekk, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni hija kkostitwita minn assjem ta' elementi li kull wieħed minnhom, peress li jista' jintuża komunement fil-kummerċ għall-ippakkjar tal-prodotti msemmija fl-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni, huwa nieqes minn karattru distintiv meta mqabbel ma' dawn il-prodotti (ara, f'dan is-sens u b'analoġija, is-sentenza Forma ta' flixkun tal-birra, punt 38 hawn fuq, EU:T:2004:120, punt 30).

49 Mill-ġurisprudenza jirriżulta li l-fatt li trade mark kumplessa hija komposta biss minn elementi li ma għandhomx karattru distintiv inkonnessjoni mal-prodotti kkonċernati tippermetti, bħala regola ġenerali, li jiġi konkluż li din it-trade mark, ikkunsidrata fl-intier tagħha, ma għandhiex karattru distintiv. Tali konklużjoni tista' titwarrab biss f'każ fejn indizji konkreti, b'mod partikolari, bħall-mod kif dawn l-elementi jkunu kkombinati, jindikaw li l-imsemmija trade mark kumplessa, ikkunsidrata fl-intier tagħha, tirrappreżenta iktar mit-total tal-elementi li jikkomponuha (ara, f'dan is-sens, is-sentenza Forma ta' flixkun tal-birra, punt 39 hawn fuq,, EU:T:2004:120, punt 31).

50 F'dan il-każ, ma jidhirx li jeżistu dawn l-indizji. Fil-fatt, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni hija kkaratterizzata mill-forma tagħha li turi silwett ikkurvata. Madankollu, din il-forma ma tirrappreżentax iktar mis-somma tal-elementi li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni hija komposta minnhom, jiġifieri flixkun simili ħafna għall-parti l-kbira tal-fliexken fis-suq. Fil-fatt tali forma tintuża komunement fil-kummerċ ta' prodotti intiżi fl-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni. Minn dan isegwi il-mod kif l-elementi tat-trade mark kumplessa huma magħquda flimkien lanqas ma jista' jagħtiha karattru distintiv (ara, f'dan is-sens, is-sentenza Forma ta' flixkun tal-birra, punt 39 hawn fuq, EU:T:2004:120, punt 32).

51 Għalhekk, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni tikkostitwixxi biss varjanti tal-forma u tal-ippakkjar tal-prodotti kkonċernati li ma tippermettix lill-konsumatur medju li jiddistingwi l-prodotti inkwistjoni ta' dawn iż-żewġ impriżi oħra [ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tas-17 ta' Diċembru 2008, Somm vs UASI (Struttura li tagħti d-dell), T-351/07, EU:T:2008:591, punt 27, u tas-16 ta' Settembru 2009, Alber vs UASI (Manku), T-391/07, EU:T:2009:336, punt 60].

52 Għaldaqstant, il-Bord tal-Appell ma wettaqx żball meta kkunsidra li l-konsumatur medju tal-Unjoni jipperċepixxi t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, fl-intier tagħha, unikament bħala varjant tal-forma tal-prodotti li għalihom saret applikazzjoni għar-reġistrazzjoni.

53 Din is-soluzzjoni mhux qed tiġi kkontestata mill-argument skont liema l-Bord tal-Appell ma wettaqx eżami globali tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. Fil-fatt, jirriżulta, b'mod partikolari mill-punt 27 tad-deċiżjoni kkontestata li l-Bord tal-Appell evalwa t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni fir-rigward tas-"is-somma tal-kartteristiċi tar-reċipjent" tar-rikorrenti. Il-Bord tal-Appell indika wkoll, fil-punt 35 tad-deċiżjoni kkontestata, li "[l]-evalwazzjoni ġenerali tal-karatteristiċi ċċitatati mir-[rikorrenti] ma timplikax impressjoni globali li tista' tagħti lis-sinjal li għalih issir l-applikazzjoni karattru distintiv".

54 F'dak li jirrigwarda l-argument skont liema l-Bord tal-Appell naqas milli jieħu inkunsiderazzjoni l-fatt li s-settur rilevanti huwa kkaratterizzat minn kompetittività qawwija u li hija ħaġa komuni li l-atturi f'tali suq jippruvaw jiddistingwu l-prodotti tagħhom permezz tal-ippakkjar tagħhom, għandu jiġi kkunsidrat li dawn il-fatti waħidhom ma humiex biżżejjed sabiex jagħtu karattru distintiv lit-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. Barra dan, il-Bord tal-Appell ħa inkunsiderazzjoni sew iċ-ċirkustanzi tas-suq fil-kuntest tal-evalwazzjoni globali tiegħu tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. B'mod partikolari, mill-punt 28 tad-deċiżjoni kkontestata, jirriżulta li l-Bord tal-Appell ikkunsidra li, peress li l-grad ta' libertà matul l-iddisinjar tal-fliexken ma tantx hija wiesgħa, varjanti minimi fil-forom abitwali ma jistgħux jiġu rreġistrati bħala trade marks, peress li l-pubbliku ma jqishomx bħala indikatur tal-oriġini.

55 Fl-aħħar nett, fir-rigward tal-kritika tar-rikorrenti tar-riferiment, imwettaq sussidjarjament mill-Bord tal-Appell fil-punt 35 tad-deċiżjoni kkontestata, għall-fatt li l-utent finali jidderiġi l-attenzjoni tiegħu ġeneralment l-iktar lejn it-tikketta tal-prodott jew lejn l-ippakkjar tiegħu jew lejn l-isem, l-istampa jew id-disinn li jkun hemm fih milli lejn id-disinn jew l-ippakkjar fih innifsu, hija ma hijiex, fi kwalunkwe każ, ta' natura li tikkontesta l-fondatezza tal-evalwazzjonijiet tal-Bord tal-Appell [ara, f'dan is-sens, is-sentenza tat-30 ta' April 2013, Boehringer Ingelheim International vs UASI (RELY-ABLE), T-640/11, EU:T:2013:225, punt 27 u l-ġurisprudenza ċċitata]. Fil-fatt, fil-kuntest tal-evalwazzjoni tiegħu tal-karattru distintiv tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni skont l-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009, il-Bord tal-Appell eżamina t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni billi ħa inkunsiderazzjoni l-karatteristiċi rilevanti tagħha kollha u bbaża l-konklużjonijiet tiegħu, suffiċjentement skont il-liġi, abbażi tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, jiġifieri s-sempliċi forma tal-flixkun immewweġ [ara, f'dan is-sens, is-sentenza tas-16 ta' Lulju 2014, Langguth Erben vs UASI (Forma ta' flixkun ta' xarba alkoħolika), T-66/13, EU:T:2014:681, punti 66 u 67].

56 Konsegwentement, l-ewwel motiv għandu jiġi miċħud bħala infondat.

Fuq it-tieni motiv, ibbażat fuq ksur tal-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009

57 Ir-rikorrenti ssostni li, fi kwalunkwe każ, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kisbet karattru distintiv permezz tal-użu. Hija tqis li hija ppruvat il-kisba tal-karattru distintiv tal-imsemmija trade mark billi pprovdiet numru kunsiderevoli ta' provi quddiem l-istanzi tal-UASI.

58 Il-provi prodotti mir-rikorrenti fil-proċedura amministrattiva quddiem l-UASI huma, b'mod partikolari, li ġejjin:

— L-istorja tal-mod kif it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni ġiet użata, inkluż il-kuntest u l-pedamenti li abbażi tagħhom din it-trade mark ġiet użata fi ħdan l-Unjoni;

— informazzjoni bbażata fuq l-istħarriġ kif ukoll l-istħarriġ innifsu imwettaq f'għaxar Stati Membri tal-Unjoni sabiex juru li l-parti l-kbira tal-persuni intervistati jassoċjaw it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni mar-rikorrenti u x-xarbiet tagħha Coca-Cola;

— provi, bħal kodiċi tal-kondotta tal-impriża tal-istudju tas-suq, sabiex turi li l-informazzjoni msemmija iktar 'il fuq ġiet prodotta abbażi tal-stħarriġ korretti u indipendenti, li jirrigwardaw 5000 persuna li jirrappreżentaw il-pubbliku rilevanti f'għaxar Stati Membri;

— ċifri ta' bejgħ akkumpanjati minn tabella li fiha t-tqassim tal-bejgħ fl-Istati Membri tal-Unjoni u minn dikjarazzjoni ġuramentata tal-kumitat tal-marketing ta' Coca-Cola (Europe) bil-għan li jintwera li r-rikorrenti biegħet numru kbir ta' fliexken immewwġa mingħajr skanalaturi fl-Unjoni matul is-snin 2009 sa 2011;

— tabelli li jindikaw l-investimenti li saru fil-pubbliċità u l-komunikazzjoni bejn 2009 u 2011 sabiex jintwera li x-xarbiet Coca-Cola, Coca-Cola Light u Coca-Cola Zero, tar-rikorrenti ġew ikkummerċjalizzati fl-Unjoni kollha; u

— provi f'forma ta' ritratti, ta' artikli u ta' estratti mill-internet sabiex jintwera li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni ġiet użata fil-kuntest tal-komunikazzjoni kummerċjali, ta' pubblikazzjonijiet fuq l-internet, ta' "Pop Art", kif ukoll f'pubblikazzjonijiet ta' terzi u f'mezzi tal-medja oħra.

59 L-ewwel nett, ir-rikorrenti ssostni, essenzjalment, li d-dubji tal-Bord tal-Appell fir-rigward tas-sors, tal-affidabbiltà u l-indipendenza tal-istħarriġ huma infondati. Hija tilmenta wkoll li l-Bord tal-Appell ma interpretax korrettement l-istħarriġ fid-dawl tal-spjegazzjonijiet inklużi fih. Fir-rigward ta' dawn l-iżbalji, ir-rikorrenti tallega li l-Bord tal-Appell ma fehemx l-informazzjoni li ġiet imressqa quddiemu u l-mod ta' kif twettaq l-istħarriġ, minkejja l-ispjegazzjonijiet mogħtija fl-imsemmi stħarriġ, kif ukoll fl-espożizzjoni tal-motivi mressqa quddiem l-UASI.

60 It-tieni nett, ir-rikorrenti tqis, essenzjalment, li l-Bord tal-Appell wettaq żball ta' liġi sa fejn ma rrikonoxxix li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kisbet karattru distintiv bħala konsegwenza tal-użu tagħha bħala parti minn trade mark irreġistrata jew flimkien magħha. Hija ssostni li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni intużat intensivament bħala parti mill-forma ta' flixkun immewweġ b'skanalaturi tagħha. Hija tinvoka, f'dan ir-rigward, is-sentenza tas-7 ta' Lulju 2005, Nestlé (C-353/03, Ġabra, EU:C:2005:432), li fiha l-Qorti tal-Ġustizzja kkunsidrat li l-karattru distintiv ta' trade mark imsemmija l-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009 jista' jirriżulta wkoll kemm mill-użu, bħala parti minn trade mark irreġistrata, ta' element tagħha, kif ukoll mill-użu ta' trade mark distinta flimkien mat-trade mark irreġistrata.

61 Skont ir-rikorrenti, ma jistax jiġi kkontestat serjament li l-flixkun immewweġ b'skanalaturi intuża intensivament. Il-flixkun immewweġ bl-iskanalaturi jew mingħajrhom inbiegħ fi kwantitajiet kbar matul numru kbir ta' snin. Barra dan, il-flixkun immewweġ bl-iskanalaturi jew mingħajrhom kellu promozzjoni kunsiderevoli.

62 Skont ir-rikorrenti, jeżistu diversi argumenti insostenn tal-kisba mit-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni ta' karattru distintiv bħala parti mill-flixkun immewweġ b'skanalaturi. Fl-ewwel lok, jidher ċar li l-forma kostituttiva tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni (jiġifieri t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kkunsidrata waħida) hija bidimensjonali. Il-provi juru vista laterali bidimensjonali tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, li ġiet irrappreżentata fuq stands fil-punti ta' bejgħ, stands pubbliċitarji jew prodotti, bħal fliexken jew bottijiet. L-ebda dispożizzjoni tad-dritt tat-trade marks tal-Unjoni ma jipprekludi li l-karattru distintiv ta' trade marks tridimensjanali jiġi miksub permezz tal-użu ta' trade marks bidimensjonali.

63 Fit-tieni lok, kienu jeżistu fliexken li jikkorrispondu għal edizzjonijiet speċjali, ikkonfigurati b'mod li l-iskanalaturi huma mgħottija, huwa dan li jagħti globalment l-impressjoni ta' flixkun immewweġ mingħajr skanalaturi. Dawn il-prodotti jeżistu f'verżjonijiet tridimensjanali u bidimensjonali. Ir-rikorrenti tirrikonoxxi li dawn il-fliexken huma maħsuba għal okkażjonijiet speċjali, iżda ssostni li kien hemm numru kbir u li dawn il-fliexken ġew promossi b'mod wiesa'.

64 Fit-tielet lok, ir-rikorrenti tinvoka li mod li bih it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni ġiet użata minn terzi fil-forom differenti ta' espressjoni kulturali. Hija tallega li, jekk il-pubbliku ma jikkunsidrax lit-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni bħala distintiva tal-kumpannija Coca-Cola, għaldaqstant ikun imbagħad permess li ssir il-mistoqsija dwar l-għan mixtieq minn ċerti artisti li permezz tal-ħidma tagħhom, skont ir-rikorrenti, ix-xogħlijiet tagħhom jagħmlu manifestament riferiment għall-flixkun ta' Coca-Cola.

65 L-UASI jikkontesta l-argumenti tar-rikorrenti.

66 Skont l-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009, ir-raġunijiet assoluti għal rifjut ta' reġistrazzjoni previsti fl-Artikolu 7(1)(b) sa (d) tal-istess regolament ma jipprekludux ir-reġistrazzjoni ta' trade mark jekk din tkun kisbet karattru distintiv, fir-rigward tal-prodotti jew tas-servizzi li għalihom tkun qiegħda tintalab ir-reġistrazzjoni, minħabba l-użu li jkun sar minn din it-trade mark. Fil-fatt, fl-ipoteżi msemmija fl-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009, lil-fatt li s-sinjal li jikkostitwixxi t-trade mark inkwistjoni huwa effettivament perċepit, mill-pubbliku rilevanti, bħala indikazzjoni tal-oriġini kummerċjali ta' prodott jew servizz huwa r-riżultat ta' sforz ekonomiku tal-applikant tat-trade mark. Dan il-fatt jiġġustifika li jiġu skartati l-kunsiderazzjonijiet ta' interess ġenerali li fuqhom huwa bbażat il-paragrafu 1(b) sa (d) tal-istess artikolu, li jeżiġu li t-trade marks imsemmija minn dawn id-dispożizzjonijiet jistgħu jiġu liberament użati bil-għan li jiġi evitat li jinħoloq vantaġġ kompetittiv illeġittimu favur operatur ekonomiku wieħed [is-sentenzi tal-21 ta' April 2010, Schunk vs UASI (Rappreżentazzjoni ta' parti ta' ċokk ta' torn), T-7/09, EU:T:2010:153, punt 38, u tat-22 ta' Marzu 2013, Bottega Veneta International vs UASI (Forma ta' basket tan-nisa), T-409/10, EU:T:2013:148, punt 74].

67 Mill-ġurisprudenza jirriżulta li, sabiex tkun tista' tiġi aċċettata r-reġistrazzjoni ta' trade mark skont l-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009, il-karattru distintiv miksub permezz tal-użu ta' din l-istess trade mark għandu jiġi ppruvat fil-parti tal-Unjoni fejn hija kienet nieqsa minnu, skont l-Artikolu 7(1)(b) sa (d) tal-imsemmi regolament. Barra minn hekk, il-kisba ta' karattru distintiv permezz tal-użu għandha tkun seħħet qabel ma tkun saret l-applikazzjoni għat-trade mark (is-sentenzi Rappreżentazzjoni ta' parti b'forma ċilindrika ta' ċokk ta' torn, punt 67 hawn fuq, EU:T:2010:153, punt 40, u Forma ta' basket tan-nisa, punt 67 hawn fuq, EU:T:2013:148, punt 76).

68 Barra minn hekk, fil-każ ta' trade marks mhux verbali, bħal dik inkwistjoni f'dan il-każ, għandu jiġi preżunt li l-evalwazzjoni tal-karattru distintiv hija l-istess fl-Unjoni kollha, sakemm ma jkunux jeżistu indizji konkreti fis-sens kuntrarju. Peress li, f'dan il-każ, mill-eżami tal-ewwel motiv u mill-fajl ma jirriżultax li dan huwa l-każ, għandu jiġi kkunsidrat li r-raġuni assoluta għal rifjut msemmija fl-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009 teżisti, fir-rigward tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, fl-Unjoni kollha. Għalhekk hija fl-Unjoni kollha li din it-trade mark għandha tkun kisbet karattru distintiv permezz tal-użu, sabiex tkun reġistrabbli skont l-Artikolu 7(3), tal-istess regolament [ara s-sentenza tat-12 ta' Settembru 2007, Glaverbel vs UASI (Struttura ta' wiċċ tal-ħġieġ), T-141/06, EU:T:2007:273, punt 36 u l-ġurisprudenza ċċitata].

69 Mill-ġurisprudenza jirriżulta wkoll li l-akkwist ta' karattru distintiv permezz tal-użu tat-trade mark jeħtieġ li tal-inqas parti sinjifikattiva tal-pubbliku relevanti tidentifika grazzi għat-trade mark il-prodotti jew servizzi kkonċernati bħala li joriġinaw minn impriża partikolari. Madankollu, iċ-ċirkustanzi li fihom il-kundizzjoni marbuta mal-kisba ta' karattru distintiv permezz tal-użu tista' tiġi kkunsidrata bħala ssodisfatta, ma jistgħux jiġu stabbiliti abbażi ta' informazzjoni ġenerali u astratta, bħalma huma perċentwali determinati (is-sentenzi Rappreżentazzjoni ta' parti b'forma ċilindrika ta' ċokk ta' torn, punt 67 hawn fuq, EU:T:2010:153, punt 39, u Forma ta' basket tan-nisa, punt 67 hawn fuq, EU:T:2013:148, punt 75).

70 Barra dan, għall-finijiet tal-evalwazzjoni f'każ tal-kisba tal-karattru distintiv miksub permezz tal-użu tat-trade mark, għandhom jittieħdu inkunsiderazzjoni, fatturi bħal ma huma s-sehem tas-suq li t-trade mark għandha, l-intensità, il-firxa ġeografika u kemm ilha tintuża din it-trade mark, il-kobor

tal-investimenti magħmula mill-impriża sabiex tippromwoviha, il-proporzjoni tal-oqsma kkonċernati li jidentifikaw il-prodott bħala li joriġina minn impriża partikolari permezz tat-trade mark kif ukoll id-dikjarazzjonijiet tal-kmamar tal-kummerċ u tal-industrija jew ta' assoċjazzjonijiet professjonali oħra. Jekk, abbażi ta' elementi bħal dawn, l-oqsma kkonċernati jew, minn tal-anqas, parti sinjifikattiva tagħhom, jidentifika, permezz tat-trade mark, il-prodott bħala provenjenti minn impriża partikolari, wieħed ikollu jikkonkludi li l-kundizzjoni mitluba mill-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009 għar-reġistrazzjoni tat-trade mark hija sodisfatta (is-sentenzi Rappreżentazzjoni ta' parti b'forma ċilindrika ta' ċokk ta' torn, punt 67 hawn fuq, EU:T:2010:153, punt 41, u Forma ta' basket tan-nisa, punt 67 hawn fuq, EU:T:2013:148, punt 77).

71 Skont il-ġurisprudenza, il-karattru distintiv ta' trade mark, inkluż dak miksub permezz tal-użu, għandu wkoll jiġi evalwat fir-rigward ta' prodotti jew servizzi li għalihom issir l-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni tat-trade mark fid-dawl tal-perċezzjoni preżunta ta' konsumatur medju tal-kategorija tal-prodotti jew tas-servizzi inkwistjoni normalment infurmat u raġonevolment attent u avżat (is-sentenzi Rappreżentazzjoni ta' parti b'forma ċilindrika ta' ċokk ta' torn, punt 67 hawn fuq, EU:T:2010:153, punt 42, u Forma ta' basket tan-nisa, punt 67 hawn fuq, EU:T:2013:148, punt 78).

72 Fl-aħħar nett, mill-ġurisprudenza jirriżulta li l-prova tal-karattru distintiv miksub permezz tal-użu ma tistax issir biss permezz volumi ta' produzzjoni ta' bejgħ u ta' materjal pubbliċitarju. Bl-istess mod, is-sempliċi fatt li s-sinjal ikun intuża fit-territorju tal-Unjoni għal xi żmien ma huwiex biżżejjed biex juri li l-pubbliku intiż mill-prodotti inkwistjoni jipperċepieh bħala indikazzjoni ta' oriġini kummerċjali (ara, f'dan is-sens, is-sentenza Struttura ta' wiċċ tal-ħġieġ, punt 69 hawn fuq, EU:T:2007:273, punti 41 u 42).

73 Huwa fid-dawl ta' dawn il-kunsiderazzjonijiet li għandu jiġi eżaminat, f'dan il-każ, jekk il-Bord tal-Appell wettaqx żball billi ikkunsidra li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni ma kisbitx karattru distintiv wara l-użu li jkun sar minnha, fis-sens tal-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009.

74 Preliminarjament, għandu jiġi rrilevat li d-dubji espressi mill-Bord tal-Appell fir-rigward tal-affidabbiltà tal-istħarriġ ma humiex fondati. Fil-fatt, mill-fajl jirriżulta li l-persuni intervistati raw biss stampa waħda li turi waħda mill-fliexken inkwistjoni u mhux stampi ta' żewġ fliexken, kif kien ikkunsidra l-Bord tal-Appell. Bl-istess mod, il-Bord tal-Appell ikkonkluda b'mod żbaljat li ċ-ċifri dwar il-perċentwali kienu ineżatti. Għandu jiġu wkoll meqjusa bħala infondati, id-dubji espressi mill-Bord tal-Appell fir-rigward tal-persuna responsabbli għat-twettiq tal-istħarriġ. Barra min hekk, dawn il-punti ma humiex ikkontestati mill-UASI.

75 Madankollu, mid-deċiżjoni kkontestata jirriżulta li l-Bord tal-Appell, minkejja l-konstatazzjoni żbaljata tiegħu tal-fallimenti deskritti fil-punt 16 hawn fuq, li jivvizzjaw l-istħarriġ, ma ċaħadx dawn tal-aħħar bħala prova, iżda eżaminahom, bil-għan li jiddetermina jekk jurux li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kinitx kisbet karattru distintiv fl-għaxar Stati Membri fejn twettaq. Fil-fatt, mill-punti 51 u 52 tad-deċiżjoni kkontestata jirriżulta li l-Bord tal-Appell ikkunsidra li l-istħarriġ ikopri inqas minn nofs tal-Istati Membri u li huwa evalwahom flimkien mal-provi l-oħra pprovduti mir-rikorrenti. Minn dan isegwi li l-iżbalji mwettqa mill-Bord tal-Appell li jirrigwardaw l-affidabbiltà tal-istħarriġ ma jistgħux jaffettwaw il-legalità tad-deċiżjoni kkontestata.

76 Sussegwentement, għandu jiġi rrilevat li, kif issostni r-rikorrenti, trade mark tridimensjonali tista' tikseb, jekk ikun il-każ, karattru distintiv permezz tal-użu, anki jekk hija tiġi użata flimkien ma' trade mark verbali jew trade mark figurattiva. Huwa suffiċjenti li, bħala konsegwenza ta' dan l-użu, il-gruppi ta' persuni kkonċernati jipperċepixxu effettivament il-prodott jew is-servizz, indikat biss mit-trade mark li għaliha qiegħda ssir applikazzjoni għar-reġistrazzjoni, bħala li joriġina minn impriża speċifika (is-sentenza Nestlé, punt 61 hawn fuq, EU:C:2005:432, punt 30). F'dan ir-rigward, il-Qorti Ġenerali tirrileva li, b'mod differenti mit-trade mark inkwistjoni fil-kawża li wasslet għas-sentenza Nestlé, fil-punt 60 iktar 'il fuq (EU:C:2005:432), it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni ma tintgħarafx

b'mod ċar mit-trade mark li suppost tifforma parti minnha. F'dan il-każ, ma huwiex ovvju li jiġi ddeterminat, fuq il-bażi tal-provi pprovduti mir-rikorrenti u b'mod partikolari mill-materjal pubbliċitarju, jekk il-flixkun li jidher fih huwa rappreżentazzjoni tal-flixkun immewweġ b'skanalaturi jew jekk jirrigwardax it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. L-istess japplika fir-rigward tal-provi fejn jiġu rrappreżentati fliexken immewwġa mingħajr skanalaturi. Fil-fatt, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni ma hijiex użata flimkien mat-trade mark li suppost tifforma parti minnha, iżda tassorbiha jew, bil-maqlub tiġi assorbita minnha, peress li s-silwets, kemm tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kif ukoll tat-trade mark li għandha suppost tagħmel parti minnha, huma sovrapposti għal xulxin. F'dan iċ-ċirkustanzi, għandu jiġi vverifikat jekk il-provi juru li, f'għajnejn il-pubbliku rilevanti, it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni tistax tiġi rrikonoxxuta bħala indikatur tal-oriġini kummerċjali tal-prodotti inkwistjoni.

77 Fir-rigward tat-territorju li għalih irid jiġi ppruvat l-użu, għandu jitfakkar li, konformement mal-Artikolu 1(2) tar-Regolament Nru 207/2009, it-trade mark Komunitarja għandha karattru unitarju, li jimplika li għandha jkollha l-istess effetti fl-Unjoni kollha. Mill-karattru unitarju tat-trade mark Komunitarja jirriżulta li, sabiex sinjal jiġi rreġistrat għandu jkollu karattru distintiv fl-Unjoni kollha. Huwa b'dan il-mod li, l-Artikolu 7(1)(b) tar-Regolament Nru 207/2009, moqri flimkien mal-paragrafu 2 tal-istess Artikolu, applikazzjoni għar-reġistrazzjoni ta' trade mark għandha tiġi rrifjutata jekk din tal-aħħar tkun nieqsa minn karattru distintiv f'parti mill-Unjoni u l-parti tal-Unjoni kkunsidrata fil-paragrafu 2 ta' dan l-Artikolu tista' tkun tikkonsisti, jekk ikun il-każ, minn Stat Membru wieħed [ara, f'dan is-sens, is-sentenzi tat-22 ta' Ġunju 2006, Storck vs UASI, C-25/05 P, Ġabra, EU:C:2006:422, punti 81 sa 83, u tad-29 ta' Settembru 2010, CNH Global vs UASI (Tagħqid tal-kuluri aħmar, iswed u griż għal trakter), T-378/07, Ġabra, EU:T:2010:413, punt 45 u l-ġurisprudenza ċċitata].

78 L-Artikolu 7(3) tar-Regolament Nru 207/2009, li jippermetti r-reġistrazzjoni ta' sinjali li kisbu karattru distintiv permezz tal-użu, għandu jinqara fid-dawl ta' dan ir-rekwiżit. Skont il-ġurisprudenza ċċitata fil-punt 68 iktar 'il fuq, il-kisba ta' karattru distintiv għandha tiġi stabbilita permezz tal-użu fit-territorju kollu fejn din it-trademark kienet nieqsa minn tali karattru. Madankollu, ikun eċċessiv li tintalab prova tal-kisba ta' karattru distintiv permezz tal-użu fis-sens tal-ġurisprudenza ċċitata fil-punti 68 sa 70 iktar 'il fuq, ikun eċċessiv li jintalab li l-prova ta' tali kisba tiġi prodotta għal kull Stat membru meħud individwalment (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-24 ta' Mejju 2012, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli vs UASI, C-98/11 P, Ġabra, EU:C:2012:307, punt 62).

79 Għaldaqstant, għandu jiġi vverifikat jekk, fid-dawl tal-ġurisprudenza ċċitata fil-punti 68 sa 70 hawn fuq, ir-rikorrenti setgħet tistabbilixxi li s-sinjal inkwistjoni kien kiseb, qabel ma hija ressqet l-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni, karattru distintiv permezz tal-użu fl-Unjoni kollha għal parti sinjifikattiva tal-pubbliku rilevanti. Għal dan il-għan, ir-rikorrenti kellha l-opportunità li tipproduċi quddiem l-UASI provi differenti, b'mod partikolari dawk indikati fil-punt 59 hawn fuq.

80 L-ewwel nett, fir-rigward tal-istħarriġ invokat mir-rikorrenti, għandu jiġi kkunsidrat li l-Bord tal-Appell ġustament ikkonstata, fil-punt 51 tad-deċiżjoni kkontestata, li dan ma jurix li jista' jipprova li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kiseb karattru distintiv fl-Unjoni kollha għal parti sinjifikattiva tal-pubbliku rilevanti. Fil-fatt, l-istħarriġ twettaq f'għaxar Stati Membri tal-Unjoni, jiġifieri fid-Danimarka, il-Ġermanja, l-Estonja, il-Greċja, Spanja, Franza, l-Italja, il-Polonja, il-Portugall, ir-Renju Unit, filwaqt li l-Unjoni kienet tgħodd 27 Stat Membru fid-data tat-tressiq tal-applikazzjoni għar-reġistrazzjoni. Ċertament, huwa minnu li l-istħarriġ inkwistjoni jikkonkludi li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kisbet karattru distintiv fl-għaxar Stati Membri fejn twettaq, ir-rata ta' rikonoxximent kienet bejn 48 % (Il-Polonja) u 79 % (Spanja), iżda huma ma jistabbilixxux li dan il-każ fl-17 l-Istati Membru l-ieħor. Fil-fatt, ir-riżultat ta' dawn l-stħarriġ ma jistax jiġi estrapolat għas-17 l-Istat Membru li ma sarx stħarriġ fihom. F'dan ir-rigward, għandu jiġi rrilevat, F'dak li jirrigwarda b'mod partikolari l-pajjiżi li saru membri tal-Unjoni wara l-2004, li l-istħarriġ ma jagħti kważi l-ebda informazzjoni dwar il-perċezzjoni tal-pubbliku rilevanti f'dawn l-Istati Membri. Anki kieku sar stħarriġ fil-Polonja u fl-Estonja, xejn ma jippermetti li jiġu estrapolati l-konklużjonijiet ta' dawn iż-żewġ pajjiżi

għal Stati Membri oħra li saru membri tal-Unjoni wara l-2004. Barra minn hekk, ir-rikorrenti ma ppruvatx li ċerti swieq tal-Istati Membri koperti bl-istħarriġ huma komparabbli għal oħra u li r-riżultati ta' dan l-istħarriġ jistgħu jiġu applikati permezz ta' estrapolazzjoni għalihom, u ma hijiex il-Qorti Ġenerali li għandha tagħmel dawn is-suppożizzjonijiet f'dan is-sens.

81 Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, għandu jiġi konkluż li l-istħarriġ ma jipprovax b'mod suffiċjenti, waħdu, li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kisbet karattru distintiv permezz tal-użu fl-Unjoni kollha għal parti l-kbira tal-pubbliku rilevanti.

82 It-tieni nett, f'dak li jirrigwarda l-investimenti li saru fil-pubbliċità u fil-komunikazzjoni, mill-ġurisprudenza jirriżulta li l-importanza tal-investimenti magħmula mill-impriża sabiex tippromwovi trade mark tista' tittieħed inkunsiderazzjoni sabiex jiġi ddeterminat jekk hija setgħetx tikseb karattru distintiv permezz tal-użu. Madankollu, f'dan il-każ, għandu jiġi kkonstatat li ċ-ċifri pprovduti f'dan ir-rigward ma jirrigwardax partikolarment it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. Fil-fatt, skont id-dikjarazzjoni ġuramentata tal-konsulent tal-marketing tas-sussidjarja tar-rikorrenti fi Franza, iċ-ċifri pprovduti jirrigwardaw biss ix-xarbiet Coca-Cola, Coca-Cola Light u Coca-Cola Zero mingħajr ma jippreċiżaw liema ippakkjar. Għaldaqstant, ma huwiex possibbli li jinġibdu konklużjonijiet minn din l-informazzjoni fir-rigward tal-perċezzjoni tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni mill-pubbliku rilevanti.

83 It-tielet nett, f'dak li jirrigwarda ċ-ċifri ta' bejgħ u l-materjal pubbliċitarju, għandu jiġi osservat, l-ewwel nett, dawn ma jistgħux jitqiesu bħala provi sekondarji li jistgħu jikkorroboraw, skont il-każ, il-provi diretti tal-karattru distintiv miksub permezz tal-użu, kif irrapportati mill-istħarriġ kif imressqa mir-rikorrenti.

84 Fil-fatt, iċ-ċifri ta' bejgħ u ta' materjal pubbliċitarju bħala tali ma jurux li l-pubbliku kkonċernat minn dawn il-prodotti inkwistjoni jipperċepixxi t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni bħala indikazzjoni ta' oriġini kummerċjali. Fir-rigward għall-Istati Membri li għalihom ma ġiet prodotta l-ebda investigazzjoni, il-prova tal-karattru distintiv miksub permezz tal-użu għalhekk ma tistax tiġi rrapportata, bħala prinċipju, biss permezz tal-produzzjoni ta' ċifri ta' bejgħ u ta' materjal pubbliċitarju. Għalhekk, huwa b'mod partikolari, u fiċ-ċirkustanzi tal-każ, li jidher li ċ-ċifri ta' bejgħ ipprovduti ma humiex affidabbli.

85 F'dan ir-rigward, anki jekk ma hemmx dubju li ċ-ċifri ta' bejgħ juru li r-rikorrenti biegħet kwantitajiet kbar ta' xarbiet fi ħdan l-Unjoni, għandu jiġi kkonstatat li l-provi huma, kif irrikonoxxiet ir-rikorrenti waqt is-seduta, ivvizzjati b'inkoerenzi. Bħala eżempju, għandu jiġi rrilevat li ċ–ċifri ta' bejgħ għall-Belġju u għal-Lussemburgu, li jgħoddu flimkien popolazzjoni ta' madwar 12-il miljun abitant, huma kważi l-istess bħal tal-Ġermanja filwaqt li dan il-pajjiż għandu popolazzjoni ta' madwar 80 miljun abitant. Bl-istess mod, iċ-ċifri ta' bejgħ magħmul fil-Litwanja, li għandha popolazzjoni ta' madwar 3 miljun abitant, jikkorrispondu għad-doppju taċ-ċifri ta' bejgħ magħmul fil-Polonja, filwaqt li dan il-pajjiż għandu popolazzjoni ta' mawar 38 miljun abitant. Barra minn hekk, iċ-ċifra ta' bejgħ irduppjat fil-Litwanja bejn l-2009 u l-2010. Dawn l-inkoerenzi, ikkonfermati mir-rikorrenti waqt is-seduta, ma setgħux jiġu spjegati minn din tal-aħħar. Bħala konklużjoni, għandu jiġi kkunsidrat li l-provi huma nieqsa mill-valur probatorju.

86 Barra dan, ma jistax jiġi dedott mill-informazzjoni pprovduta mir-rikorrenti, anki fid-dawl tad-dikjarazzjoni ġuramentata tal-konsulent tal-marketing tas-sussidjarja tar-rikorrenti fi Franza, li ċ-ċifri ta' bejgħ jirrigwardaw speċifikament it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. Fil-fatt, fl-imsemmija dikjarazzjoni ġuramentata, qed jiġi indikat li ċ-ċifri ta' bejgħ jirrigwardaw il-"fliexken immewwġa" mingħajr ma ġie ppreċiżat fir-rigwrad tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni, il-flixkun immewweġ b'skanalaturi, jew it-tnejn. Għaldaqstant, mhux possibbli li tinġibed kwalunkwe konklużjoni li tirrigwarda l-perċezzjoni tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni mill-pubbliku rilevanti.

87 Għaldaqstant, il-Bord tal-Appell ġustament ikkonkluda, fil-punt 57 tad-deċiżjoni kkontestata, li l-imsemmija provi kienu insuffiċjenti u ftit li xejn konvinċenti f'dak li jirrigwarda l-perċezzjoni reali tat-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni.

88 F'dak li jirrigwarda l-provi li jikkonsistu f'ritratti, f'artikli u f'estratti tal-internet sabiex jintwera li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni ġiet użata fil-kuntest tal-komunikazzjoni kummerċjali, ta' pubblikazzjonijiet fl-internet, tal-"Pop Art" kif ukoll f'pubblikazzjonijiet ta' terzi u f'mezzi tal-medja oħra, għandu jiġi kkonstatat li l-Bord tal-Appell ġustament ikkonkluda li kważi l-provi kollha ma kinux jirrigwardaw it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. Fil-fatt, ma huwiex evidenti li jiġi ddeterminat abbażi ta' dawn il-provi jekk il-flixkun li jidher fihom huwa rappreżentazzjoni tal- flixkun immewweġ b'skanalaturi jew jekk jirrigwardax it-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni. Bl-istess mod, id-dokumenti dwar l-istorja tax-xarbiet mingħajr alkoħol tar-rikorrenti juru biss stampi tal-flixkun immewweġ b'skanalaturi. Barra dan, il-konstatazzjoni tal-Bord tal-Appell skont liema l-biċċa l-kbira ta' dawn id-dokumenti fihom stampi meħuda barra l-Unjoni (b'mod partikolari fl-Istati Uniti) jew f'postijiet mhux magħrufa, għandha tiġi kkonfermata. Għalhekk, dawn id-dokumenti ma jistgħux minnhom nfushom juru l-karattru distintiv fl-Unjoni.

89 Barra minn hekk, għandu jiġi kkunsidrat li r-rikorrenti kważi ma pprovdiet ebda prova tal-kisba ta' karattru distintiv fir-rigward tal-prodotti kkonċernati li ma humiex xarbiet mingħajr alkoħol, jiġifieri l-prodotti l-oħra kollha inklużi fil-klassi 32 u l-prodotti koperti fil-klassijiet 6 u 21 tal-klassifikazzjoni ta' Nice, li, barra minn hekk, ħaġa li ġiet kkonfermata mir-rikorrenti waqt is-seduta.

90 Fid-dawl tal-kunsiderazzjonijiet preċedenti, l-ebda waħda mill-provi eżaminati waħida ma hija suffiċjenti biex turi li t-trade mark li għaliha saret l-applikazzjoni kisbet karattru distintiv permezz tal-użu tagħha. Bl-istess mod, eżami tal-provi fl-assjem tagħhom ma jippermettix li jiġi stabbilit li dan huwa l-każ. F'dan ir-rigward, għandu jitfakkar li l-istħarriġ ikopri biss parti tal-Unjoni u li l-provi l-oħra pprovduti mir-rikorrenti fil-proċedura amministrattiva quddiem l-UASI ma jippermettux, fid-dawl tal-impreċiżazzjonijiet u l-inkoerenzi tagħhom, li jikkumpensaw għal din l-insuffiċjenza.

91 Konsegwentement, peress li ebda wieħed mill-motivi tar-rikorrenti ma huwa fondat, ir-rikors għandu jiġi miċħud fl-intier tiegħu.

Fuq l-ispejjeż

92 Skont l-Artikolu 134(1) tar-Regoli tal-Proċedura tal-Qorti Ġenerali, il-parti li titlef il-kawża għandha tbati l-ispejjeż, jekk dawn ikunu ntalbu.

93 Peress li r-rikorrenti tilfet, hemm lok li hija tiġi kkundannata tbati l-ispejjeż, skont it-talbiet tal-UASI.

Għal dawn il-motivi,

IL-QORTI ĠENERALI (It-Tmien Awla)

taqta' u tiddeċiedi:

1) Ir-rikors huwa miċħud.

2) The Coca-Cola Company hija kkundannata għall-ispejjeż.

Gratsias Kancheva Wetter

Mogħtija f'qorti bil-miftuħ fil-Lussemburgu, fis-17 ta' Frar 2016.

Firem