ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer)

3 juli 2013*

„Gemeenschapsmerk — Aanvraag voor gemeenschapswoordmerk NEO — Absolute weigeringsgronden — Ontbreken van onderscheidend vermogen — Artikel 7, lid 1, sub b, van verordening (EG) nr. 207/2009 — Beschrijvend karakter — Artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 — Omvang van door kamer van beroep te verrichten onderzoek — Onderzoek ten gronde afhankelijk van ontvankelijkheid van beroep — Artikelen 59 en 64, lid 1, van verordening nr. 207/2009 — Motiveringsplicht — Artikel 75 van verordening nr. 207/2009 — Ambtshalve onderzoek van feiten — Artikel 76 van verordening nr. 207/2009”

In zaak T-236/12,

Airbus SAS, gevestigd te Blagnac (Frankrijk), vertegenwoordigd door G. Würtenberger en R. Kunze, advocaten,

verzoekster,

tegen

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

verweerder,

betreffende een beroep tegen de beslissing van de eerste kamer van beroep van het BHIM van 23 februari 2012 (zaak R 1387/2011-1) inzake een aanvraag tot inschrijving van het woordteken NEO als gemeenschapsmerk,

wijst

HET GERECHT (Derde kamer),

samengesteld als volgt: O. Czúcz (rapporteur), president, I. Labucka en D. Gratsias, rechters,

griffier: T. Weiler, administrateur,

gezien het op 29 mei 2012 ter griffie van het Gerecht neergelegde verzoekschrift,

gezien de op 28 september 2012 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie van antwoord,

na de terechtzitting op 12 maart 2013,

het navolgende

* Procestaal: Engels.

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Op 23 december 2010 heeft verzoekster, Airbus SAS, bij het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) een gemeenschapsmerkaanvraag ingediend krachtens verordening (EG) nr. 207/2009 van de Raad van 26 februari 2009 inzake het gemeenschapsmerk (PB L 78, blz. 1).

2 De inschrijvingsaanvraag betreft het woordteken NEO.

3 De waren waarvoor de inschrijving is aangevraagd, behoren tot de klassen 7, 12 en 39 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, en zijn voor elk van deze klassen omschreven als volgt:

— klasse 7: „Vliegtuigmotoren; machines en machinewerktuigen, onder meer voor de productie en de reparatie van motoren voor de luchtvaart; motoren voor andere voertuigen dan landvoertuigen; koppelingen en aandrijfgehelen (behalve voor landvoertuigen); turbines voor andere voertuigen dan landvoertuigen; (hulp)stroomaggregaten; onderdelen en verbindingsstukken voor alle vorige waren”;

— klasse 12: „Voertuigen; apparatuur voor vervoer te land, in de lucht, ter zee of per spoor; luchtvaartuigen; ruimtetoestellen; satellieten; lanceerinrichtingen voor ruimtetoestellen; luchtballonnen; vliegtuigconstructie; luchtvaartapparatuur, -machines en -toestellen; schroefpropellers; militaire transportvoertuigen, inzonderheid voor luchtvervoer; onderdelen en verbindingsstukken voor alle vorige waren”;

— klasse 39: „Navigatiediensten; luchtvervoer; opslag van vliegtuigen en onderdelen van vliegtuigen; nieuwe nuttige toepassingen en recyclage van vliegtuigen en onderdelen van vliegtuigen; certificering en hercertificering van voertuigen; technische proefvluchten; luchtverkeersleiding; luchtreddingsdiensten; luchthavenbeheer; levering van brandstof voor voertuigen; levering van brandstof in volle vlucht”.

4 Bij brief van 10 mei 2011 heeft het BHIM verzoekster laten weten dat volgens artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 het merk niet geschikt was voor inschrijving, wat de in de merkaanvraag vermelde waren van de klassen 7 en 12 betreft. Voor de diensten van klasse 39 is evenwel inschrijving toegestaan.

5 Op 6 juli 2011 heeft verzoekster bij het BHIM beroep ingesteld tegen deze beslissing en om nietigverklaring van die beslissing in haar geheel verzocht.

6 Bij beslissing van 23 februari 2012 (hierna: „bestreden beslissing”) heeft de eerste kamer van beroep van het BHIM het beroep verworpen.

7 De kamer van beroep heeft er vooraf op gewezen dat zij krachtens artikel 64, lid 1, van verordening nr. 207/2009 bevoegd was om de merkaanvraag ambtshalve opnieuw aan de absolute weigeringsgronden van artikel 7 van de verordening te toetsen, zonder dat zij daarbij aan de bevindingen van de onderzoeker was gebonden. Zij heeft hieruit afgeleid dat zij tevens tot een nieuw onderzoek mocht overgaan met betrekking tot de diensten waarvoor de inschrijving door de onderzoeker was aanvaard.

8 De kamer van beroep heeft het beroep eerst vanuit het oogpunt van artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 onderzocht. In dit verband was zij van oordeel dat de waren en diensten in casu voor zowel het grote publiek als vakmensen zijn bestemd. Gelet op de aard van de waren en diensten is de consument daarbij volgens haar in hoge mate oplettend. Zij heeft eveneens verklaard dat de vakmensen per definitie nog aandachtiger zullen zijn.

9 Vervolgens heeft de kamer van beroep geconstateerd dat het betwiste teken bestaat uit het prefix „neo", dat „nieuw" betekent in minstens zes talen van de Europese Unie: het Engels, het Frans, het Duits, het Grieks, het Spaans en het Portugees. Dat het woordelement „neo" nooit alleen voorkomt en altijd als prefix wordt gebruikt, deed aan deze conclusie niet af. In tegenstelling tot andere voorvoegsels heeft de term „neo" volgens haar immers een duidelijke en specifieke betekenis. Bovendien bestaat het woord „neo" op zich: het betekent „nieuw" in modern Grieks. Voorts heeft de kamer van beroep geconstateerd dat de relevante consument uit die term „neo" als zodanig zal afleiden dat deze term naar iets nieuws en moderns verwijst, of naar iets dat aan de laatste technologische ontwikkelingen beantwoordt. Het betrokken teken is dus zonder meer lovend en het strekt ertoe de positieve eigenschappen van de door het aangevraagde merk aangeduide waren en diensten te benadrukken.

10 Op basis daarvan heeft de kamer van beroep geconcludeerd dat het teken NEO ten aanzien van het betrokken publiek kon worden gebruikt ter aanduiding van een wezenlijke en wenselijke eigenschap van de waren en diensten waarvoor de merkinschrijving was aangevraagd. Zij was dienaangaande van mening dat het feit dat de waren of diensten nieuw zijn dan wel aangepast zijn aan de laatste technologische normen, een aantrekkelijk kenmerk ervan vormt voor de relevante consument, of het nu gaat om vakmensen dan wel om het grote publiek.

11 Vervolgens heeft de kamer van beroep het beroep onderzocht vanuit het oogpunt van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 207/2009. Zij heeft in dit verband verklaard dat het woord „neo" een algemene term betreft die in diverse contexten wordt gebruikt als lofbetuiging of voor reclamedoeleinden, ter verwijzing naar iets dat ofwel „nieuw" is, ofwel aan de laatste technologische voorschriften beantwoordt. Volgens haar zal niets de aandacht van de relevante consument van de gewone betekenis van het onderzochte woord afleiden. Het woord „neo" bevat dus geen enkel element aan de hand waarvan de relevante consument deze term – naast de gewone adverterende en goedkeurende betekenis ervan – zonder nadenken en rechtstreeks zal onthouden als een merk dat de betrokken waren en diensten aanduidt. De kamer van beroep heeft daaruit afgeleid dat het relevante publiek het aangevraagde merk niet zal opvatten als herkomstaanduiding van alle waren waarop het betrekking heeft.

12 Ten slotte heeft de kamer van beroep geoordeeld dat het aangevraagde merk niet kon worden geacht in aanmerking te komen voor inschrijving om de enkele reden dat het BHIM mogelijkerwijs reeds tekens heeft aanvaard die verzoekster als daarmee overeenstemmende tekens beschouwt.

13 Derhalve heeft de kamer van beroep geconcludeerd dat het aangevraagde merk elk onderscheidend vermogen miste – in de zin van artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 – ter aanduiding van de waren en diensten waarvoor om inschrijving was verzocht en dat „de onderzoeker bijgevolg op goede gronden inschrijving van het betwiste merk [had] geweigerd".

Conclusies van partijen

14 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

— de bestreden beslissing te vernietigen;

— het BHIM te verwijzen in de kosten.

15 Het BHIM verzoekt het Gerecht:

— het beroep tot vernietiging in zijn geheel te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte

16 Ter onderbouwing van haar beroep voert verzoekster vier middelen aan: ten eerste, schending van artikel 64, lid 1, en artikel 59 van verordening nr. 207/2009, ten tweede, schending van artikel 7, lid l, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009, ten derde, schending van artikel 75 van verordening nr. 207/2009 en ten vierde, schending van artikel 76 van verordening nr. 207/2009.

Eerste middel: schending van artikel 64, lid 1, en artikel 59 van verordening nr. 207/2009

17 Met haar eerste middel betoogt verzoekster dat de kamer van beroep artikel 64, lid 1, en artikel 59, van verordening nr. 207/2009 heeft geschonden door de aanvraag tot inschrijving van het gemeenschapsmerk opnieuw te onderzoeken met betrekking tot de diensten van klasse 39 waarvoor inschrijving door de onderzoeker was toegestaan.

18 Het BHIM betwist verzoeksters argumenten en stelt dat de kamer van beroep passend heeft gehandeld, conform de bepalingen van verordening nr. 207/2009 en de rechtspraak.

19 Vastgesteld moet worden dat het onderhavige middel de vraag aan de orde stelt of een kamer van het beroep van het BHIM waarbij door de merkaanvrager beroep tegen de beslissing van de onderzoeker is ingesteld, bevoegd is om de gemeenschapsmerkaanvraag met betrekking tot alle in deze aanvraag opgegeven waren en diensten te toetsen aan de absolute weigeringsgronden, terwijl de onderzoeker de aanvraag weliswaar had afgewezen voor de betrokken waren, maar inschrijving had toegestaan voor de betrokken diensten, en de aanvrager de kamer van beroep heeft verzocht om de bestreden beslissing in haar geheel te vernietigen.

20 In dit verband heeft de kamer van beroep geoordeeld dat artikel 64, lid 1, van verordening nr. 207/2009 haar de bevoegdheid verleende om de gemeenschapsmerkaanvraag voor alle in deze aanvraag vermelde waren en diensten ambtshalve opnieuw te onderzoeken wat de absolute weigeringsgronden van artikel 7 van verordening nr. 207/2009 betreft, ook al had de onderzoeker de inschrijving reeds toegestaan voor de diensten waarop deze aanvraag betrekking had.

21 Opgemerkt zij dat artikel 64, lid 1, van verordening nr. 207/2009 bepaalt dat de kamer van beroep, na het onderzoek van het beroep ten gronde, uitspraak doet op het beroep en daarbij de bevoegdheden kan uitoefenen van de instantie die de bestreden beslissing heeft genomen. Uit deze bepaling volgt dus dat de kamer van beroep, wanneer bij haar beroep is ingesteld tegen een beslissing waarbij de onderzoeker inschrijving heeft geweigerd, de merkaanvraag opnieuw volledig ten gronde kan onderzoeken, zowel rechtens als feitelijk, dat wil zeggen, in het onderhavige geval, zich zelf over de merkaanvraag kan uitspreken door deze af te wijzen dan wel gegrond te verklaren, en aldus de bestreden beslissing te bevestigen of ongedaan te maken (zie naar analogie arrest Hof van 13 maart 2007, BHIM/Kaul, C-29/05 P, Jurispr. blz. I-2213, punten 56 en 57).

22 Deze bevoegdheid om de merkaanvraag opnieuw volledig te onderzoeken, zowel rechtens als feitelijk, vooronderstelt evenwel dat het beroep bij de kamer van beroep ontvankelijk is (zie naar analogie beschikking Hof van 2 maart 2011, Claro/BHIM, C-349/10 P, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 44).

23 Dienaangaande preciseert artikel 59, eerste zin, van verordening nr. 207/2009 dat „[e]enieder die partij is in een procedure welke tot een beslissing heeft geleid, [...] hiertegen in beroep [kan] gaan voor zover hij bij die beslissing in het ongelijk gesteld is". Uit deze bepaling volgt dat partijen in een procedure bij het BHIM slechts tegen een door de lagere instantie genomen beslissing kunnen opkomen bij de kamer van beroep, voor zover hun vorderingen of verzoeken bij deze beslissing zijn afgewezen. Voor zover een partij bij de beslissing van de lagere instantie integendeel in het gelijk is gesteld, kan zij geen beroep bij de kamer van beroep instellen [zie in die zin arrest Gerecht van 14 december 2011, Völkl/BHIM – Marker Völkl (VÖLKL), T-504/09, Jurispr. blz. II-8179, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

24 Uit artikel 59, eerste zin, van verordening nr. 207/2009 volgt dat wanneer de onderzoeker, zoals in casu, een gemeenschapsmerkaanvraag enkel voor de in deze aanvraag vermelde waren afwijst en hij daarentegen inschrijving toestaat voor de in deze aanvraag opgegeven diensten, het door de merkaanvrager bij de kamer van beroep ingestelde beroep enkel rechtsgeldig betrekking kan hebben op de weigering van de onderzoeker om inschrijving van de in de merkaanvraag vermelde waren toe te staan. De toewijzing van deze aanvraag door de onderzoeker wat de diensten betreft, kan echter niet rechtmatig het voorwerp vormen van een door de betrokken merkaanvrager bij de kamer van beroep ingesteld beroep.

25 Het is juist dat verzoekster in de onderhavige zaak beroep tot nietigverklaring van de beslissing van de onderzoeker in haar geheel heeft ingesteld bij de kamer van beroep, maar dit neemt niet weg dat de kamer van beroep volgens artikel 59, eerste zin, van verordening nr. 207/2009 enkel rechtmatig uitspraak kon doen over verzoeksters vorderingen voor zover die door de lagere instantie waren afgewezen.

26 Hieruit volgt dat de kamer van beroep haar bevoegdheid, zoals die is gedefinieerd in artikel 64, lid 1, van verordening nr. 207/2009 juncto artikel 59, eerste zin, van deze verordening, heeft overschreden doordat zij de gemeenschapsmerkaanvraag met betrekking tot de in deze aanvraag vermelde diensten ambtshalve opnieuw aan de absolute weigeringsgronden van artikel 7 van verordening nr. 207/2009 heeft getoetst, en zij heeft vastgesteld dat het aangevraagde merk ter aanduiding van die diensten elk onderscheidend vermogen miste in de zin van artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van deze verordening.

27 Bijgevolg dient de bestreden beslissing te worden vernietigd voor zover daarbij is vastgesteld dat het aangevraagde merk beschrijvend van aard is en elk onderscheidend vermogen mist in de zin van artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009, wat de diensten van klasse 39 betreft, waarvoor inschrijving door de onderzoeker was toegestaan.

Tweede middel: schending van artikel 7, lid l, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009

28 Volgens verzoekster heeft de kamer van beroep niet bewezen dat het prefix „neo", op zich beschouwd, een duidelijke en specifieke betekenis heeft die in de betrokken professionele kringen onmiddellijk zal worden herkend. Indien er bovendien rekening mee wordt gehouden dat de betrokken professionele kringen met het merk zullen worden geconfronteerd in de „aangevraagde vorm", dat wil zeggen in hoofdletters, in de vorm van een slagzin en zonder enige (tekstuele) context, op – bijvoorbeeld – de romp van een vliegtuig, zal niemand kunnen ontkennen dat dit merk zal worden opgevat als een aanduiding van herkomst die onderscheidend vermogen heeft.

29 Het BHIM voert aan dat verzoekster niet heeft aangetoond dat de Griekse consument de term „neo" niet zal opvatten als een woord dat met betrekking tot de betrokken waren en diensten louter beschrijvend van aard is en geen onderscheidend vermogen heeft. Zo is in lid 25 van de bestreden beslissing aangegeven dat de term „neo" in het Grieks als zelfstandig woord bestaat en „nieuw" betekent. Redelijkerwijs mag worden aangenomen dat van alle relevante consumenten minstens de

Griekse consument deze term onmiddellijk zal opvatten als een woord dat een rechtstreeks beschrijvende en positieve betekenis heeft, namelijk dat de betrokken waren en diensten nieuw zijn. Verzoeksters betoog dat de term „neo" in hoofdletters wordt geschreven of in een specifieke context wordt gebruikt, kan de aldus bij de consument door deze term gewekte indruk niet compenseren.

30 Aangezien uit het onderzoek van het eerste middel volgt dat de bestreden beslissing moet worden vernietigd wegens schending van artikel 64, lid 1, juncto artikel 59 van verordening nr. 207/2009, voor zover daarbij is vastgesteld dat het aangevraagde merk elk onderscheidend vermogen mist voor de diensten waarvoor inschrijving ervan door de onderzoeker was toegestaan, dient het onderhavige middel, dat op schending van artikel 7, lid l, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 is gebaseerd, enkel te worden onderzocht met betrekking tot de waren, waarvan inschrijving door de onderzoeker is geweigerd.

31 Wat in de eerste plaats de grief betreffende de niet-eerbiediging van artikel 7, lid l, sub c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 betreft, moet eraan worden herinnerd dat volgens artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 inschrijving moet worden geweigerd van merken die uitsluitend bestaan uit tekens of aanduidingen die in de handel kunnen dienen tot aanduiding van soort, kwaliteit, hoeveelheid, bestemming, waarde, plaats van herkomst, tijdstip van vervaardiging van de waren of verrichting van de dienst of andere kenmerken van de waren of diensten.

32 Een teken valt alleen onder het verbod van artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 wanneer er met de betrokken waren of diensten een voldoende rechtstreeks en concreet verband bestaat, waardoor het betrokken publiek daarin onmiddellijk en zonder verder nadenken een beschrijving van de betrokken waren of diensten of van een van de wezenlijke kenmerken ervan kan zien. In dit verband moet worden gepreciseerd dat het feit dat de wetgever voor het woord „kenmerk" heeft gekozen, benadrukt dat de in deze bepaling bedoelde tekens uitsluitend die tekens zijn die dienen tot aanduiding van een door de betrokken kringen gemakkelijk herkenbare eigenschap van de waren of diensten waarvoor inschrijving is aangevraagd. Aldus kan inschrijving van een teken op grond van artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 slechts worden geweigerd wanneer redelijkerwijs te verwachten valt dat de betrokken kringen dit teken opvatten als een beschrijving van een van deze kenmerken [zie arrest Gerecht van 24 april 2012, Leifheit/BHIM (EcoPerfect), T-328/11, punt 16 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

33 Artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 streeft met het verbod, dergelijke tekens of aanduidingen als gemeenschapsmerk in te schrijven, het met het algemeen belang strokende doel na dat tekens of aanduidingen die de kenmerken van waren of diensten beschrijven waarvoor de inschrijving wordt aangevraagd, door eenieder vrij kunnen worden gebruikt. Deze bepaling belet derhalve dat die tekens of benamingen op grond van hun inschrijving als merk aan één enkele onderneming worden voorbehouden [zie arrest Gerecht van 10 februari 2010, O2 (Germany)/BHIM (Homezone), T-344/07, Jurispr. blz. II-153, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

34 Voorts volgt uit artikel 7, lid 2, van verordening nr. 209/2007 dat inschrijving van een teken moet worden geweigerd wanneer het teken in de taal van een lidstaat een beschrijvend karakter heeft of onderscheidend vermogen mist, ook al is het vatbaar voor inschrijving in een andere lidstaat [zie arrest Gerecht van 23 november 2011, Geemarc Telecom/BHIM – Audioline (AMPLIDECT), T-59/10, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 24 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

35 In casu moet worden geconstateerd dat de kamer van beroep in punt 24 van de bestreden beslissing op goede gronden heeft geoordeeld dat de door het aangevraagde merk aangeduide waren en diensten bestemd zijn voor zowel het grote publiek als vakmensen en dat dit publiek in hoge mate oplettend zal zijn.

36 Verzoekster betwist niet dat het woord „neo” in modern Grieks als zelfstandig woord bestaat en in deze taal „nieuw” betekent, zoals de kamer van beroep in punt 25 van de bestreden beslissing heeft aangegeven.

37 Aangaande het gebruik van het teken NEO in modern Grieks voor de in de merkaanvraag vermelde waren moet worden geoordeeld dat de relevante consument zonder ingewikkelde overpeinzingen uit de term „neo” als zodanig zal afleiden dat deze term naar iets nieuws en moderns verwijst, of naar iets dat aan de laatste technologische ontwikkelingen beantwoordt, en dat dit teken in die taal simpelweg een lofbetuiging verwoordt en ertoe strekt de positieve eigenschappen van de door het aangevraagde merk aangeduide waren te benadrukken, zoals de kamer van beroep in punt 26 van de bestreden beslissing heeft vastgesteld. De kamer van beroep heeft zich voor deze overwegingen immers gebaseerd op de feitelijke praktijkervaring die in de regel wordt opgedaan bij het op de markt brengen van waren, hetgeen zij rechtmatig kan doen [zie in die zin arrest Gerecht van 14 december 2011, Vuitton Malletier/BHIM – Friis Group International (Weergave van een knipslot), T-237/10, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 49].

38 Het doet dienaangaande niet ter zake dat het relevante publiek daarbij bijzonder aandachtig is.

39 Zoals het BHIM terecht opmerkt, is het in dit verband tevens irrelevant dat het teken waarvan inschrijving is aangevraagd, in hoofdletters wordt geschreven en in de vorm van een slagzin moet worden gebruikt. Er zij immers aan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak van het Gerecht een woordmerk een merk is dat uitsluitend bestaat uit letters, woorden of verbindingen van woorden, geschreven in drukletters in een normaal lettertype, zonder speciale grafische elementen. De bescherming waartoe de inschrijving van een woordmerk leidt, heeft betrekking op het woord dat in de merkaanvraag is aangegeven en niet op de bijzondere grafische of stilistische aspecten waarvan dit merk eventueel is voorzien [zie arrest Gerecht van 22 mei 2008, Radio Regenbogen Hörfunk in Baden/BHIM (RadioCom), T-254/06, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 43 en aldaar aangehaalde rechtspraak]. Rekening houdend met die overwegingen moeten verzoeksters argumenten betreffende het feit dat de term „neo” in hoofdletters wordt geschreven en als een slagzin wordt gebruikt, worden verworpen.

40 Gelet op het voorgaande moet worden geconstateerd dat de kamer van beroep met betrekking tot de door de merkaanvraag gedekte waren op goede gronden heeft geoordeeld dat het teken NEO vanuit het oogpunt van het relevante publiek dat modern Grieks spreekt, beschrijvend van aard is. Aangezien de vaststelling dat een merk waarvan inschrijving wordt aangevraagd, een beschrijvend karakter heeft in een gedeelte van de Unie, een voldoende reden vormt om inschrijving van dit merk te weigeren op grond van artikel 7, lid 1, sub c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009, hoeft geen uitspraak meer te worden gedaan over het eventuele beschrijvende karakter van het teken voor de betrokken waren in de andere talen waarvan de bestreden beslissing gewaagt.

41 Derhalve dient de grief betreffende de niet-eerbiediging van artikel 7, lid l, sub c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009, te worden afgewezen.

42 Wat in de tweede plaats de grief betreffende de niet-eerbiediging van artikel 7, lid l, sub b, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 betreft, moet in herinnering worden geroepen dat er een zekere overlapping bestaat tussen de respectieve werkingssfeer van artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009 en die van artikel 7, lid 1, sub b, van deze verordening, doordat de tekens met een beschrijvend karakter in de zin van artikel 7, lid 1, sub c, van die verordening eveneens elk onderscheidend vermogen missen in de zin van artikel 7, lid 1, sub b, van dezelfde verordening. Laatstgenoemde bepaling verschilt van eerstgenoemde doordat zij ziet op alle omstandigheden waarin een teken de waren of diensten van een onderneming niet kan onderscheiden van die van andere ondernemingen (arrest Hof van 10 maart 2011, Agencja Wydawnicza Technopol/BHIM, C-51/10 P, Jurispr. blz. I-1541, punten 46 en 47).

43 In casu heeft de kamer van beroep haar conclusie dat het aangevraagde merk geen onderscheidend vermogen heeft, gebaseerd op het beschrijvende karakter van het betrokken teken, door in punt 34 van de bestreden beslissing vast te stellen dat het woord „neo" een algemene term is die in diverse contexten wordt gebruikt als lofbetuiging of voor reclamedoeleinden, ter verwijzing naar iets dat ofwel nieuw is, ofwel aan de laatste technologische normen beantwoordt, en dat niets de aandacht van de relevante consument van de gewone betekenis van het onderzochte woord afleidt.

44 Zoals in punt 40 hierboven is aangegeven, moet het teken NEO vanuit het oogpunt van het relevante publiek dat modern Grieks spreekt, voor de in de merkaanvraag opgegeven waren worden aangemerkt als beschrijvend in de zin van artikel 7, lid 1, sub c, van verordening nr. 207/2009. Overeenkomstig de in punt 42 hierboven aangehaalde rechtspraak vormt deze vaststelling van het beschrijvende karakter van het teken NEO op zich een voldoende grond om te oordelen dat dit teken voor het relevante publiek in modern Grieks tevens onderscheidend vermogen mist in de zin van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 207/2009 met betrekking tot de waren waarvoor inschrijving van het merk is aangevraagd.

45 Aangezien het ontbreken van onderscheidend vermogen van het aangevraagde merk in een gedeelte van de Unie een voldoende reden is om inschrijving van dit merk te weigeren op grond van artikel 7, lid 1, sub b, en lid 2, van verordening nr. 207/2009, hoeft geen uitspraak meer te worden gedaan over de vraag of het teken in voorkomend geval beschrijvend van aard is in de andere in de bestreden beslissing vermelde talen.

46 Bijgevolg heeft de kamer van beroep geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat het teken NEO elk onderscheidend vermogen mist in de zin van artikel 7, lid 1, sub b, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 voor de waren waarop de merkaanvraag ziet.

47 Derhalve is het tweede middel ongegrond en moet het worden afgewezen.

Derde middel: schending van artikel 75 van verordening nr. 207/2009

48 Met haar derde middel betoogt verzoekster dat de kamer van beroep artikel 75 van verordening nr. 207/2009 heeft geschonden doordat zij voorbij is gegaan aan de eerdere inschrijvingspraktijk van het BHIM en van de nationale merkenbureaus van de lidstaten van de Unie en doordat zij bij het onderzoek van het merk NEO geen rekening heeft gehouden met de beslissingen van het BHIM. Zij stelt dat de kamer van beroep een beslissing heeft genomen die indruist tegen de praktijk van het BHIM, zonder dat zij een objectieve en gedetailleerde rechtvaardiging heeft verstrekt ter onderbouwing van dat verschillende standpunt. Volgens haar heeft de kamer van beroep, door geen rekening te houden met de inschrijvingen van het merk NEO in de lidstaten van de Unie, haar recht om te worden gehoord en haar aanspraak op een volledige motivering van de beslissing geschonden. Bovendien strookt het betoog van de kamer van beroep dat het prefix „neo" in minstens zes talen van de Unie „nieuw" betekent, niet met de vereisten van artikel 75 van verordening nr. 207/2009. Volgens verzoekster is dit betoog te vaag om haar in staat te stellen de juiste gronden van afwijzing te kennen. Daarentegen wordt van haar verlangd dat zij weet voor welke lidstaten de kamer van beroep inzonderheid van mening was dat de afwijzing gold, gelet op het feit dat zij haar gemeenschapsmerkaanvraag eventueel in nationale merkvragen wenst om te zetten.

49 Het BHIM betwist verzoeksters argumenten en voert aan dat de kamer van beroep niet was gebonden door haar eerdere praktijk en evenmin door de praktijk van de nationale merkenbureaus. Het benadrukt voorts dat artikel 7, lid 2, van verordening nr. 207/2009 preciseert dat het eerste lid van dit artikel ook van toepassing is indien de weigeringsgronden slechts in een deel van de Unie bestaan. De kamer van beroep heeft in casu minstens zes talen aangegeven waarin het merk een beschrijvend karakter heeft. Het BHIM stelt tevens dat de in verordening nr. 207/2009 vastgestelde omzettingsprocedure voor de merkaanvrager slechts een mogelijkheid vormt, zodat de grief die is

gebaseerd op het feit dat de territoriale omvang van de afwijzing niet kon worden vastgesteld, met het oog op de eventuele omzetting van de merkaanvraag, louter een toekomstige en onzekere rechtssituatie betreft. Een verzoekende partij kan zich evenwel niet op toekomstige en onzekere rechtssituaties beroepen om haar procesbelang inzake de vernietiging van de bestreden handeling aan te tonen.

50 Wat in de eerste plaats de argumenten betreffende de niet-inachtneming van de beslissingspraktijk van het BHIM betreft, moet eraan worden herinnerd dat dit laatste zijn bevoegdheden in overeenstemming met de algemene rechtsbeginselen van de Unie dient uit te oefenen. Gelet op de beginselen van gelijke behandeling en behoorlijk bestuur moet het BHIM rekening houden met de beslissingen die met betrekking tot soortgelijke aanvragen zijn genomen en zorgvuldig nagaan of al dan niet in dezelfde zin dient te worden beslist. De toepassing van deze beginselen moet echter worden verzoend met de eerbiediging van het wettigheidsbeginsel. De persoon die om inschrijving van een teken als merk verzoekt, kan zich dus niet met succes beroepen op een eventuele onrechtmatigheid die zou zijn begaan ten gunste van een derde, teneinde eenzelfde beslissing te verkrijgen. Het is bovendien juist om redenen van rechtszekerheid en behoorlijk bestuur dat elke merkaanvraag strikt en volledig moet worden onderzocht om te vermijden dat merken ten onrechte worden ingeschreven. Bijgevolg moet elk concreet geval aldus afzonderlijk worden onderzocht. Inschrijving van een teken als merk hangt immers af van specifieke criteria die moeten worden toegepast in het kader van de feitelijke omstandigheden van het specifieke geval en op basis waarvan moet worden geverifieerd of voor het teken in kwestie geen weigeringsgrond geldt [zie in die zin arrest Gerecht van 8 november 2012, Hartmann/BHIM (Nutriskin Protection Complex), T-415/11, punt 36 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

51 In casu heeft de kamer van beroep op basis van een volledig onderzoek en rekening houdend met de perceptie van het relevante publiek geoordeeld dat het aangevraagde merk in modern Grieks een evidente aanduiding vormde van de aard en de kwaliteit van de waren waarop de merkaanvraag betrekking had. Zoals uit de punten 40 tot en met 46 hierboven blijkt, volstaat deze vaststelling op zich om te concluderen dat de absolute weigeringsgronden van artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 in de weg staan aan inschrijving van het woordteken NEO als gemeenschapsmerk voor de betrokken waren. Anders dan verzoekster beweert, is derhalve de aanvraag tot inschrijving van het woordteken NEO als gemeenschapsmerk voor de in de merkaanvraag vermelde waren in overeenstemming met de rechtspraak beoordeeld, op basis van een correcte uitlegging en toepassing van artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009.

52 Aangezien de rechtmatigheid van de bestreden beslissing met betrekking tot de vraag of het teken NEO voor inschrijving als gemeenschapsmerk in aanmerking kwam voor de betrokken waren, rechtstreeks op artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 berust, volgt dan ook uit de in punt 50 hierboven aangehaalde rechtspraak dat aan die rechtmatigheid niet wordt afgedaan door het enkele feit dat de kamer van beroep in casu niet de beslissingspraktijk van het BHIM zou hebben gevolgd.

53 Wat in de tweede plaats de argumenten betreffende de niet-inachtneming van de inschrijvingspraktijk van de nationale merkenbureaus van de lidstaten betreft, moet eraan worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de reeds in lidstaten verrichte inschrijvingen inzake de inschrijving van een gemeenschapsmerk enkel factoren vormen die een rol kunnen spelen, zonder beslissend te zijn [zie arrest Gerecht van 22 mei 2012, Asa/BHIM – Merck (FEMIFERAL), T-110/11, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak]. Aangezien het communautaire merkensysteem een autonoom systeem is, zijn het BHIM en, in voorkomend geval, de rechter van de Unie immers niet gebonden door beslissingen op het niveau van een lidstaat volgens welke een teken als nationaal merk kan worden ingeschreven [zie arrest Gerecht van 9 juli 2008, Reber/BHIM – Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (Mozart), T-304/06, Jurispr. blz. II-1927, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

54 Daar de bestreden beslissing, wat de vraag betreft of het teken NEO voor inschrijving als gemeenschapsmerk in aanmerking kwam voor de betrokken waren, in casu op rechtmatige wijze rechtstreeks op grond van artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2 van verordening nr. 207/2009 is vastgesteld (zie punt 51 hierboven), wordt aan de rechtmatigheid van die beslissing geen afbreuk gedaan door het enkele feit dat de kamer van beroep in casu zou zijn afgeweken van de beslissingspraktijk van bepaalde nationale merkenbureaus van de lidstaten.

55 Wat in de derde plaats, ten slotte, de grief betreft dat artikel 75 van verordening nr. 207/2009 niet is geëerbiedigd doordat het betoog van de kamer van beroep te vaag is, verwijt verzoekster de kamer van beroep in wezen dat zij in algemene termen heeft verklaard dat het prefix „neo" in minstens zes talen van de Unie „nieuw" betekent. Volgens verzoekster kan zij op basis van deze vaststelling geen beslissing nemen met betrekking tot de lidstaten waar zij volgens de artikelen 112 en volgende van verordening nr. 207/2009 de omzetting van haar gemeenschapsmerkaanvraag in een aanvraag voor een nationaal merk zou kunnen verkrijgen. Aangezien verzoekster enkel om omzetting kan verzoeken in de lidstaten waar de door het BHIM voor de inschrijving gehanteerde weigeringsgrond niet geldt, was een gedetailleerde analyse van de rechtstoestand in de verschillende lidstaten noodzakelijk geweest. Door haar geen dergelijke analyse te hebben verstrekt, heeft de kamer van beroep artikel 75 van verordening nr. 207/2009 geschonden.

56 Artikel 112, lid 2, sub b, van verordening nr. 207/2009 preciseert dat er geen omzetting van een gemeenschapsmerkaanvraag of een gemeenschapsmerk in een aanvraag om een nationaal merk plaatsvindt indien bescherming wordt verlangd in een lidstaat waar voor de aanvraag of voor het gemeenschapsmerk overeenkomstig de beslissing van het BHIM een grond voor weigering, verval of nietigheid van toepassing is.

57 Er zij evenwel aan herinnerd dat deze bepaling voor het BHIM enkel de verplichting meebrengt om een dergelijke beslissing inhoudelijk in acht te nemen wanneer die beslissing bestaat. Deze bepaling kan er daarentegen niet toe leiden dat wordt afgeweken van artikel 7, lid 2, van verordening nr. 207/2009, dat bepaalt dat de absolute weigeringsgronden waarin lid 1 van dit artikel voorziet, ook van toepassing zijn indien die weigeringsgronden slechts in een deel van de Unie bestaan. Indien artikel 112, lid 2, sub b, van verordening nr. 207/2009 aldus wordt uitgelegd dat de kamer van beroep, wanneer zij uitspraak doet op een beroep tegen de afwijzing van een merkaanvraag door de onderzoeker op grond dat het aangevraagde merk een beschrijvend karakter heeft en onderscheidend vermogen mist in de zin van artikel 7, lid l, sub b en c, van verordening nr. 207/2009, een omstandig onderzoek dient te verrichten betreffende het onderscheidend vermogen van het teken in alle lidstaten, zelfs indien het duidelijk is dat dit teken in de perceptie van het relevante publiek voor de in de merkaanvraag aangeduide waren en diensten beschrijvend van aard is in de taal van één lidstaat, wordt afbreuk gedaan aan de draagwijdte van de in artikel 7, lid 2, van verordening nr. 207/2009 vastgestelde regel.

58 Hieruit volgt dat niets erop wijst dat artikel 112, lid 2, sub b, van verordening nr. 207/2009, juncto artikel 75 van deze verordening er eveneens toe strekt, de kamer van beroep met betrekking tot haar beslissing over een beroep tegen de afwijzing van een merkaanvraag door de onderzoeker op grond dat het aangevraagde merk een beschrijvend karakter heeft en onderscheidend vermogen in de zin van artikel 7, lid l, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009 mist in een deel van de Unie, de verplichting op te leggen een omstandig onderzoek te verrichten betreffende de mate waarin het teken voor de in de merkaanvraag aangeduide waren en diensten onderscheidend vermogen heeft in alle lidstaten.

59 Mitsdien moet het derde middel als ongegrond worden afgewezen.

Vierde middel: schending van artikel 76 van verordening nr. 207/2009

60 Met haar vierde middel betoogt verzoekster dat de kamer van beroep artikel 76 van verordening nr. 207/2009 heeft geschonden door haar beslissing niet te onderbouwen met bewijzen van het algemene, lovende en reclamedoeleinden dienende gebruik van de aanduiding „neo", afzonderlijk beschouwd, in het economisch verkeer, inzonderheid in de sector waarover het hier gaat en in minstens zes Europese talen. Volgens haar heeft de kamer van beroep zich verschanst achter algemene en ongefundeerde verklaringen, zonder dat zij de feiten van de zaak heeft onderzocht.

61 Het BHIM is het niet eens met de argumenten van verzoekster.

62 In herinnering moet worden geroepen dat het BHIM volgens artikel 76, lid 1, van verordening nr. 207/2009 weliswaar gehouden is om de relevante feiten op basis waarvan het een in artikel 7, lid 1, van deze verordening neergelegde absolute weigeringsgrond zou kunnen toepassen, ambtshalve te onderzoeken, maar dat dit niet wegneemt dat het ten slotte de verzoekende partij is die, voor zover zij zich op het onderscheidend vermogen van een aangevraagd merk beroept, concrete en gefundeerde gegevens moet verschaffen ten bewijze dat het aangevraagde merk intrinsiek onderscheidend vermogen bezit dan wel onderscheidend vermogen heeft verkregen door gebruik, ook al oordeelt het BHIM daar anders over (arrest Hof van 25 oktober 2007, Develey/BHIM, C-238/06 P, Jurispr. blz. I-9375, punten 49 en 50).

63 In casu heeft de kamer van beroep haar conclusie dat het aangevraagde merk een beschrijvend karakter heeft en onderscheidend vermogen mist, met name gebaseerd op de vaststelling dat het woord „neo" in modern Grieks als zelfstandig woord bestaat en in deze taal „nieuw" betekent, zodat het relevante publiek uit het teken NEO in modern Grieks met betrekking tot de in de merkaanvraag opgegeven waren zal afleiden dat deze term naar iets nieuws en moderns verwijst, of naar iets dat aan de laatste technologische ontwikkelingen beantwoordt.

64 Zoals in de punten 35 en volgende hierboven is opgemerkt, vormt deze vaststelling betreffende het beschrijvende karakter en het ontbreken van onderscheidend vermogen van het aangevraagde merk in een gedeelte van de Unie een voldoende grond om inschrijving van dit merk te weigeren overeenkomstig artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009.

65 Bovendien moet worden geconstateerd dat verzoekster geen concrete en onderbouwde gegevens heeft aangedragen ten bewijze dat het teken NEO in de perceptie van het relevante publiek in modern Grieks wel degelijk onderscheidend vermogen kan hebben en niet beschrijvend van aard is voor de in de merkaanvraag aangeduide waren en diensten.

66 De argumenten die zijn ontleend aan schending van het beginsel dat volgens artikel 76 van verordening nr. 207/2009 de feiten ambtshalve moeten worden onderzocht, kunnen dus niet slagen. Bijgevolg moet het vierde middel worden afgewezen.

67 Aangezien het eerste middel, dat op schending van artikel 64, lid 1, en artikel 59 van verordening nr. 207/2009 is gebaseerd, gegrond is, dient de bestreden beslissing te worden vernietigd voor zover daarbij is vastgesteld dat het aangevraagde merk beschrijvend van aard is en elk onderscheidend vermogen mist in de zin van artikel 7, lid 1, sub b en c, en lid 2, van verordening nr. 207/2009, wat de diensten van klasse 39 betreft, waarvoor inschrijving door de onderzoeker was toegestaan. Aangezien de andere middelen ongegrond zijn, moet het beroep voor het overige worden verworpen.

Kosten

68 Volgens artikel 87, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, kan het Gerecht de proceskosten over de partijen verdelen of beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen, indien zij onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld. Aangezien in casu verzoeksters vordering is toegewezen voor de diensten waarvan inschrijving door de onderzoeker was toegestaan, dient te worden beslist dat elke partij haar eigen kosten zal dragen.

HET GERECHT (Derde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) De beslissing van de eerste kamer van beroep van het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) van 23 februari 2012 (zaak R 1387/2011-1) wordt vernietigd met betrekking tot de diensten van klasse 39 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.

2) Het beroep wordt verworpen voor het overige.

3) Elke partij zal haar eigen kosten dragen.

Czúcz Labucka Gratsias

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 3 juli 2013.

ondertekeningen