

ARREST VAN HET GERECHT (Vierde kamer)

23 mei 2007^{*}

In de gevoegde zaken T-241/05, T-262/05–T-264/05, T-346/05, T-347/05, T-29/06–T-31/06,

The Procter & Gamble Company, gevestigd te Cincinnati, Ohio (Verenigde Staten van Amerika), vertegenwoordigd door G. Kuipers, advocaat,

verzoekster,

tegen

Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM), aanvankelijk vertegenwoordigd door D. Schennen, vervolgens door G. Schneider als gemachtigden,

verweerder,

betreffende negen beroepen tegen de beslissingen van de eerste kamer van beroep van het BHIM van 14 april 2005 (zaak R 843/2004-1), 3 mei 2005 (zaak R 845/2004-1), 4 mei 2005 (zaak R 849/2004-1), 1 juni 2005 (zaak R 1184/2004-1), 6 juli 2005 (zaken R 1188/2004-1 en R 1182/2004-1), 16 november 2005 (zaak R 1183/2004-1),

^{*} Procestaal: Engels.

21 november 2005 (zaak R 1072/2004-1) en 22 november 2005 (zaak R 1071/2004-1) inzake de aanvraag tot inschrijving van driedimensionale merken,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: H. Legal, kamerpresident, V. Vadapalas en N. Wahl, rechters,
griffier: C. Kantza, administrateur,

gezien de verzoekschriften die zijn neergelegd ter griffie van het Gerecht op 29 juni (zaak T-241/05), 18 juli (zaken T-262/05–T-264/05) en 12 september 2005 (zaken T-346/05 en T-347/05) en op 24 januari 2006 (zaken T-29/06–T-31/06),

gezien de memories van antwoord die zijn neergelegd ter griffie van het Gerecht op 30 september (zaken T-241/05 en T-262/05–T-264/05) en 26 oktober 2005 (zaken T-346/05 en T-347/05) en op 18 mei 2006 (zaken T-29/06–T-31/06),

gezien de beslissing tot voeging van 24 oktober 2006,

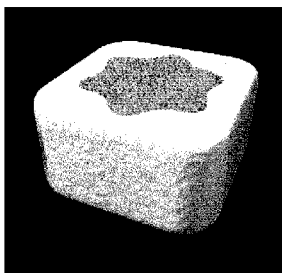
na de terechtzitting op 13 december 2006,

het navolgende

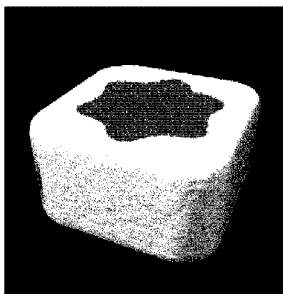
Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

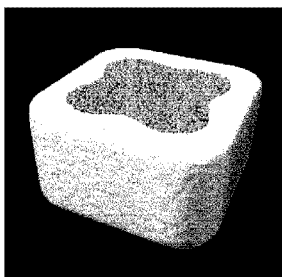
- ¹ Op 31 mei 2000 heeft verzoekster bij het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) negen gemeenschapsmerkaanvragen ingediend krachtens verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk (PB 1994, L 11, blz. 1), zoals gewijzigd.
- ² De inschrijvingsaanvragen betreffen de hieronder afgebeelde merken die bestaan uit een driedimensionale vorm van:
 - een vierkant wit tablet met daarop een lila bloemdessin met zes bloemblaadjes (zaak T-241/05):



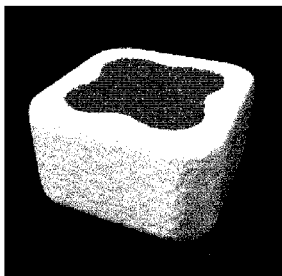
- een vierkant wit tablet met daarop een groen bloemdessin met zes bloemblaadjes (zaak T-262/05):



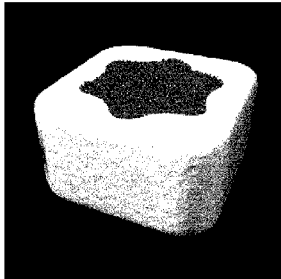
- een vierkant wit tablet met daarop een lila bloemdessin met vier bloemblaadjes (zaak T-263/05):



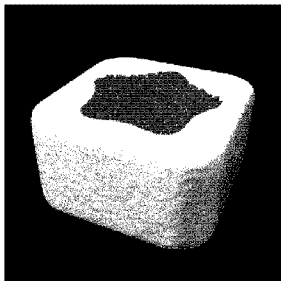
- een vierkant wit tablet met daarop een groen bloemdessin met vier bloemblaadjes (zaak T-264/05):



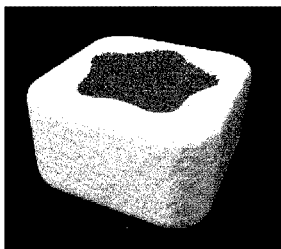
- een vierkant wit tablet met daarop een blauw bloemdessin met zes bloemblaadjes (zaak T-346/05):



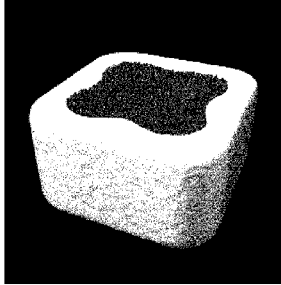
- een vierkant wit tablet met daarop een groen bloemdessin met vijf bloemblaadjes (zaak T-347/05):



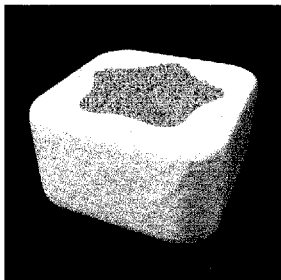
- een vierkant wit tablet met daarop een blauw bloemdessin met vijf bloemblaadjes (zaak T-29/06):



- een vierkant wit tablet met daarop een blauw bloemdessin met vier bloemblaadjes (zaak T-30/06):



- een vierkant wit tablet met daarop een lila bloemdessin met vijf bloemblaadjes (zaak T-31/06):



- 3 De waren waarvoor de inschrijving van de merken werd aangevraagd, behoren tot klasse 3 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. Zij zijn voor alle aanvragen omschreven als volgt: „Bleekmiddelen en andere wasmiddelen; reinigings-, polijst-, ontvettings- en schuurmiddelen; middelen voor het wassen, reinigen en verzorgen van de vaat; zepen”.

- 4 Bij negen beslissingen die tussen 28 juli en 8 november 2004 zijn vastgesteld, heeft de onderzoeker van het BHIM de inschrijvingsaanvragen afgewezen krachtens artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94.
- 5 Verzoekster heeft tegen deze beslissingen negen beroepen ingesteld bij het BHIM op grond van de artikelen 57 tot en met 62 van verordening nr. 40/94.
- 6 Bij negen beslissingen van 14 april (zaak T-241/05), 3 mei (zaak T-263/05), 4 mei (zaak T-264/05), 1 juni (zaak T-262/05), 6 juli (zaken T-346/05 en T-347/05), 16 november (zaak T-31/06), 21 november (zaak T-30/06) en 22 november 2005 (zaak T-29/06) (hierna samen: „bestreden beslissingen”) heeft de eerste kamer van beroep van het BHIM deze beroepen verworpen op grond dat de aangevraagde merken elk onderscheidend vermogen misten in de zin van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94.

Conclusies van partijen

- 7 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beslissingen te vernietigen;

— het BHIM te verwijzen in de kosten.

8 Het BHIM concludeert dat het het Gerecht behage:

- de beroepen te verwerpen;
- verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte

Argumenten van partijen

- 9 Verzoekster voert in elk van deze zaken één middel aan, te weten schending van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94.
- 10 Met betrekking tot de relevante consument voert zij aan dat de betrokken waren zijn bestemd voor consumenten die dagelijks hun inkopen doen en dus oplettender zijn. Bovendien behoren de tabletten tot de duurste artikelen van de categorie van reinigingsmiddelen die in supermarkten worden verkocht, zodat het aandachtsniveau van de consument ten aanzien van de vorm en het dessin ervan hoog is.
- 11 De producenten die actief zijn op de betrokken markt, die wordt gekenmerkt door een sterke mededinging, hebben er voorts alle belang bij om de verschijningsvorm van hun waren te onderscheiden van die van de concurrenten teneinde de aandacht van de consument te trekken, zoals blijkt uit het grote aantal aanvragen tot

inschrijving van reinigingstabletten als merk. De voorbeelden van televisiereclame, die zijn gevoegd bij de verzoekschriften in de zaken T-29/06–T-31/06, bevestigen het argument dat de tabletten door de producenten worden gebruikt ter onderscheiding van hun waren. Hieruit zou blijken dat de consument zeer goed in staat is, het tablet als een aanduiding van de commerciële herkomst van de waar op te vatten. Dit wordt bevestigd door het bestaan van zeer uiteenlopende reinigingstabletten op de markt.

- 12 In het kader van de beoordeling van de gewoonten van de relevante consument heeft de kamer van beroep zich ten onrechte op het standpunt gesteld dat de betrokken waren doorgaans worden verkocht in een verpakking waarop een bepaald aantal woord- of beeldelementen staan. De omstandigheden van het voorgenomen gebruik van de aangevraagde merken mogen de beoordeling van het onderscheidend vermogen ervan niet beïnvloeden [arrest Gerecht van 20 maart 2002, Daimler-Chrysler/BHIM (TELE AID), T-355/00, Jurispr. blz. II-1939, punt 42]. Zelfs indien de tabletten bijvoorbeeld in een verpakking worden verkocht, is het niettemin mogelijk dat zij op die verpakking worden getekend of dat de verpakking transparant is of de vorm van het aangevraagde merk heeft. Ook is het mogelijk dat een monster van het tablet aan de verpakking van de waar wordt gehecht.
- 13 Gesteld dat de kamer van beroep rekening mocht houden met de omstandigheden van het voorgenomen gebruik van de aangevraagde merken, had zij voorts ook rekening moeten houden met andere omstandigheden, zoals de prijs van de waar, die hoger is dan die van wasmiddel in vloeibare of poedervorm, alsmede de wijze waarop het tablet in reclame wordt voorgesteld.
- 14 Wat de aangevraagde merken betreft, zou de kamer van beroep hebben nagelaten rekening te houden met alle bijzondere kenmerken ervan, te weten:

- de massieve rechthoekige — bijna kubusachtige — vorm van het tablet, dat twee vierkante zijden met afgeronde hoeken bevat;

- de aanwezigheid van twee duidelijk verschillende kleuren, namelijk wit en, naargelang van het tablet, lila, groen of blauw;
- de kleurstelling, waarbij een van de kleuren wordt gebruikt voor een dessin in het midden van het tablet en niet voor de verschillende lagen waaruit het tablet bestaat;
- de vorm van het dessin op het tablet.

15 Door deze elementen onderscheiden de aangevraagde merken zich duidelijk van de op de markt beschikbare reinigingstabletten. Ter staving van dit argument legt verzoekster afbeeldingen van tabletten over die werden verkocht ten tijde van de indiening van de betrokken merkaanvragen.

16 De kamer van beroep was ten onrechte van mening dat deze elementen in de sector gebruikelijk zijn of zelfs ingegeven zijn door praktische overwegingen, en dat de verschijningsvorm van het tablet zich daardoor niet op significante wijze onderscheidt. In het bijzonder heeft zij niet in aanmerking genomen dat het tablet wordt gekenmerkt door een kubusvorm, waardoor het zich onderscheidt van de plattere rechthoekige vormen van de op de markt aanwezige tabletten, en door twee verschillende kleuren, waarvan de kleurstelling de aandacht trekt. Zij heeft niet aangetoond dat er op de datum van indiening van de merkaanvragen een tablet met vergelijkbare kenmerken op de markt aanwezig was.

17 Naast deze kenmerkende elementen bevatten de aangevraagde merken een dessin in het midden van het tablet, hetgeen een extra element van aanbiedingsvorm met onderscheidend vermogen is in de zin van de arresten van het Gerecht van 19 september 2001, Procter & Gamble/BHIM (Vierkant tablet met inzetstuk)

(T-128/00, Jurispr. blz. II-2785, punt 60) en Procter & Gamble/BHIM (Rechthoekig tablet met inzetstuk) (T-129/00, Jurispr. blz. II-2793, punt 60). Gelet op dit laatste element kunnen de aangevraagde merken niet worden beschouwd als tekens die uitsluitend bestaan uit de vorm en de kleuren van de betrokken waar bij gebreke van enig grafisch element.

- 18 De betrokken dessins stellen een bloemmotief met vier, vijf of zes bloemblaadjes, of een ster voor. Geen enkel op de markt aanwezig tablet bevat een dessin met precieze contouren. De kamer van beroep heeft dit element onjuist opgevat door te oordelen dat het vergelijkbaar is met geometrische basisvormen, zoals het rechthoekige en het driehoekige inzetstuk die aan de orde waren in de zaken die hebben geleid tot de reeds aangehaalde arresten Vierkant tablet met inzetstuk en Rechthoekig tablet met inzetstuk.
- 19 Door zich op het standpunt te stellen dat de merken waarvan de inschrijving is aangevraagd, geen „bijzonder, uitzonderlijk of ongebruikelijk” dessin hebben, heeft de kamer van beroep te hoge eisen gesteld met betrekking tot het onderscheidend vermogen dat minimaal is vereist voor inschrijving van een merk.
- 20 Reeds op basis van deze dessins alleen, die vergelijkbaar zijn met een logo of een teken, konden de aangevraagde merken worden geacht onderscheidend vermogen te hebben. Verzoekster verwijst in dit verband naar de inschrijving door het BHIM van beeldmerken bestaande uit een bloemafbeelding (nr. 692897) en zelfs uit eenvoudige geometrische vormen (nrs. 2359776, 1868165, 3422631 en 1648120).
- 21 Bovendien lijkt het dessin met zes bloemblaadjes op verzoeksters logo van Ariel, dat als gemeenschapsmerk is ingeschreven (nr. 814780). Het dessin met vier bloemblaadjes is vergelijkbaar met een ander communautair beeldmerk van verzoekster (nr. 715904).

- 22 Door de aangevraagde merken te beschrijven als de combinatie van twee geometrische basisvormen, heeft de kamer van beroep ook nagelaten de door elk van deze merken opgeroepen totaalindruk in aanmerking te nemen. Geen enkel op de markt aanwezig tablet bevat dezelfde combinatie van vorm, kleuren, en kleurstelling als de merken waarvan de inschrijving wordt aangevraagd. Bovendien bevatten deze laatste een dessin.
- 23 Verzoekster merkt op dat het BHIM tekens heeft ingeschreven die bestaan uit een rechthoekig tablet met een letter „s” (nr. 1860170) en uit twee ronde tabletten met een „yin-yang”-dessin (nr. 1207455) respectievelijk een figuur die lijkt op een waterdruppel (nr. 1207869).
- 24 Zij voert ook aan dat het Benelux Merkenbureau bepaalde aangevraagde merken heeft ingeschreven.
- 25 Ten slotte komt verzoekster op tegen het feit dat in zeven bestreden beslissingen de vrijhoudingsbehoefte voor geometrische basisvormen in aanmerking is genomen. Zij stelt dat dezelfde overweging aan de basis ligt van de redenering die wordt gevolgd in twee beslissingen die deze vrijhoudingsbehoefte niet expliciet vermelden, te weten de bestreden beslissingen in de zaken T-346/05 en T-347/05. Deze overweging is in casu ongegrond gelet op het grote aantal mogelijke combinaties van vormen, kleuren en dessins van tabletten. Bovendien is zij niet relevant in het kader van de beoordeling van het onderscheidend vermogen van een teken (arrest Hof van 16 september 2004, SAT.1/BHIM, C-329/02 P, Jurispr. blz. I-8317, punt 36).
- 26 Volgens het BHIM werd de communautaire rechtspraak ter zake juist toegepast in de bestreden beslissingen.

- 27 Wat het relevante publiek betreft, heeft de kamer van beroep zijns inziens terecht geoordeeld dat dit publiek bestaat uit de gemiddelde consument. Deze consument zal bij het maken van zijn keuze eerst kijken naar de producent en vervolgens naar het type preparaat, maar heeft geen enkele reden om het tablet aandachtig te onderzoeken.
- 28 Teneinde vast te stellen op welke wijze deze gemiddelde consument reinigings-tabletten waarneemt, moet bij de beoordeling van de betrokken tekens ook worden gekeken naar de gebruikelijke verkoopmodaliteiten voor deze waren, zoals het feit dat zij in een verpakking worden verkocht. De hypothese dat de tabletten worden verkocht in een verpakking die de vorm van de aangevraagde merken heeft, of dat het tablet wordt gebruikt als een embleem dat aan de verpakking wordt gehecht, is niet ter zake dienend, aangezien een dergelijke aanbiedingsvorm door de gemiddelde consument zal worden opgevat als een loutere beschrijving of voorstelling van de waren in de verpakking. De aangevraagde merken kunnen dus niet worden gelijkgesteld met een driedimensionaal merk dat in geen verband staat met de betrokken waar.
- 29 Wat de beoordeling van de aangevraagde merken betreft, betwist verzoekster niet dat deze samenvallen met de betrokken waren, te weten reinigingsmiddelen in tabletvorm. In deze omstandigheden zal de gemiddelde consument bij gebreke van extra elementen waardoor de betrokken tabletten worden geïndividualiseerd, deze opvatten als een mogelijke en courante vorm van de waren zelf, en niet als een aanduiding van de commerciële herkomst ervan.
- 30 In casu vormen de betrokken tabletten slechts een andere combinatie van verschillende elementen met betrekking tot welke reeds werd geoordeeld dat zij elk onderscheidend vermogen missen, te weten de rechthoekige vorm met afgeschuinde randen, het bestaan van een aantal lagen in verschillende kleuren en de aanwezigheid van inzetstukken [arresten Gerecht van 19 september 2001, Henkel/BHIM (Groen-wit rechthoekig tablet), T-336/99, Jurispr. blz. II-2589; Vierkant tablet met inzetstuk en Rechthoekig tablet met inzetstuk, reeds aangehaald].

- 31 De vorm van de betrokken tabletten, een rechthoek of kubus, is een voor de hand liggende basisvorm voor reinigingstabletten en is op de markt gebruikelijk. De geometrische verhouding van de verschillende randen van de kubus en het feit dat deze afgeschuind zijn, zijn slechts irrelevante variaties op deze vorm.
- 32 Met het gebruik van verschillende kleuren wordt een functioneel doel nagestreefd, aangezien de consument hierdoor wordt gewezen op de aanwezigheid van verschillende actieve bestanddelen. Bovendien gaat het in casu om basiskleuren als groen, blauw en lila.
- 33 Bij het combineren van verschillende actieve bestanddelen is de toevoeging van een inzetstuk in het midden van het tablet een natuurlijke oplossing. De belangrijkste functie van het inzetstuk bestaat erin, te wijzen op de aanwezigheid van een extra actief bestanddeel. Uit de rechtspraak vloeit voort dat het gebruik van een driehoekige vorm voor een dergelijk inzetstuk het merk geen onderscheidend vermogen verleent (arrest Rechthoekig tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punten 59 en 60). De vorm met vier, vijf of zes bloemblaadjes van het betrokken inzetstuk is net als een driehoekige vorm een geometrische basisvorm.
- 34 Zelfs indien de betrokken vorm zou moeten worden geïnterpreteerd als een bloemdessin, waartoe is vereist dat de consument zeer aandachtig is, zou hij enkel worden opgevat als een sierelement. Bovendien verwijst een bloemvorm bij gebruik voor wasmiddelen naar frisheid, zuiverheid en een aangename geur. Het betreft dus een irrelevante variant van een inzetstuk van een tablet, en niet een dessin met onderscheidend vermogen.
- 35 Deze overweging wordt niet ontkracht door het bestaan van communautaire beeldmerken met een vorm die vergelijkbaar is met die van het betrokken inzetstuk. Het relevante publiek zal beeldmerken bestaande in een van de vorm van de

betrokken waren onafhankelijk teken, zoals de door verzoekster aangevoerde merken, niet op dezelfde wijze opvatten als de bestanddelen van driedimensionale merken bestaande in de verschijningsvorm van de waar, zoals de in casu in geding zijnde.

- 36 De bestanddelen van de aangevraagde merken zijn noch afzonderlijk noch samen zo opvallend en onderscheiden dat zij anders kunnen worden opgevat dan als een gewone combinatie van banale basiskleuren en basisvormen, met andere woorden als een van de vele reinigingstabletten.
- 37 Verzoekster kan zich niet met succes beroepen op eerdere beslissingen van het BHIM inzake andere tabletten [arrest Gerecht van 27 februari 2002, Streamserve/BHIM (STREAMSERVE), T-106/00, Jurispr. blz. II-723, punt 67]. Bij de aanvaarding van de inschrijving van de tabletten met de gestileerde letter „s” en met het „yin-yang”-dessin heeft het BHIM voorts opgemerkt dat deze elementen niet worden opgevat als functionele elementen die een ander actief bestanddeel voorstellen.
- 38 Dat de betrokken tekens in de Benelux werden ingeschreven, bindt het BHIM niet. Bovendien werden deze inschrijvingen verricht vóór de uitspraak van de eerste arresten van het Gerecht inzake reinigingstabletten.
- 39 Wat ten slotte de overwegingen inzake de vrijhoudingsbehoefte betreft, heeft de kamer van beroep de rechtspraak van het Hof inzake kleuren (arrest Hof van 6 mei 2003, Libertel, C-104/01, Jurispr. blz. I-3793) toegepast op geometrische basisvormen. Aangezien deze overwegingen slechts ten overvloede werden aangevoerd, kan voorts het argument dat deze niet ter zake dienend zijn, niet leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissingen.

Beoordeling door het Gerecht

- 40 Volgens artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 wordt inschrijving geweigerd van „merken die elk onderscheidend vermogen missen”.
- 41 Het onderscheidend vermogen van een merk in de zin van dit artikel houdt in dat het merk zich ertoe leent de waar waarvoor de inschrijving wordt aangevraagd, als afkomstig van een bepaalde onderneming te identificeren en dus deze waar van die van andere ondernemingen te onderscheiden. Dit onderscheidend vermogen moet enerzijds worden beoordeeld met betrekking tot de waren of diensten waarvoor de inschrijving is aangevraagd, en anderzijds met betrekking tot de perceptie ervan door het relevante publiek (zie arrest Hof van 29 april 2004, Procter & Gamble/BHIM, C-473/01 P en C-474/01 P, Jurispr. blz. I-5173, punten 32 en 33, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 42 In casu dient te worden vastgesteld dat elk aangevraagd merk bestaat in de vorm, de kleuren en het dessin van de waar waarvoor de inschrijving van het merk is aangevraagd, te weten een vierkant wit reinigingstablet met een gekleurd dessin in het midden van de bovenzijde.
- 43 Volgens vaste rechtspraak verschillen de criteria ter beoordeling van het onderscheidend vermogen van driedimensionale merken bestaande in de verschijningsvorm van de waar zelf, niet van die welke voor andere categorieën van merken gelden. Bij de toepassing van deze criteria dient er evenwel rekening mee te worden gehouden dat de perceptie door de gemiddelde consument in het geval van een driedimensionaal merk bestaande in de verschijningsvorm van de waar zelf, niet noodzakelijk dezelfde is als bij een woord- of beeldmerk dat bestaat in een van het uiterlijk van de erdoor aangeduide waar onafhankelijk teken. De gemiddelde

consument is immers niet gewend om de herkomst van de waar bij gebreke van enig grafisch of tekstueel element af te leiden uit de vorm ervan of uit die van de verpakking, en in het geval van een dergelijk driedimensionaal merk zou het dus moeilijker kunnen zijn om het onderscheidend vermogen vast te stellen dan in het geval van een woord- of beeldmerk (zie arrest Procter & Gamble/BHIM, reeds aangehaald, punt 36, en arrest Hof van 22 juni 2006, Storck/BHIM, C-24/05 P, Jurispr. blz. I-5677, punten 24 en 25, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 44 Alleen een merk dat op significante wijze afwijkt van de norm of van wat in de betrokken sector gangbaar is, en derhalve de wezenlijke functie van identificatie van de herkomst van de waar vervult, heeft dus onderscheidend vermogen in de zin van artikel 7, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 (zie arrest Storck/BHIM, reeds aangehaald, punt 26, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 45 Tegen de achtergrond van deze overwegingen dienen eerst verzoeksters argumenten inzake het aandachtsniveau van de relevante consument ten aanzien van de verschijningsvorm van reinigingstabletten te worden onderzocht, en vervolgens de argumenten inzake de beoordeling van elk van de aangevraagde merken.

Aandachtsniveau van de relevante consument

- 46 Met betrekking tot de in casu relevante consument heeft de kamer van beroep opgemerkt dat de betrokken waren gangbare consumptiegoederen zijn die voor alle consumenten zijn bestemd.
- 47 Aan deze overweging wordt niet afgedaan door verzoeksters argument — dat door geen enkel precies feitelijk gegeven wordt gestaafd —, volgens hetwelk deze waren weliswaar gangbare consumptiegoederen zijn, maar worden gekocht door een beperkt publiek bestaande uit consumenten die dagelijks hun inkopen doen.

- 48 Derhalve dient bij de beoordeling van het onderscheidend vermogen van het aangevraagde merk rekening te worden gehouden met de vermoedelijke verwachting van een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument (zie, in die zin, arresten Vierkant tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punt 52, en Rechthoekig tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punt 52, bevestigd bij arrest Procter & Gamble/BHIM, reeds aangehaald, punten 33 en 35).
- 49 Het aandachtsniveau van de gemiddelde consument kan variëren naargelang van de soort waren of diensten waarom het gaat (arrest Hof van 22 juni 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Jurispr. blz. I-3819, punt 26). Dienaangaande heeft het Gerecht reeds vastgesteld dat het aandachtsniveau van de gemiddelde consument ten aanzien van de vorm en het dessin van was- en afwasmiddeltabletten niet hoog is, aangezien dit dagelijkse verbruiksgoederen zijn (arresten Vierkant tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punt 53, en Rechthoekig tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punt 53).
- 50 In casu heeft de kamer van beroep zich op het standpunt gesteld dat het aandachtsniveau van de gemiddelde consument ten aanzien van de verschijningsvorm van de betrokken waren niet hoog is (punt 23 van de bestreden beslissing in zaak T-241/05 en overeenkomstige punten van de andere bestreden beslissingen).
- 51 Deze overweging wordt niet ontkracht door verzoeksters argument inzake de prijsverschillen die bestaan tussen reinigingsmiddelen in tabletvorm en die in vloeibare vorm of poedervorm, of tussen reinigingstabletten en andere dagelijkse verbruiksgoederen. Verzoekster legt immers niet uit waarom de prijs van het betrokken reinigingsmiddel, dat nochtans een gangbaar consumptiegoed is, een andere conclusie inzake het aandachtsniveau van de gemiddelde consument rechtvaardigt.
- 52 In het kader van de beoordeling van de gewoonten van de relevante consumenten dienen voorts ook de gebruikelijke verkoopmodaliteiten voor de betrokken waar in

aanmerking te worden genomen [zie, in die zin, arrest Gerecht van 5 maart 2003, Unilever/BHIM (Ovaal tablet), T-194/01, Jurispr. blz. II-383, punt 48]. Anders dan verzoekster beweert, wijkt de inaanmerkingneming van de gebruikelijke verkoopmodaliteiten op de betrokken markt niet af van de rechtspraak volgens welke een bepaalde, door de merkaanvrager geplande verkoopformule, die dus uitsluitend een zaak is van de betrokken onderneming en kan veranderen na de inschrijving, een factor is die de beoordeling van de inschrijvingsvatbaarheid van het merk niet mag beïnvloeden (arrest TELE AID, reeds aangehaald, punt 42).

- 53 In casu mocht de kamer van beroep dus rekening houden met het feit dat reinigingstabletten doorgaans worden verkocht in verpakkingen waarop de naam van de waar is vermeld en veelal woord- of beeldmerken of andere grafische elementen te zien zijn, waaronder mogelijk een afbeelding van de waar (punt 24 van de bestreden beslissing in zaak T-241/05 en overeenkomstige punten van de andere bestreden beslissingen).
- 54 Blijkens de rechtspraak is het aandachtsniveau van de gemiddelde consument voor de verschijningsvorm van aldus in de handel gebrachte waren over het algemeen niet hoog. In die omstandigheden is het aan de aanvrager van een merk om aan de hand van concrete en gefundeerde gegevens aan te tonen dat dit niet geldt voor de gewoonten van de consumenten op de betrokken markt (arrest Ovaal tablet, reeds aangehaald, punt 48).
- 55 Bijgevolg dient te worden onderzocht of verzoekster aan de hand van concrete en gefundeerde gegevens heeft aangetoond dat de consument op de betrokken markt gewend is om de verschijningsvorm van het reinigingstablet op te vatten als een aanduiding van de commerciële herkomst ervan.

- 56 Om te beginnen is verzoeksters argument dat de betrokken producenten er belang bij hebben om de verschijningsvorm van hun waren te onderscheiden, zoals zou blijken uit het bestaan van zeer uiteenlopende tabletten op de markt en uit het aantal in de sector ingediende aanvragen tot inschrijving van driedimensionale merken, op zich onvoldoende grond om aan te nemen dat de verschijningsvorm van die waren door de relevante consument normaliter wordt ervaren als aanduiding van de commerciële herkomst ervan (zie, in die zin, arrest Ovaal tablet, reeds aangehaald, punt 50).
- 57 Wat vervolgens de stelling van verzoekster betreft, dat de tabletten kunnen worden gehecht aan de verpakking of verkocht in een verpakking die transparant is of de vorm van het tablet heeft, zij opgemerkt dat verzoekster niet aanvoert dat deze aanbiedingsvormen op de betrokken markt courant worden gebruikt. Dit argument zegt dus niets over de gewoonten van de relevante consument.
- 58 Wat verder verzoeksters argument betreft, dat de tabletten op de verpakking ervan kunnen worden getekend, zij opgemerkt dat die verpakking gewoonlijk een groot aantal woord- en beeldelementen, en met name de naam van de waar en woord- of beeldmerken bevat. Dit wordt bevestigd door voorbeelden van verpakkingen van was- en afwasmiddeltabletten die verzoekster voor de kamer van beroep en voor het Gerecht heeft overgelegd. In deze omstandigheden en zonder de mogelijkheid uit te sluiten dat verschillende merken samen op een verpakking staan, toont een tekening van de waar op een verpakking niet aan dat de consument bijzondere aandacht besteedt aan de verschijningsvorm ervan in de zin van een aanduiding van de herkomst.
- 59 In antwoord op de kritiek dat de kamer van beroep geen rekening heeft gehouden met bepaalde elementen, zoals de prijs van de waar en de wijze waarop deze waar in reclameboodschappen wordt voorgesteld, zij ten slotte in de eerste plaats eraan herinnerd dat verzoekster niet uitlegt op welke wijze een prijsverschil tussen dagelijkse verbruiksgoederen het aandachtsniveau van de relevante gemiddelde consument kan beïnvloeden (zie punt 51 supra).

- 60 In de tweede plaats kan de kamer van beroep niet worden verweten dat zij de in de betrokken sector gebruikte reclameboodschappen niet heeft geanalyseerd, aangezien verzoekster deze elementen voor het BHIM niet heeft aangevoerd, zoals zij ter terechtzitting heeft erkend. Er zij aan herinnerd dat het in casu aan de merkaanvrager was om aan te tonen dat op de betrokken markt het aandachtsniveau van de gemiddelde consument voor de verschijningsvorm van de waar hoog was (zie punt 54 supra).
- 61 Met betrekking tot de voorbeelden van reclameboodschappen die bij de verzoekschriften in de zaken T-29/06–T-31/06 zijn gevoegd, dient in elk geval te worden opgemerkt dat daaruit niet kan worden afgeleid dat de relevante consument de beelden van tabletten in televisiereclame anders opvat dan als de demonstratie van de kenmerken van de waar, zoals het feit dat het reinigingsmiddel in vaste vorm gebruiksvriendelijk is en dat het tablet meerdere gekleurde bestanddelen bevat. Dit geldt te meer daar de gemiddelde consument minder oplettend is wanneer hij de waren en de daarop betrekking hebbende merken waarneemt los van de aankoop ervan (zie, in die zin, arresten Hof van 12 januari 2006, Ruiz-Picasso e.a./BHIM, C-361/04 P, Jurispr. blz. I-643, punt 41, en Storck/BHIM, reeds aangehaald, punt 72).
- 62 Gelet op deze overwegingen en zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de ontvankelijkheid van een deel van de betrokken elementen die niet voor de kamer van beroep werden aangedragen, dient te worden vastgesteld dat de door verzoekster overgelegde elementen niet volstaan ten bewijze dat de relevante consument bijzondere aandacht besteedt aan de verschijningsvorm van het reinigingstablet of dat hij gewend is om deze op te vatten als een aanduiding van de commerciële herkomst ervan.
- 63 Bijgevolg dient het oordeel van de kamer van beroep dat het aandachtsniveau van de gemiddelde consument ten aanzien van de vorm en het dessin van het reinigingstablet niet hoog is, te worden bevestigd.

Aangevraagde merken

- 64 In het kader van de beoordeling van het onderscheidend vermogen van elk aangevraagd merk dient te worden onderzocht of dit merk, gelet op de totaalindruk die door de combinatie van de vorm, de kleuren en het dessin ervan wordt opgeroepen, door de relevante consument kan worden opgevat als een aanduiding van de commerciële herkomst ervan.
- 65 Dit is niet onverenigbaar met een achtereenvolgend onderzoek van de verschillende bestanddelen van het aangevraagde merk (arresten Vierkant tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punt 54, en Rechthoekig tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punt 54, bevestigd bij arrest Procter & Gamble/BHIM, reeds aangehaald, punten 44 en 45).
- 66 Wat om te beginnen de vorm van de betrokken tabletten betreft, zij opgemerkt dat, zoals met name blijkt uit de door verzoekster overgelegde voorbeelden van tabletten, rechthoekige vormen courant worden gebruikt voor reinigingstabletten. Bovendien zijn eenvoudige geometrische vormen, zoals een vierkant of een rechthoek, voor de hand liggend voor een was- of afwasmiddel (arresten Vierkant tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punt 56, en Rechthoekig tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punt 56). De betrokken vorm, een vierkante vorm of kubusvorm met enigszins afgeronde hoeken, die dezelfde is voor alle in geding zijnde tabletten, verschilt niet op gemakkelijk waarneembare wijze van de gebruikelijke vormen van reinigingstabletten.
- 67 De kamer van beroep heeft dus geen blijk gegeven van een onjuiste opvatting door te oordelen dat de vorm van het betrokken tablet duidelijk voor de hand ligt voor de betrokken waar.
- 68 Met betrekking tot de aanwezigheid van twee verschillende kleuren in het reinigingstablet zij opgemerkt dat het relevante publiek eraan gewend is dat een

reinigingsmiddel bestanddelen in verschillende kleuren heeft. Aangezien de door producenten van reinigingsmiddelen gemaakte reclame beklemtoont dat de gekleurde deeltjes de aanwezigheid van verschillende actieve bestanddelen belichamen, wordt bovendien de relevante consument ertoe gebracht de aanwezigheid ervan als een verwijzing naar bepaalde kwaliteiten van de waar, en niet als de aanduiding van de herkomst ervan, op te vatten [arresten Gerecht van 19 september 2001, Henkel/BHIM (Rood en wit rond tablet), T-337/99, Jurispr. blz. II-2597, punt 51, en Procter & Gamble/BHIM (Vierkant tablet, wit met groene spikkels en lichtgroen), T-118/00, Jurispr. blz. II-2731, punt 61].

- 69 In casu wordt door het gebruik van twee kleuren in de betrokken tabletten, te weten wit en, naargelang van het tablet, blauw, groen of lila, niet afgeweken van de gebruikelijke aanbiedingsvorm van de betrokken waren. In het bijzonder legt verzoekster niet uit in welke zin deze kleuren opvallend zijn voor reinigingsmiddelen.
- 70 Verder blijkt geenszins uit de bestreden beslissingen dat de kamer van beroep geen rekening heeft gehouden met de aanwezigheid van twee kleuren. Dit aspect van het tablet wordt weliswaar slechts expliciet vermeld in de bestreden beslissingen in de zaken T-346/05 (punt 23) en T-347/05 (punt 24), maar in elke bestreden beslissing wordt in de eerste punten van de motivering een beschrijving van het aangevraagde merk gegeven waarbij de kleuren worden vermeld. Bovendien blijkt uit de bestreden beslissingen dat de kamer van beroep de overwegingen van de onderzoeker heeft overgenomen die expliciet betrekking hebben op de kleuren en in de uiteenzetting van de feiten worden aangehaald.
- 71 Wat de gekleurde dessins op een zijde van het tablet betreft, zij eraan herinnerd dat het Gerecht heeft geoordeeld dat de toevoeging van een inzetstuk op de bovenzijde van een reinigingstablet een voor de hand liggende oplossing is bij het combineren van verschillende actieve bestanddelen (zie, in die zin, arresten Vierkant tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punten 59 en 60, en Rechthoekig tablet met inzetstuk, reeds aangehaald, punten 59 en 60).

- 72 Aangezien de relevante consument eraan gewend is dat de gekleurde deeltjes de aanwezigheid van verschillende actieve bestanddelen in het tablet belichamen (zie punt 68 supra), geldt de in het vorige punt uiteengezette overweging ook voor de toevoeging van een gekleurd inzetstuk. Die overweging wordt overigens bevestigd door voorbeelden van tabletverpakkingen die door verzoekster voor het Gerecht zijn overgelegd en die expliciet verwijzen naar het feit dat het ronde of ovale gekleurde inzetstuk de aanwezigheid van een ander actief bestanddeel belichaamt.
- 73 In casu heeft de kamer van beroep zich op het standpunt gesteld dat de tabletten geen onderscheidend vermogen verkrijgen door de toevoeging op de bovenzijde van elk tablet van een dessin dat wordt beschreven als een „[rechthoekige, vijfhoekige of zeshoekige] figuur in de vorm van een bloemdessin met [vier, vijf of zes] bloemblaadjes” of als een „onregelmatige [achthoekige] vorm met afgeronde hoeken” of als een „figuur met bloemblaadjes”. De kamer van beroep heeft opgemerkt dat de toevoeging van een inzetstuk een van de logische oplossingen is bij het combineren van de verschillende actieve bestanddelen en dat de combinatie van de vorm en het dessin van het betrokken tablet eruitziet als de combinatie „van twee geometrische basisvormen”, of „van een geometrische basisvorm met een onregelmatig inzetstuk”, die een voor de hand liggende variant van de aanbiedingsvorm van de waar is (punten 28 en 29 van de bestreden beslissing in zaak T-241/05 en overeenkomstige punten van de andere bestreden beslissingen).
- 74 Anders dan verzoekster aanvoert, volgt uit deze overwegingen niet dat de kamer van beroep een of andere betrokken dessin onjuist heeft opgevat door dit te vergelijken met de geometrische basisvorm. Het Gerecht heeft immers reeds erkend dat een onregelmatige vorm kan worden beschreven als een variant van de geometrische basisvormen wanneer de verschillen tussen de onregelmatige vorm en die basisvormen niet gemakkelijk worden waargenomen (zie, in die zin, arrest Ovaal tablet, reeds aangehaald, punten 55-57). In casu kon de kamer van beroep dus, zonder dit element onjuist op te vatten, het symmetrische dessin van de betrokken tabletten, dat een bloemfiguur met vier, vijf of zes bloemblaadjes voorstelt, vergelijken met een variant van een rechthoekige, vijfhoekige of zeshoekige geometrische vorm.

- 75 Gelet op de eenvoud van de betrokken dessins en het geringe verschil met de geometrische basisvormen, die het meest geschikt zijn voor de toevoeging van een actief bestanddeel in het midden van het reinigingstablet, kon de kamer van beroep, zonder blijk te geven van een onjuiste opvatting, oordelen dat elk betrokken dessin zou worden opgevat als een inzetstuk dat wijst op de aanwezigheid van een ander actief bestanddeel.
- 76 Bijgevolg falen verzoeksters argument dat het gekleurde dessin van elk betrokken tablet niet samenvalt met een aspect van de betrokken waar, alsook het argument dat dit dessin een element is dat de perceptie van het aangevraagde merk op significante wijze kan beïnvloeden.
- 77 Ten slotte kon de kamer van beroep in het kader van de beoordeling van de door elk aangevraagd merk opgeroepen totaalindruk op goede gronden stellen dat de combinatie van de vorm, de kleuren en het dessin in elk tablet een variant is van de gebruikelijke aanbiedingsvorm van de betrokken waar die ongeschikt is om deze waar als afkomstig van een bepaalde onderneming te identificeren en om deze waar van die van andere ondernemingen te onderscheiden, en dat de relevante gemiddelde consument elk aangevraagd merk uitsluitend zal opvatten als de vorm van een reinigingsmiddel en niet als een aanduiding van de commerciële herkomst ervan (punten 30-33 van de bestreden beslissing in zaak T-241/05 en overeenkomstige punten van de andere bestreden beslissingen).
- 78 De verschijningsvorm van het tablet wordt immers niet op significante wijze gewijzigd door in het midden van het tablet een symmetrische figuur als die van de betrokken dessins toe te voegen. De combinatie van de vierkante witte vorm van de betrokken tabletten met een gekleurd dessin, te weten de betrokken bloemafbeeldingen met vier, vijf of zes bloemblaadjes, wijkt niet op significante wijze af van de voor de hand liggende aanbiedingsvorm van een reinigingstablet, waarin de verschillende actieve bestanddelen op decoratieve wijze worden verdeeld.

- 79 Gelet op het voorgaande kan verzoekster niet aanvoeren dat de kamer van beroep heeft nagelaten rekening te houden met de door elk aangevraagd merk opgeroepen totaalindruk, noch dat zij is voorbijgegaan aan het feit dat een teken tegelijkertijd verschillende functies kan vervullen.
- 80 Voor zover verzoekster kritiek levert op de bewoordingen van de motivering van de bestreden beslissingen inzake de beoordeling van de door elk betrokken tablet opgeroepen totaalindruk, dient voorts te worden opgemerkt dat uit deze beslissingen niet blijkt dat de kamer van beroep onjuiste of te hoge eisen heeft gesteld in het kader van die beoordeling. De kamer van beroep heeft immers wel bij wijze van voorbeeld verwezen naar het feit dat er geen „naam, logo of teken” op het tablet stond en dat het dessin ervan niet „bijzonder, uitzonderlijk of ongebruikelijk” was, maar zij heeft zich in werkelijkheid gebaseerd op het feit dat er geen element van de aanbiedingsvorm was dat de perceptie van de relevante gemiddelde consument kon beïnvloeden noch een dessin dat door deze consument kon worden opgemerkt en gememoriseerd (punt 31 van de bestreden beslissing in zaak T-241/05 en overeenkomstige punten van de andere bestreden beslissingen).
- 81 Bovendien zij eraan herinnerd dat de conclusie dat een merk geen onderscheidend vermogen heeft, niet wordt ontkracht door het aantal soortgelijke vormen dat reeds op de markt is [arrest Gerecht van 19 september 2001, Henkel/BHIM (Rechthoekig rood en wit tablet), T-335/99, Jurispr. blz. II-2581, punt 57, bevestigd bij arrest Hof van 29 april 2004, Henkel/BHIM, C-456/01 P en C-457/01 P, Jurispr. blz. I-5089, punt 62], noch door het feit dat op de markt geen vormen bestaan die identiek zijn aan die waarvan de inschrijving wordt gevraagd [zie, in die zin, arrest Gerecht van 31 mei 2006, De Waele/BHIM (Vorm van een worst), T-15/05, Jurispr. blz. II-1511, punt 40].
- 82 Aldus kon de kamer van beroep in casu op goede gronden oordelen dat elk aangevraagd merk een variant was van de voor de hand liggende elementen voor de betrokken waren, zelfs indien er op de markt geen soortgelijke combinatie bestond. Verzoeksters argument dat er op de markt geen tabletten met een gekleurd dessin bestaan, faalt dus in elk geval.

- 83 Het ontbreken van onderscheidend vermogen kan evenmin ter discussie worden gesteld op grond dat de kamer van beroep geen concrete voorbeelden van in de handel gebruikte reinigingsmiddelen heeft gegeven. Een dergelijke conclusie kan immers worden gebaseerd op algemeen bekende feiten die volgen uit de praktische ervaring die algemeen is opgedaan bij de commercialisering van algemene verbruiksgoederen, zonder dat noodzakelijkerwijs concrete voorbeelden dienen te worden gegeven [zie, in die zin, arrest Gerecht van 10 november 2004, Storck/BHIM (Vlindervorm), T-402/02, Jurispr. blz. II-3849, punt 58].
- 84 Met betrekking tot de argumenten die worden ontleend aan eerdere inschrijvingen door het BHIM zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de wettigheid van de beslissingen van de kamer van beroep alleen op basis van verordening nr. 40/94 moet worden beoordeeld en niet op basis van een eerdere beslissingspraktijk (zie arrest Hof van 12 januari 2006, Deutsche SiSi-Werke/BHIM, C-173/04 P, Jurispr. blz. I-551, punt 48, en de aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 85 Overigens dient te worden opgemerkt dat in casu de door verzoekster aangehaalde eerdere inschrijvingen niet aantonen dat de aangevraagde merken onderscheidend vermogen hebben.
- 86 Met betrekking tot de inschrijvingen van geometrische basisvormen en bloemafbeeldingen als gemeenschapsmerken zij in de eerste plaats eraan herinnerd dat de gemiddelde consument een beeldmerk dat bestaat in een van het uiterlijk van de erdoor aangeduide waar onafhankelijk teken, niet op dezelfde wijze opvat als de elementen van een driedimensionaal teken dat samenvalt met de verschijningsvorm van de waar (zie punt 43 supra). In de tweede plaats wordt de gestelde gelijkenis tussen de figuur met zes bloemblaadjes van bepaalde aangevraagde merken (zaken T-241/05, T-262/05 en T-346/05) en het logo van Ariel niet gemakkelijk waargenomen. In de derde plaats dient te worden opgemerkt dat de driedimensionale gemeenschapsmerken in de vorm van tabletten met figuren die lijken op een letter „s”, op een „yin-yang”-symbool en op een waterdruppel, elementen bevatten die niet kunnen worden vergeleken met die van de aangevraagde merken.

- 87 Met betrekking tot de inschrijving van bepaalde van de betrokken tekens door het Benelux Merkenbureau is het vaste rechtspraak dat de reeds in lidstaten verrichte inschrijvingen een factor vormen die een rol kan spelen bij de inschrijving van een gemeenschapsmerk, zonder evenwel beslissend te zijn (zie, in die zin, arrest Rood en wit rond tablet, reeds aangehaald, punt 58, en de aldaar aangehaalde rechtspraak). Verzoekster wijst evenwel op geen enkel argument dat in casu kan worden ontleend aan de beslissing van het Benelux Merkenbureau.
- 88 Wat ten slotte de kritiek betreft die verzoekster levert op de inaanmerkingneming van de vrijhoudingsbehoefte voor geometrische basisvormen, die blijkt uit de motivering van zeven van de negen bestreden beslissingen (zie, ter informatie, punten 35-39 van de bestreden beslissing in zaak T-241/05), dient te worden opgemerkt dat deze overweging, die zeker rechtens ongegrond is, slechts ten overvloede expliciet in de beslissingen wordt vermeld en dus de vernietiging ervan niet rechtvaardigt.
- 89 Het argument ontleend aan deze on gepaste vermeldingen treft dus geen doel.
- 90 Gelet op een en ander dient te worden geoordeeld dat de kamer van beroep voor elk van de aangevraagde merken rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat gelet op de totaalindruk die door de combinatie van de vorm, de kleuren en het dessin van de betrokken tabletten wordt opgeroepen, deze merken de relevante gemiddelde consument niet in staat zullen stellen de commerciële herkomst van de betrokken waren te identificeren wanneer hij bij een aankoop een keuze zal moeten maken.
- 91 Bijgevolg moeten de beroepen ongegrond worden verklaard.

Kosten

- ⁹² Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van het BHIM te worden verwezen in de kosten.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

rechtdoende, verklaart:

- 1) De beroepen worden verworpen.**
- 2) Verzoekster wordt verwezen in de kosten.**

Legal

Vadapalas

Wahl

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 23 mei 2007.

De griffier

De president van de Vierde kamer

E. Coulon

H. Legal