BESCHIKKING VAN HET HOF (Vijfde kamer)

18 maart 2010 *

In zaak C-282/09 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie, ingesteld op 17 juli 2009,

Caisse fédérale du Crédit mutuel Centre Est Europe (CFCMCEE), gevestigd te Straatsburg (Frankrijk), vertegenwoordigd door P. Greffe en L. Paudrat, avocats,

rekwirante,

andere partij bij de procedure:

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

verweerder in eerste aanleg,

* Procestaal: Frans.

wijst

HET HOF (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: E. Levits, kamerpresident, M. Ilešič (rapporteur) en M. Berger, rechters,

advocaat-generaal: P. Cruz Villalón,
griffier: R. Grass,

de advocaat-generaal gehoord,

de navolgende

Beschikking

1 Met haar hogere voorziening verzoekt de Caisse fédérale du Crédit mutuel Centre Est Europe (hierna: „CFCMCEE") om vernietiging van het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 20 mei 2009, CFCMCEE/BHIM (P@YWEB CARD en PAYWEB CARD) (T-405/07 en T-406/07, Jurispr. blz. II-144; hierna: „bestreden arrest"), waarbij het Gerecht gedeeltelijk heeft verworpen haar beroep tot vernietiging van de beslissingen van de eerste kamer van beroep van het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) van 10 juli 2007 (zaak R 119/2007-1) en 12 september 2007 (zaak R 120/2007-1) (hierna: „litigieuze beslissingen") houdende weigering van inschrijving van de tekens „P@YWEB CARD" en „PAYWEB CARD" als gemeenschapsmerken (hierna: „aan de orde zijnde tekens").

Toepasselijke bepalingen

2 Verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk (PB 1994, L 11, blz. 1), is ingetrokken bij verordening (EG) nr. 207/2009 van de Raad van 26 februari 2009 inzake het gemeenschapsmerk (gecodificeerde versie) (PB L 78, blz. 1), die op 13 april 2009 in werking is getreden. Gelet op de datum waarop de betrokken feiten hebben plaatsgevonden, is evenwel op het geding waarover het Gerecht uitspraak diende te doen, nog verordening nr. 40/94 van toepassing.

3 Artikel 7, lid 1, sub b en c, van verordening nr. 40/94 bepaalt:

„Geweigerd wordt inschrijving van:

[…]

b) merken die elk onderscheidend vermogen missen;

c) merken die uitsluitend bestaan uit tekens of aanduidingen die in de handel kunnen dienen tot aanduiding van soort, kwaliteit, hoeveelheid, bestemming, waarde, plaats van herkomst, tijdstip van vervaardiging van de waren of verrichting van de dienst of andere kenmerken van de waren of diensten."

4 Artikel 73 van deze verordening, dat de gronden van de beslissing betreft, luidt:

„De beslissingen van het [BHIM] worden met redenen omkleed. Zij kunnen slechts worden genomen op gronden waartegen de partijen verweer hebben kunnen voeren."

Voorgeschiedenis van het geding

5 Op 1 juni 2004 heeft de CFCMCEE het BHIM verzocht om inschrijving van de aan de orde zijnde tekens als gemeenschapsmerk.

6 De waren en diensten waarvoor deze inschrijving werd aangevraagd, behoren tot de klassen 9, 36 en 38 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"). Zij komen voor elk van deze klassen overeen met de beschrijving in punt 2 van het bestreden arrest.

7 Bij beslissingen van 18 en 19 januari 2005 heeft de onderzoeker van het BHIM inschrijving van de aan de orde zijnde tekens geweigerd op grond van artikel 7, lid 1, sub b en c, van verordening nr. 40/94.

8 Op 18 maart 2005 heeft de CFCMCEE geantwoord op de bezwaren van het BHIM.

9 Bij beslissingen van 5 en 7 december 2006 heeft de onderzoeker van het BHIM de weigeringen gehandhaafd voor de waren en diensten waarop de inschrijvingsaanvragen betrekking hadden.

10 Op 16 januari 2007 heeft de CFCMCEE tegen elk van deze beslissingen beroep ingesteld.

11 De eerste kamer van beroep van het BHIM heeft deze beroepen bij de litigieuze beslissingen verworpen. Daarbij heeft zij zich uitsluitend op artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 gebaseerd.

12 De CFCMCEE is tegen deze beslissingen opgekomen bij het Gerecht.

Bestreden arrest

13 Met betrekking tot de betekenis van de aan de orde zijnde tekens voor de toepassing van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94, heeft het Gerecht in punt 46 van het bestreden arrest geoordeeld dat deze tekens bestaan uit woorden die individueel een betekenis hebben voor het gemiddelde publiek dat Engelstalig is of een basiskennis van de Engelse taal bezit. Het Gerecht voegt daaraan in punt 47 van dat arrest toe dat „[d]e combinaties ‚p@yweb' en ‚payweb', die kunnen duiden op een tegen betaling beschikbare elektronische of computerinfrastructuur alsmede op diensten die in dit verband tegen betaling worden aangeboden, […] uit het oogpunt van de gemiddelde consument geen ongebruikelijke of willekeurige indruk van de aangevraagde merken [kunnen] oproepen".

14 Het Gerecht heeft geoordeeld dat de kamer van beroep van het BHIM terecht heeft geoordeeld dat het Engelstalige relevante publiek de aan de orde zijnde tekens, zowel in hun details als in hun geheel, onmiddellijk zou opvatten als zijnde „kaarten waarmee ofwel tegen betaling toegang tot een elektronisch of computercommunicatienetwerk zoals internet wordt verleend, ofwel elektronisch kan worden betaald voor commerciële transacties die via een dergelijk netwerk tot stand zijn gekomen" (punt 50 van het bestreden arrest).

15 Bij de beoordeling van het onderscheidend vermogen van de aan de orde zijnde tekens heeft het Gerecht eerst in punt 53 van het bestreden arrest vastgesteld dat „[d]e betrokken waren en diensten, die behoren tot de klassen 9, 36 en 38 in de zin van de Overeenkomst van Nice, […] zeer gevarieerd [zijn] en […] behoren tot verschillende groepen en categorieën van waren en diensten".

16 Vervolgens heeft het Gerecht in de punten 54 en 55 van het bestreden arrest opgemerkt dat wanneer dezelfde weigeringsgrond wordt ingebracht voor een categorie of een groep van waren of diensten, kan worden volstaan met één motivering voor alle betrokken waren of diensten, maar dat de mogelijkheid voor het BHIM om één algehele motivering aan te voeren niettemin niet in aanvaring mag komen met het doel van de motiveringsplicht in artikel 253 EG en artikel 73, eerste volzin, van verordening nr. 40/94. Bijgevolg moest het volgens het Gerecht worden onderzocht of deze waren en diensten „voldoende rechtstreeks en concreet onderling verbonden zijn dat zij een categorie of groep van waren of diensten vormen die voldoende homogeen is opdat het BHIM één algehele motivering kan doen gelden". Tot slot heeft het geoordeeld dat daartoe niet volstaat dat de betrokken waren of diensten tot dezelfde klasse in de zin van de Overeenkomst van Nice behoren, aangezien deze klassen vaak een grote verscheidenheid van waren of diensten omvatten die niet noodzakelijk in die mate voldoende rechtstreeks en concreet onderling verbonden zijn.

17 Met betrekking tot de waren van klasse 9 in de zin van de Overeenkomst van Nice is het Gerecht in punt 59 van het bestreden arrest tot de conclusie gekomen dat geheugenkaarten of kaarten met microprocessor, magneetkaarten, magneetkaarten of kaarten met microprocessor voor identificatie, magneetkaarten of kaarten met microprocessor voor betaling, creditering of debitering en vooruitbetalingssystemen

voor televisietoestellen een homogene groep van waren vormen „gelet op hun vergelijkbare, zelfs identieke, eigenschappen en functies".

18 Het Gerecht heeft het middel inzake schending van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 in de punten 61 en 62 van het bestreden arrest afgewezen voor alle in het voorgaande punt van de onderhavige beschikking vermelde waren, maar dit middel in de punten 64 en 65 van dat arrest aanvaard voor magnetische gegevensdragers.

19 Wat creditcarddiensten en debetkaartdiensten van klasse 36 in de zin van de Overeenkomst van Nice betreft, heeft het Gerecht geoordeeld, en daarbij de litigieuze beslissingen bevestigd, dat zij homogeen zijn, aangezien zij met name betrekking hebben op verrichtingen die op afstand worden uitgevoerd dankzij een betaalkaart die met internet en meer in het algemeen met een computernetwerk verbonden is. Het heeft dan ook erkend dat voor deze diensten één algehele motivering kan gelden en geoordeeld dat de kamer van beroep van het BHIM kon oordelen dat de aan de orde zijnde tekens kunnen worden waargenomen als een commerciële aanbiedingsvorm van deze diensten en kon concluderen dat deze tekens met betrekking tot deze diensten onderscheidend vermogen missen (punten 75-78 van het bestreden arrest).

20 Het Gerecht heeft vervolgens in punt 80 van het bestreden arrest vastgesteld dat de overige betrokken diensten van klasse 36 „tot op zekere hoogte met elkaar verwant" zijn, aangezien zij eenzelfde doel hebben, namelijk de uitvoering, in de verzekeringssector en in de onroerendgoed-, bank-, financiële en informaticasector, van commerciële transacties, waaronder betaling met een kaart, eventueel elektronisch. Bijgevolg heeft het Gerecht erkend dat het mogelijk was deze diensten in te delen in een homogene groep van diensten zodat één algehele motivering kon gelden.

21 Het Gerecht heeft vervolgens in punt 81 van het bestreden arrest geoordeeld dat de aan de orde zijnde tekens voor deze diensten onderscheidend vermogen missen, aangezien zij duiden op „de mogelijkheid om dankzij een kaart op afstand of elektronisch

betalingen te verrichten in het kader van commerciële transacties in de onroerendgoed-, verzekerings-, bank-, financiële en informaticasector".

22 Met betrekking tot de diensten van klasse 38 in de zin van de Overeenkomst van Nice heeft het Gerecht in punt 84 van het bestreden arrest geoordeeld dat telecommunicatie, communicatie via computerterminal, verzending van ijlboodschappen, overbrenging van ijlboodschappen, telecommunicatie-informatie, e-maildiensten, verzenden van berichten, verzenden van berichten en beelden via computer, transmissie via satelliet, overbrenging van informatie via internet, intranet en extranet, interactieve overbrenging van informatie via computer, overbrenging van informatie van databanken, internationale gegevenstransmissie tussen computersystemen in een netwerk en online informatietransmissie homogeen zijn, aangezien zij alle een functie vervullen die bestaat in de transmissie van gegevens via internet of een ander communicatienetwerk. Het heeft vervolgens geoordeeld dat de aan de orde zijnde tekens duiden op een kenmerk van deze diensten, namelijk het feit dat door middel van een kaart toegang tot internet of een ander communicatienetwerk en via dit netwerk de transmissie van gegevens en andere onlinetransacties, zoals aankoop op afstand met een magneetkaart of een chipkaart, mogelijk zijn.

23 Na in punt 12 van het bestreden arrest te hebben opgemerkt dat de litigieuze beslissingen uitsluitend op artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 zijn gebaseerd, heeft het Gerecht tot slot in punt 93 van dat arrest geoordeeld dat toepassing van artikel 7, lid 1, sub c, van deze verordening niet het voorwerp van het bij hem aanhangige geding was.

24 Samenvattend heeft het Gerecht in de eerste plaats de litigieuze beslissingen gedeeltelijk vernietigd voor zover daarin inschrijving van de aan de orde zijnde tekens als gemeenschapsmerken is geweigerd voor de volgende waren en diensten:

— fotografische, cinematografische, sein- en controle- (inspectie-)toestellen en -instrumenten, apparaten voor het opnemen, het overbrengen en het weergeven van

geluid of beeld, schijfvormige geluidsdragers, elektronische agenda's, verkoopautomaten, videobanden, automaten voor afgifte van kaartjes, tickets, rekeningoverzichten, rekeningafschriften, camera's (filmapparaten), videocamera's, videocassettes, cd-roms, streepjescodelezers, compact discs (audio-video), optische compact discs, valsgelddetectors, floppydisks, magnetische gegevensdragers, optische gegevensdragers, videoschermen, gegevensverwerkende apparatuur, intercommunicatie-apparatuur, interfaces voor computers, lezers (informatica), software (geregistreerd), monitors (computerprogramma's), computers, computerrandapparatuur, geregistreerde computerprogramma's, opgenomen computerbesturingsprogramma's, radiotelefonische toestellen, ontvangers (geluid en beeld), telefoontoestellen, televisietoestellen, tijdopnametoestellen, transmittoren (telecommunicatie) en processors (centrale verwerkingseenheden), behorend tot klasse 9 in de zin van de Overeenkomst van Nice;

— nieuwsdiensten in het bijzonder in de banksector, communicatie via radio, communicatie via telefoon, verzending van ijlboodschappen, overbrenging van ijlboodschappen, uitzending van televisieprogramma's, uitzending van radioprogramma's, televisie-uitzendingen, verhuur van telecommunicatieapparaten, verhuur van apparaten voor het verzenden van berichten, verhuur van telefoontoestellen, mobilofoondiensten en telefoondiensten, behorend tot klasse 38 in de zin van de Overeenkomst van Nice.

25 In de tweede plaats heeft het Gerecht de beroepen verworpen met betrekking tot de inschrijving van de aan de orde zijnde tekens als gemeenschapsmerken voor de volgende waren en diensten:

— geheugenkaarten of kaarten met microprocessor, magneetkaarten, magneetkaarten of kaarten met microprocessor voor identificatie, magneetkaarten of kaarten met microprocessor voor betaling, creditering of debitering en vooruitbetalingssystemen voor televisietoestellen, behorend tot klasse 9 in de zin van de Overeenkomst van Nice;

— creditcarddiensten en debetkaartdiensten, behorend tot klasse 36 in de zin van de Overeenkomst van Nice;

— makelaardij in onroerend goed, ongevallenverzekering, factoring, bankzaken, financiële zaken, monetaire zaken, kredietverstrekking, incassodiensten, financiële analyse, verzekering, leasing, waardering (schatting) van onroerende goederen, uitgifte van waardebonnen, voorzieningsfonds, kapitaalvorming, -investering en -belegging, borgstellingen (garanties), wisseltransacties, controle van cheques, uitgifte van reischeques, adviesverlening in financiële zaken, verzekeringsmakelaardij, makelaardij in onroerende goederen, beursmakelaardij, krediet, bewaarhouding van waardepapieren, bewaarhouding in brandkluizen, spaardiensten, financiële schattingen en expertises (verzekeringen, banken, onroerende goederen), trustdiensten, financieringsdiensten, financiële informatie (verzekeringen, banken, onroerende goederen), geldinvesterings- en beleggingsdiensten, elektronische geldoverdrachten, vermogensbeheer, financiële informatie, invordering van huurgelden, ziekteverzekering, maritieme verzekering, leningen op pand, financiële verrichtingen, monetaire verrichtingen, sponsoring, leningen (financien), financiële transacties, levensverzekering, beheer van effectenrekeningen, online financiële-informatiediensten en interactieve financiële-informatiediensten via computer, met uitzondering, voor alle diensten die in de merkaanvragen zijn aangeduid, van diensten betreffende de gezondheidszorg en de medische technologie door derde betalers, behorend tot klasse 36 in de zin van de Overeenkomst van Nice, voor zover de verstrekking van deze diensten het gebruik van een kaart vereist of betreft;

— telecommunicatie, nieuwsdiensten in het bijzonder in de banksector, communicatie via radio, communicatie via telefoon, uitzending van televisieprogramma's, uitzending van radioprogramma's, televisie-uitzendingen, verhuur van telecommunicatieapparaten, verhuur van apparaten voor het verzenden van berichten, verhuur van telefoontoestellen, mobilofoondiensten, telefoondiensten, overbrenging van informatie via internet, intranet en extranet, interactieve overbrenging van informatie via computer, overbrenging van informatie van databanken, internationale gegevenstransmissie tussen computersystemen in een netwerk

en online informatietransmissie, met uitzondering, voor alle diensten die in de merkaanvragen zijn aangeduid, van diensten betreffende de gezondheidszorg en de medische technologie door derde betalers, behorend tot klasse 38 in de zin van de Overeenkomst van Nice, voor zover de verstrekking van deze diensten het gebruik van een kaart vereist of betreft.

Conclusies van partijen

26 Met haar hogere voorziening verzoekt de CFCMCEE het Hof, het bestreden arrest gedeeltelijk te vernietigen en het BHIM te verwijzen in de kosten.

27 Het BHIM verzoekt het Hof, de hogere voorziening niet-ontvankelijk of althans ongegrond te verklaren en de CFCMCEE te verwijzen in de kosten.

Hogere voorziening

28 Krachtens artikel 119 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof kan het Hof, wanneer de hogere voorziening geheel of gedeeltelijk kennelijk niet-ontvankelijk of kennelijk ongegrond is, op ieder moment, op rapport van de rechter-rapporteur, de advocaat-generaal gehoord, bij met redenen omklede beschikking de hogere voorziening geheel of gedeeltelijk afwijzen.

A — *Argumenten van partijen*

29 In het eerste van de twee middelen die zij ter onderbouwing van haar hogere voorziening aanvoert, betoogt de CFCMCEE dat het Gerecht artikel 73 van verordening nr. 40/94 heeft geschonden doordat het de litigieuze beslissingen heeft bevestigd met betrekking tot de weigering om de aan de orde zijnde tekens in te schrijven voor de volgende waren en diensten:

— magneetkaarten of kaarten met microprocessor voor identificatie, behorend tot klasse 9 in de zin van de Overeenkomstig van Nice;

— makelaardij in onroerend goed, ongevallenverzekering, incassodiensten, financiele analyse, verzekering, waardering (schatting) van onroerende goederen, uitgifte van waardebonnen, voorzieningsfonds, wisseltransacties, controle van cheques, uitgifte van reischeques, adviesverlening in financiële zaken, verzekeringsmakelaardij, makelaardij in onroerende goederen, beursmakelaardij, bewaarhouding van waardepapieren, bewaarhouding in brandkluizen, financiële schattingen en expertises (verzekeringen, banken, onroerende goederen), financiële informatie (verzekeringen, banken, onroerende goederen), vermogensbeheer, financiële informatie, invordering van huurgelden, ziekteverzekering, maritieme verzekering, levensverzekering, online financiële-informatiediensten en interactieve financiële-informatiediensten via computer, behorend tot klasse 36 in de zin van de Overeenkomst van Nice;

— communicatie via computerterminal, verzending van ijlboodschappen, overbrenging van ijlboodschappen, telecommunicatie-informatie, e-maildiensten, verzenden van berichten, verzenden van berichten en beelden via computer en transmissie via satelliet, behorend tot klasse 38 in de zin van de Overeenkomst van Nice.

30 De CFCMCEE preciseert in dit verband dat de kamer van beroep van het BHIM heeft volstaan met aan algemeen onderzoek van het onderscheidend vermogen van de aan de orde zijnde tekens voor de betrokken waren en diensten, zonder haar beslissing voor elk van deze waren en diensten te motiveren.

31 Aangezien deze waren en diensten geen homogene groep vormen, zijn de litigieuze beslissingen en het bestreden arrest kennelijk ontoereikend gemotiveerd, waardoor artikel 73 van verordening nr. 40/94 is geschonden.

32 Volgens de CFCMCEE zijn waren of diensten pas homogeen indien zij van dezelfde aard zijn en dezelfde functie vervullen. Indien niet aan deze twee cumulatieve criteria is voldaan, wat in casu het geval is, is een algemene motivering uitgesloten.

33 Met haar tweede middel, dat schending van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 betreft met betrekking tot geheugenkaarten of kaarten met microprocessor, magneetkaarten, magneetkaarten of kaarten met microprocessor voor identificatie, magneetkaarten of kaarten met microprocessor voor betaling, creditering of debitering en vooruitbetalingssystemen voor televisietoestellen, die behoren tot klasse 9 in de zin van de Overeenkomst van Nice, betoogt de CFCMCEE dat het Gerecht uit het feit dat de aan de orde zijnde tekens beschrijvend zijn, heeft afgeleid dat zij onderscheidend vermogen missen. Daardoor heeft het Gerecht een onjuiste uitlegging gegeven aan punt 54 van het arrest van het Hof van 8 mei 2008, Eurohypo/BHIM (C-304/06 P, Jurispr. blz. I-3297), volgens hetwelk de in artikel 7, lid 1, sub b tot en met d, van verordening nr. 40/94 genoemde weigeringsgronden onafhankelijk van elkaar zijn en een afzonderlijk onderzoek vereisen.

34 Het BHIM is van mening dat wanneer dezelfde weigeringsgrond wordt ingebracht voor een categorie of een groep van waren of diensten, de bevoegde autoriteit kan volstaan met één motivering voor alle betrokken waren of diensten. Het BHIM benadrukt bovendien dat de CFCMCEE het vraagstuk van de homogeniteit van de categorieën van waren en diensten verwart met het vraagstuk van de betekenis (en het

ontbreken van onderscheidend vermogen) van de merken waarop een inschrijvingsaanvraag betrekking heeft wanneer deze ten opzichte van elk van deze categorieën worden onderzocht. Alleen de eerste vraag is relevant voor het onderzoek van een middel dat schending van artikel 73, eerste zin, van verordening nr. 40/94 betreft. De tweede vraag is slechts relevant wanneer een middel inzake schending van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 wordt onderzocht.

35 Bovendien acht het BHIM de stelling van de CFCMCEE dat waren en diensten pas homogeen zijn — een noodzakelijke voorwaarde voor een algemene motivering van een weigering van inschrijving — wanneer zij van dezelfde aard zijn en dezelfde functie vervullen, kennelijk ongegrond. De CFCMCEE toont immers niet aan dat de criteria inzake de aard en de functie cumulatief zijn. Hoe dan ook heeft het Gerecht zowel met de aard als met de functies van de betrokken waren rekening gehouden.

36 Tot slot betoogt het BHIM dat de hogere voorziening van de CFCMCEE niet-ontvankelijk is voor het overige, aangezien de beoordeling van de feiten door het Gerecht niet materieel onjuist is.

Beoordeling door het Hof

37 Zoals het Hof reeds heeft geoordeeld, moet het onderzoek van de absolute weigeringsgronden betrekking hebben op elk van de waren of diensten waarvoor inschrijving van het merk is aangevraagd, en dient de beslissing waarbij de bevoegde autoriteit inschrijving van een merk weigert, in beginsel voor elk van deze waren of diensten te worden gemotiveerd (zie naar analogie arrest van 15 februari 2007, BVBA Management, Training en Consultancy, C-239/05, Jurispr. blz. I-1455, punt 34).

38 Met betrekking tot dit laatste vereiste heeft het Hof echter gepreciseerd dat de bevoegde autoriteit kan volstaan met één motivering voor alle betrokken waren of diensten wanneer dezelfde weigeringsgrond wordt ingebracht voor een categorie of een groep van waren of diensten (arrest BVBA Management, Training en Consultancy, reeds aangehaald, punt 37).

39 Overigens mag deze aan de bevoegde autoriteit geboden mogelijkheid geen afbreuk doen aan met name de essentiële eis dat elke beslissing waarbij een door het gemeenschapsrecht erkend recht wordt geweigerd, kan worden onderworpen aan rechterlijk toezicht dat de daadwerkelijke bescherming van dit recht dient te waarborgen, en dat zich derhalve tot de rechtmatigheid van de motivering moet uitstrekken (zie in die zin arrest BVBA Management, Training en Consultancy, reeds aangehaald, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

40 In casu volgt uit punt 55 van het bestreden arrest dat het Gerecht terecht uit die rechtspraak heeft afgeleid dat deze mogelijkheid enkel geldt voor waren en diensten die voldoende rechtstreeks en concreet onderling verbonden zijn dat zij een categorie of groep van waren of diensten vormen die voldoende homogeen is. Bovendien heeft het terecht vastgesteld dat het niet volstaat dat de betrokken waren of diensten tot dezelfde klasse in de zin van de Overeenkomst van Nice behoren om van een dergelijke homogeniteit te kunnen spreken, aangezien deze klassen vaak een grote verscheidenheid van waren of diensten omvatten die niet noodzakelijk in die mate voldoende rechtstreeks en concreet onderling verbonden zijn.

41 Na in punt 56 van het bestreden arrest te hebben opgemerkt dat het ontbreken van een motivering een middel van openbare orde vormt, heeft het Gerecht in de punten 58 tot en met 92 van dat arrest onderzocht of de kamer van beroep voldoende had onderzocht of, en toereikend had gemotiveerd waarom, de aan de orde zijnde tekens onderscheidend vermogen missen voor de waren en diensten waarvoor inschrijving van deze tekens als gemeenschapsmerken is geweigerd.

42 In dit verband heeft het Gerecht met betrekking tot de waren van klasse 9 in de zin van de Overeenkomst van Nice waarvoor om vernietiging van het bestreden arrest is verzocht, in punt 59 van dat arrest geoordeeld dat deze gelet op hun vergelijkbare,

zelfs identieke, eigenschappen en functies een voldoende homogene groep vormen opdat het BHIM één algehele motivering kan doen gelden.

43 Evenzo heeft het Gerecht met betrekking tot de diensten van klasse 36 in de zin van de Overeenkomst van Nice waarvoor om vernietiging van het bestreden arrest is verzocht, in punt 80 van dat arrest geoordeeld dat al deze diensten een gemeenschappelijke eigenschap of eenzelfde doel hebben, namelijk de uitvoering van commerciële transacties, waaronder betaling met een kaart, eventueel elektronisch, zodat het mogelijk is deze diensten in te delen in een homogene groep van diensten en met één algehele motivering kan worden volstaan.

44 Wat tot slot de diensten van klasse 38 in de zin van de Overeenkomst van Nice waarvoor om vernietiging van het bestreden arrest is verzocht, betreft, heeft het Gerecht in punt 84 van dat arrest geoordeeld dat zij behoren tot een homogene groep van diensten die rechtstreeks verband houden met de informaticasector en met internet en dat zij gemeen hebben dat door middel van een kaart toegang tot internet of een ander communicatienetwerk en via dit netwerk de transmissie van gegevens en andere onlinetransacties, zoals aankoop en betalingen op afstand, mogelijk zijn.

45 Bijgevolg is kennelijk ongegrond het bezwaar dat de CFCMCEE in het eerste middel heeft geformuleerd, dat het Gerecht artikel 73 van verordening nr. 40/94 heeft geschonden doordat het zijn vaststelling dat de waren en diensten waarvoor om vernietiging van het bestreden arrest is verzocht, voldoende homogeen zijn, ontoereikend heeft gemotiveerd.

46 Ook het bezwaar dat de CFCMCEE in hetzelfde middel heeft geformuleerd, dat het Gerecht deze vaststelling op onjuiste criteria heeft gebaseerd, is kennelijk ongegrond. Uit de in punt 55 van het bestreden arrest in herinnering gebrachte rechtspraak volgt immers niet dat de voor de beoordeling van de homogeniteit van waren en diensten relevante criteria cumulatief zijn en dat zij enkel de aard en de functie van deze waren

en diensten betreffen. Zoals uit de in de punten 41 tot en met 43 van de onderhavige beschikking in herinnering gebrachte motivering van het bestreden arrest blijkt, heeft het Gerecht voor de beoordeling van de homogeniteit van de betrokken waren en diensten dus terecht rekening gehouden met onder meer de eigenschappen, de gemeenschappelijke wezenlijke kenmerken en de functies van deze waren en diensten.

47 Voor zover de CFCMCEE in het eerste middel de bij deze beoordeling door het Gerecht gedane vaststellingen aan de orde stelt, dient eraan te worden herinnerd dat volgens artikel 225, lid 1, EG en artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie, de hogere voorziening beperkt is tot rechtsvragen. Het Gerecht is immers bij uitsluiting bevoegd om de relevante feiten vast te stellen en te beoordelen, alsmede om de bewijselementen te beoordelen. De beoordeling van deze feiten en bewijselementen levert dus, behoudens het geval van een onjuiste opvatting daarvan, geen rechtsvraag op die als zodanig vatbaar is voor toetsing door het Hof in hogere voorziening (zie met name arrest van 18 juli 2006, Rossi/BHIM, C-214/05 P, Jurispr. blz. I-7057, punt 26).

48 Aangezien niet wordt aangevoerd dat het Gerecht de aan hem voorgelegde feiten of bewijselementen onjuist heeft opgevat bij die vaststellingen, is het eerste middel, voor zover het die vaststellingen aan de orde stelt, kennelijk niet-ontvankelijk.

49 Bijgevolg is het eerste middel gedeeltelijk kennelijk ongegrond en gedeeltelijk kennelijk niet-ontvankelijk.

50 Met betrekking tot het tweede middel dient te worden opgemerkt dat uit punt 54 van het reeds aangehaalde arrest Eurohypo/BHIM volgt dat, ook al bestaat er een zekere overlapping tussen de respectieve werkingssferen van de in artikel 7, lid 1, sub b tot en met d, van verordening nr. 40/94 genoemde absolute gronden voor weigering van inschrijving van een merk, dit volgens vaste rechtspraak niet wegneemt dat de in artikel 7, lid 1, genoemde weigeringsgronden onafhankelijk van elkaar zijn en een afzonderlijk onderzoek vereisen.

51 In casu heeft het Gerecht eerst in de punten 30 tot en met 34 van het bestreden arrest onderzocht of de in artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 vermelde weigeringsgrond voorlag, waarbij het een overzicht heeft gegeven van de wettelijke grondslagen en de beginselen van de rechtspraak met betrekking tot de beoordeling van het onderscheidend vermogen van een merk. Vervolgens heeft het in de punten 35 tot en met 51 van dat arrest de perceptie van de aan de orde zijnde tekens door het relevante publiek onderzocht. Op basis van dit onderzoek is het Gerecht tot de conclusie gekomen dat de kamer van beroep terecht heeft geoordeeld, zakelijk weergegeven, dat deze tekens in hun geheel beschouwd niet ongebruikelijk of willekeurig zijn en dat het Engelstalige relevante publiek deze, zowel in hun details als in hun geheel, onmiddellijk zou opvatten als zijnde kaarten waarmee ofwel tegen betaling toegang tot een elektronisch of computercommunicatienetwerk zoals internet wordt verleend, ofwel elektronisch kan worden betaald voor commerciële transacties die via een dergelijk netwerk tot stand zijn gekomen. Tot slot heeft het Gerecht in de punten 58 tot en met 62 van het bestreden arrest het onderscheidend vermogen van de aan de orde zijnde tekens onderzocht voor de waren van klasse 9 in de zin van de Overeenkomst van Nice waarvoor om vernietiging van het bestreden arrest is verzocht.

52 Zoals het Gerecht in punt 61 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, impliceert de overlapping tussen de absolute weigeringsgronden in het bijzonder dat een woordmerk dat eigenschappen van waren of diensten beschrijft, om die reden elk onderscheidend vermogen voor diezelfde waren of diensten kan missen, onverminderd andere redenen waarom het onderscheidend vermogen kan missen (zie naar analogie arrest Eurohypo/BHIM, reeds aangehaald, punten 54 en 69 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

53 Derhalve heeft het Gerecht in punt 60 van het bestreden arrest terecht geoordeeld dat de aan de orde zijnde tekens de betrokken waren, die behoren tot klasse 9 in de zin van de Overeenkomst van Nice, beschrijvend zijn en dus onderscheidend vermogen missen.

54 Bijgevolg is het tweede middel kennelijk ongegrond.

55 Gelet op het voorgaande moet de hogere voorziening in haar geheel worden afgewezen.

Kosten

56 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, 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 dat is gevorderd. Aangezien de CFCMCEE in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van het BHIM te worden verwezen in de kosten.

Het Hof (Vijfde kamer) beschikt:

1) De hogere voorziening wordt afgewezen.

2) La Caisse fédérale du Crédit mutuel Centre Est Europe (CFCMCEE) wordt verwezen in de kosten.

ondertekeningen