

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Seconda Sezione)
19 settembre 2001 *

Nella causa T-30/00,

Henkel KGaA, con sede in Düsseldorf (Germania), rappresentata dagli avv.ti H. F. Wissel e C. Osterrieth, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno (marchi, disegni e modelli) (UAMI), rappresentato dai sigg. A. von Mühlendahl e D. Schennen e dalla sig.ra S. Laitinen, in qualità di agenti,

convenuto,

* Lingua processuale: il tedesco.

avente ad oggetto un ricorso proposto contro la decisione della terza commissione di ricorso dell'Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno (marchi, disegni e modelli) 25 novembre 1999 (procedimento R 75/1999-3), notificata alla ricorrente il 10 dicembre 1999,

IL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE (Seconda Sezione),

composto dai sigg. A.W.H. Meij, presidente, A. Potocki e J. Pirrung, giudici,

cancelliere: sig.ra D. Christensen, amministratore

visto il ricorso depositato nella cancelleria del Tribunale il 16 febbraio 2000,

vista la memoria di risposta depositata nella cancelleria del Tribunale il 4 maggio 2000,

in seguito alla trattazione orale del 5 aprile 2001,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Antefatti della controversia

- 1 Il 2 giugno 1998 la ricorrente ha presentato all'Ufficio per l'armonizzazione nel mercato interno (marchi, disegni e modelli) (in prosieguo: l'«Ufficio») una domanda di marchio comunitario, in forza del regolamento (CE) del Consiglio 20 dicembre 1993, n. 40/94, sul marchio comunitario (GU 1994, L 11, pag. 1), come modificato.

- 2 Nella parte dell'apposito formulario riservata all'indicazione del tipo di marchio richiesto, la ricorrente ha indicato la menzione «marchio figurativo». Il marchio per il quale è stata chiesta la registrazione è la rappresentazione, in prospettiva, di una pasticca rettangolare con gli angoli leggermente arrotondati, composta da due strati, i cui colori, il bianco (parte inferiore) ed il rosso (parte superiore), sono altresì oggetto della domanda. -

- 3 I prodotti e i servizi per i quali si chiede la registrazione del marchio rientrano nelle classi 3 e 42 dell'accordo di Nizza 15 giugno 1957, relativo alla classificazione internazionale dei prodotti e dei servizi per la registrazione dei marchi, come rivisto e modificato, e corrispondono alla seguente descrizione: «prodotti per la biancheria e le stoviglie in forma di pasticche» e «ricerca nel settore dei prodotti per la biancheria e per le stoviglie». La ricorrente ha fatto

valere un diritto di priorità sulla base di una domanda di registrazione depositata in Germania.

- 4 Con comunicazione 14 luglio 1998 l'esaminatore ha formulato un'obiezione a tale argomento, segnalando che la domanda di registrazione depositata in Germania riguardava un marchio tridimensionale. In una lettera ricevuta dall'Ufficio il 17 luglio 1998, la ricorrente ha dichiarato che la sua domanda, presentata il 2 giugno 1998, era effettivamente diretta ad ottenere la registrazione di un marchio tridimensionale.
- 5 Con comunicazione 1° dicembre 1998 l'esaminatore ha formulato talune obiezioni in merito alla domanda di marchio comunitario, obiezioni fondate sull'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94.
- 6 Con lettera 3 dicembre 1998 la ricorrente ha presentato talune osservazioni. In una lettera del 6 gennaio 1999, inviata all'Ufficio, la ricorrente ha fatto osservare che sul bollettino dei marchi comunitari era stata pubblicata la domanda di marchio di un concorrente relativa ad analoghe pasticche per lavabiancheria.
- 7 Con decisione 26 gennaio 1999 l'esaminatore ha respinto la domanda ai sensi dell'art. 38 del regolamento n. 40/94, poiché il marchio tridimensionale richiesto era privo di carattere distintivo.
- 8 Il 5 febbraio 1999 la ricorrente ha presentato presso l'Ufficio un ricorso contro la decisione dell'esaminatore, ai sensi dell'art. 59 del regolamento n. 40/94.

- 9 Dopo essere stata invitata dalla commissione di ricorso a prendere posizione sulla modifica della domanda di registrazione in corso di procedimento e sulla stessa possibilità di una siffatta modifica, la ricorrente ha segnalato che desiderava vedere la propria domanda trattata come domanda diretta alla registrazione di un marchio figurativo o colorato.
- 10 Con decisione 25 novembre 1999 (in prosieguo: la «decisione impugnata») la commissione di ricorso ha annullato la decisione dell'esaminatore nella parte in cui il rifiuto della registrazione riguardava i servizi rientranti nella classe 42 dell'accordo di Nizza, in quanto il marchio richiesto presentava, per tali servizi, il carattere distintivo minimo richiesto. Essa ha respinto il ricorso per il resto.
- 11 La commissione di ricorso ha considerato la decisione dell'esaminatore erranea, in quanto esso non si era pronunciato sul marchio figurativo inizialmente richiesto, ma su un marchio tridimensionale, sebbene la modifica della categoria di marchio non fosse ammissibile dopo la fissazione della data di deposito. Tuttavia, la commissione di ricorso si è considerata competente per decidere sulla domanda di marchio figurativo ai sensi dell'art. 62, n. 1, seconda frase, del regolamento n. 40/94.
- 12 In sostanza, la commissione di ricorso ha considerato che l'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94 ostava alla registrazione del marchio richiesto per i prodotti per lavabiancheria e per lavastoviglie. Essa ha ritenuto che, per essere registrato, un marchio deve consentire di distinguere i prodotti per i quali è depositato secondo la loro origine, e non secondo la loro natura. Essa ha aggiunto che non si può negare, a priori, che un marchio figurativo consistente nella rappresentazione di un prodotto, fedele alla realtà, possa possedere un siffatto carattere distintivo. Ciò presuppone tuttavia, nel caso di un marchio tridimensionale che si limita a riprodurre il prodotto, che la forma del prodotto sia sufficientemente originale per imprimersi facilmente nella memoria e che si allontani da quanto è abituale nel commercio. Considerato il rischio esistente di conferire al titolare del marchio, mediante la protezione della forma del prodotto, un monopolio su quest'ultimo, i criteri di valutazione del carattere distintivo devono essere piuttosto restrittivi. La commissione di ricorso ritiene che, nel caso

di specie, la domanda di marchio non soddisfa tali maggiori requisiti. Secondo la commissione di ricorso, la rappresentazione richiesta dalla ricorrente è quella di un prodotto la cui forma non è né eccezionalmente particolare né inconsueta, bensì rientra nelle forme di base tipiche del marchio in esame. Allo stesso modo, la disposizione dei colori, vale a dire il bianco e il rosso, non riesce a conferire all'immagine oggetto della richiesta una qualsivoglia particolarità. La commissione di ricorso ha aggiunto che né la mancanza di uniformità nella prassi decisionale dell'Ufficio né le registrazioni precedenti fatte valere dalla ricorrente possono avere un carattere vincolante per la sua decisione.

Conclusioni delle parti

13 La ricorrente conclude che il Tribunale voglia:

- annullare la decisione impugnata;

- condannare il convenuto alle spese.

14 L'Ufficio conclude che il Tribunale voglia:

- respingere il ricorso;

- condannare la ricorrente alle spese.

In diritto

- 15 In via preliminare, occorre rilevare che solo il punto 3 del dispositivo della decisione impugnata non accoglie le domande della ricorrente. Solo tale punto è quindi idoneo a formare oggetto del presente ricorso di annullamento.
- 16 La ricorrente fa valere due motivi. Il primo attiene ad una violazione dell'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94. Il secondo riguarda uno «sviamento di potere» ed una violazione del principio di parità di trattamento.

Sul motivo attinente alla violazione dell'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94

Argomenti delle parti

- 17 Secondo la ricorrente, la commissione di ricorso ha disatteso il fatto che il marchio richiesto ha carattere distintivo, considerato che è sufficiente un grado minimo di distintività per giustificare la protezione di un segno ai sensi del regolamento n. 40/94. Per determinare se un marchio figurativo costituito dalla rappresentazione fedele di un prodotto ha un carattere distintivo occorre, a suo avviso, ragionare a partire dal prodotto stesso.
- 18 Essa ritiene che il marchio richiesto sia distintivo grazie alla disposizione dei colori e ricorda che, secondo il regolamento n. 40/94, i colori possono essere

registrati come marchi. Essa invoca un punto di vista dottrinale, secondo cui l'ammissione come marchi di colori e di combinazioni di colori non deve essere ostacolata da un'applicazione restrittiva degli impedimenti.

19 La ricorrente considera distintivo il marchio richiesto anche grazie alla forma del prodotto rappresentato e critica la posizione della commissione di ricorso, secondo cui essa deve presentare un carattere speciale e deve essere facile da ricordare, cioè presentare un'originalità che la distingua da quanto è abituale nel commercio. Secondo la ricorrente, il fatto che la forma del prodotto presenti una singolarità o un'originalità è determinante solo per l'esame delle condizioni della tutela dei disegni e dei modelli. Per quanto riguarda il carattere distintivo di un marchio figurativo costituito dalla rappresentazione del prodotto, l'unico problema da risolvere è di sapere se la detta rappresentazione, caratterizzata da una combinazione di forma e di colori determinata, possa essere compresa dal pubblico come indicativa della provenienza del detto prodotto.

20 La ricorrente sostiene che ciò si verifica nel caso di specie, in quanto occorre valutare il carattere distintivo del marchio richiesto alla luce dei criteri applicabili ai marchi figurativi. La ricorrente rammenta che è sufficiente un carattere distintivo del tutto minimo perché tali marchi siano registrati e che ciò vale anche per un marchio figurativo che consiste nell'immagine del prodotto e rappresenta non solo la forma del prodotto, ma anche, come nel caso di specie, altre caratteristiche, quale un colore determinato. Secondo la ricorrente esiste una differenza tra i marchi tridimensionali e i marchi figurativi. Se, per i primi, il carattere distintivo è fondato sulla forma del prodotto, per i secondi, ivi compresi quelli che consistono esclusivamente nella fedele rappresentazione del prodotto, assume un'importanza maggiore l'esistenza di caratteristiche diverse dalla forma, come ad esempio il colore. Di conseguenza, la ricorrente ritiene che non sia in primo luogo la forma del prodotto a conferire al marchio figurativo la funzione di identificare la provenienza del prodotto, bensì la combinazione di tutti gli elementi specifici del marchio visibili sull'immagine. Inoltre, più in generale, al marchio figurativo stesso si aggiungono nella prassi altre caratteristiche, come, ad esempio, il nome del prodotto o la presentazione di una confezione. Secondo la ricorrente, tali elementi rafforzano l'idoneità del marchio figurativo a indicare l'origine del prodotto.

- 21 La ricorrente fa valere, poi, che la registrazione di un segno figurativo che consiste nella rappresentazione di un prodotto che presenta, oltre alla forma, anche altre caratteristiche, non impedisce ai concorrenti del titolare di tale marchio figurativo di impiegare la forma del prodotto rappresentato per i loro prodotti, nei limiti in cui i detti concorrenti aggiungano a tali prodotti altri segni distintivi, come, ad esempio, un'altra combinazione di colori. Secondo la ricorrente, la registrazione di un marchio figurativo bidimensionale non ha come conseguenza, come nel caso di un marchio tridimensionale, la protezione della forma del prodotto stesso, per definizione estranea al diritto dei marchi. La ricorrente sostiene che, a causa di tale differenza tra le nature di queste due categorie di marchi, la valutazione del carattere distintivo alla luce della forma del prodotto deve essere meno severa nel caso di un marchio figurativo che nel caso di un marchio tridimensionale.
- 22 La ricorrente descrive lo sviluppo delle diverse presentazioni dei detersivi per biancheria e stoviglie. Essa indica che la presentazione in forma di pasticche bicolori è recente e che, per siffatte pasticche, sono possibili molteplici forme. Allo stesso modo, la scelta dei colori e la loro disposizione sulla pasticca possono essere molto varie.
- 23 Secondo la ricorrente, la situazione sui mercati di tali prodotti è caratterizzata dalla presenza di un numero limitato di produttori principali ed il numero di prodotti presentati in forma di pasticche bicolori sui diversi mercati nazionali è molto modesto. Pertanto, i consumatori hanno associato, sin dall'inizio, i detersivi per biancheria presentati in forma di pasticche bicolori ad un numero molto limitato di produttori di articoli di marca, tra i quali si trova la ricorrente. Secondo la ricorrente, tale approccio del consumatore è stato rafforzato e perpetuato da una pubblicità intensa e reiterata, che ha sottolineato la presenza dei due colori caratterizzanti l'aspetto del prodotto e la forma specifica delle pasticche di detersivo. La ricorrente sottolinea l'entità delle spese affrontate per tale pubblicità e del fatturato realizzato con i prodotti di cui trattasi.
- 24 La ricorrente fa valere la situazione chiara sul mercato, nonché l'interesse di qualsiasi produttore, da un lato, a differenziare i propri prodotti rispetto a quelli

degli altri produttori, grazie ad una forma e una combinazione di colori determinati, e, dall'altro, a raffigurare i propri prodotti in tale forma anche sulle loro confezioni, per dedurne che non si può sostenere l'inidoneità di una specifica combinazione di forma e di colori di un marchio figurativo a servire, di per sé, da indicazione della provenienza del prodotto di cui trattasi. La ricorrente ritiene che il problema dell'ambito della tutela di un marchio siffatto debba essere esaminato separatamente. Il fatto che la detta tutela possa essere limitata in un caso particolare non consente, a suo avviso, di negare a priori qualsiasi carattere distintivo ad un marchio figurativo che presenta una data combinazione di forma e di colori.

5 La ricorrente ritiene che la commissione di ricorso abbia commesso un errore considerando, ai punti 22 e 23 della decisione impugnata, che occorre valutare in modo più severo il carattere distintivo del marchio richiesto perché il pubblico vede nella presentazione di una pasticca per lavabiancheria solo un'indicazione della presentazione specifica del prodotto e non un'indicazione della provenienza. La ricorrente espone che la commissione di ricorso ha fatto riferimento, al punto 23 della decisione impugnata, alla percezione del consumatore finale «superficiale», mentre occorre prendere in considerazione quella del consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento ed avveduto. Secondo la ricorrente, un consumatore siffatto constaterà, percependo il marchio richiesto, che la pasticca riprodotta non rappresenta solo un'indicazione della presentazione del prodotto, ma fornisce anche, grazie ad una specifica disposizione di forma e colori, un'indicazione della provenienza.

6 La ricorrente fa riferimento, producendo una rilevante documentazione, a diverse domande di marchio per detersivi per biancheria e stoviglie in forma di pasticche, tanto a livello nazionale, quanto a livello internazionale, alcune delle quali sono sfociate in registrazioni. Essa fa altresì valere la pubblicazione, da parte dell'Ufficio, della domanda n. 924 829, relativa ad un marchio comunitario tridimensionale che si presenta in forma di pasticca per lavabiancheria e per lavastoviglie. A suo avviso, da tali dati risulta, da un lato, che tutti i produttori rinomati di articoli di marca nel settore dei detersivi per biancheria e per stoviglie hanno sempre considerato che la forma e la colorazione specifiche delle pasticche

sono elementi distintivi che designano il produttore e, dall'altro, che numerosi uffici per i marchi hanno riconosciuto alle pasticche la qualità di marchio. Essa fa valere inoltre una decisione di un giudice italiano che ha riconosciuto la validità di un marchio tridimensionale che consiste in una pasticca bicolore per lavabiancheria.

- 27 Secondo la ricorrente, il carattere distintivo del marchio richiesto deve essere valutato al momento del deposito della domanda di registrazione, di modo che l'impiego, successivo a tale data, di forme e colori simili da parte dei suoi concorrenti non possa essere fatto valere per contestare il carattere distintivo del marchio richiesto. Essa ritiene tuttavia che questo punto non sia decisivo nella causa in esame, in quanto essa è la sola impresa che produce pasticche per lavabiancheria e lavastoviglie composte da uno strato rosso e uno strato bianco.
- 28 Infine, la ricorrente fa valere che il marchio richiesto ha acquistato un carattere distintivo per il suo prodotto Somat «Profi» grazie all'uso che ne è stato fatto, conformemente all'art. 7, n. 3, del regolamento n. 40/94, in particolare a causa della sua combinazione unica di colori (rosso e bianco).
- 29 L'Ufficio segnala, in primo luogo, che il marchio richiesto nel caso di specie è un marchio figurativo che consiste nella rappresentazione, fedele alla realtà, della forma del prodotto. Esso sottolinea che la rappresentazione del marchio fornita dalla ricorrente nel caso di specie non si distingue in nulla da quella al centro della causa T-335/99 (marchio tridimensionale che si presenta in forma di pasticca rettangolare rossa e bianca). Secondo l'Ufficio, occorre quindi, anzitutto, definire i criteri che regolano la registrazione dei marchi tridimensionali e, poi, verificare se tali criteri siano diversi qualora la rappresentazione del prodotto non è oggetto della domanda come marchio tridimensionale, ma come marchio figurativo e se, di conseguenza, la valutazione del carattere distintivo debba essere svolta in base a requisiti meno restrittivi. Esso espone i principi che disciplinano la registrazione dei marchi tridimensionali facendo riferimento ai diversi impedimenti che possono essere presi in considerazione in tale contesto.

30 A suo parere, un marchio possiede carattere distintivo ai sensi dell'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94, se consente di differenziare i prodotti o servizi per i quali è stata richiesta la registrazione secondo la loro origine, e non secondo la loro natura o altre caratteristiche.

31 Esso sottolinea che i criteri per valutare il carattere distintivo di un marchio figurativo costituito, come nel caso di specie, dalla fedele rappresentazione della forma del prodotto stesso, non sono diversi dai criteri di valutazione del carattere distintivo dei marchi tridimensionali costituiti dalla forma del prodotto.

32 Esso ritiene che i termini impiegati dalla commissione di ricorso nella decisione impugnata, che sembrano affermare la necessità di criteri più severi nel caso di un marchio figurativo costituito dalla fedele rappresentazione del prodotto (punti 21 e 22 della decisione impugnata), si prestano a confusione, ma che questo punto non sia decisivo nell'ambito della decisione impugnata. Nel caso di specie, la commissione di ricorso ha giustamente considerato che il marchio richiesto era privo di qualsiasi carattere distintivo.

33 In secondo luogo, l'Ufficio procede all'analisi del marchio richiesto.

34 Secondo l'Ufficio, la forma rettangolare della pasticca, come essa appare sulla rappresentazione oggetto della richiesta, non è inusuale, bensì banale e corrente sul mercato.

- 35 Per quanto riguarda i colori, esso ritiene che l'aggiunta di uno strato rosso non conferisca carattere distintivo al segno richiesto. L'Ufficio ritiene che non vi sia combinazione di colori laddove un solo colore è stato aggiunto al colore base (bianco o grigio) dei prodotti per lavabiancheria o per lavastoviglie.
- 36 Secondo l'Ufficio, il colore di cui si richiede la registrazione è uno dei colori di base. Esso afferma che tutte le pasticche composte di due strati esistenti sul mercato presentano uno strato colorato con uno dei colori di base (rosso, verde o blu).
- 37 Esso sostiene che i colori, applicati a diversi strati o parti della pasticca, indicano la presenza di più principi attivi e servono quindi ad informare il consumatore sulle proprietà del prodotto, il che è sottolineato dalla pubblicità fatta per le pasticche di cui trattasi. Inoltre, secondo l'Ufficio, dal modo in cui le pasticche sono utilizzate, si evince che il consumatore non considera i loro colori come indicazioni attinenti all'origine del prodotto.
- 38 L'Ufficio contesta la tesi della ricorrente secondo cui la rappresentazione del prodotto sulla confezione è percepita come un'indicazione d'origine più facilmente della forma del prodotto stesso. Secondo l'Ufficio, una siffatta rappresentazione, priva, come il marchio richiesto, di qualsiasi elemento supplementare, consente al consumatore soltanto di informarsi sul contenuto della confezione, mentre lo stesso consumatore fa riferimento al marchio verbale presente sulla confezione per distinguere il prodotto da esso designato da quello di altri produttori.
- 39 L'Ufficio ritiene non pertinente l'argomento secondo cui la ricorrente è l'unica impresa che produce pasticche rosse e bianche. Esso rammenta che le considerazioni relative all'uso fatto del marchio attengono ad un esame previsto dall'art. 7, n. 3, del regolamento n. 40/94, e che la ricorrente ha invocato tale disposizione per la prima volta nel ricorso, e quindi tardivamente. Esso aggiunge

che la ricorrente non ha dimostrato che il marchio richiesto ha acquistato un carattere distintivo in tutti gli Stati membri prima della data di deposito.

40 Secondo l'Ufficio, non si può dedurre che i colori consentono di distinguere i prodotti secondo la loro origine dal fatto che i concorrenti della ricorrente hanno scelto altri colori per le loro pasticche. La scelta di diversi colori si spiega, ad avviso dell'Ufficio, con le numerose domande di marchio depositate presso i diversi uffici nazionali e comunitario per i marchi per i prodotti destinati alla lavabiancheria ed alla lavastoviglie, dopo la loro recente introduzione sul mercato. L'Ufficio sottolinea che il fatto che taluni uffici nazionali abbiano accordato la protezione del marchio rende sconsigliabile ad un produttore di presentare il suo prodotto in una forma che corrisponde ad un marchio registrato a favore di un concorrente, o anche soltanto richiesto da quest'ultimo, finché una decisione giurisdizionale non abbia chiarito la situazione.

41 In terzo luogo, per quanto riguarda la registrazione di marchi tridimensionali costituiti dalla forma di una pasticca per lavabiancheria o per lavastoviglie da parte di uffici nazionali degli Stati membri, l'Ufficio segnala che la prassi di tali uffici non è uniforme.

42 Secondo l'Ufficio, il carattere distintivo del marchio deve essere valutato al momento della registrazione. Esso segnala che, prima del deposito della domanda di marchio in esame, alcuni concorrenti della ricorrente hanno introdotto sul mercato pasticche rettangolari.

Giudizio del Tribunale

43 Il carattere distintivo di un marchio deve essere valutato in relazione ai prodotti o ai servizi per i quali è stata richiesta la registrazione del marchio.

- 44 Nel caso di specie, il marchio di cui viene richiesta la registrazione è costituito dalla rappresentazione di una pasticca per lavabiancheria o per lavastoviglie, vale a dire dalla rappresentazione del prodotto stesso.
- 45 Come la commissione di ricorso ha giustamente rilevato, non si può escludere a priori che la rappresentazione grafica o fotografica, anche fedele alla realtà, del prodotto stesso possa avere un carattere distintivo ai sensi dell'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94.
- 46 Ai sensi dell'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94, sono esclusi dalla registrazione «i marchi privi di carattere distintivo». Occorre considerare che ha carattere distintivo il marchio che consente di distinguere, secondo la loro origine, i prodotti o servizi per i quali è stata richiesta la registrazione. A tal fine, non è necessario che esso trasmetta un'informazione precisa relativa all'identità di colui che ha fabbricato il prodotto o che ha prestato il servizio. È sufficiente che il marchio consenta al pubblico interessato di distinguere il prodotto o il servizio da esso designato nei confronti di quelli che hanno un'altra origine commerciale e di concludere che tutti i prodotti o i servizi che esso designa sono stati fabbricati, commercializzati o forniti sotto il controllo del titolare di tale marchio, al quale può attribuirsi la responsabilità della loro qualità (v., in tal senso, sentenza della Corte 29 settembre 1998, causa C-39/97, Canon, Racc. pag. I-5507, punto 28).
- 47 Dal tenore letterale dell'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94 risulta che un carattere distintivo minimo è sufficiente affinché non sia applicabile l'impedimento assoluto definito in tale disposizione. Occorre quindi ricercare, nell'ambito di un esame preventivo e fuori da qualsiasi presa in considerazione dell'uso del segno ai sensi dell'art. 7, n. 3, del regolamento n. 40/94, se il marchio richiesto consenta al pubblico cui ci si rivolge di distinguere i prodotti di cui trattasi da quelli aventi un'altra origine commerciale al momento della decisione di effettuare un acquisto.

- 48 L'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94 non opera distinzioni tra diverse categorie di marchi. I criteri di valutazione del carattere distintivo dei marchi figurativi costituiti dalla rappresentazione del prodotto stesso non sono quindi diversi da quelli applicabili alle altre categorie di marchi.
- 49 Occorre cionondimeno tener conto, nell'ambito dell'applicazione di tali criteri, che nel caso di un marchio figurativo costituito dalla fedele rappresentazione del prodotto stesso la percezione da parte del pubblico interessato non è necessariamente la stessa che nel caso di un marchio nominativo, o di un marchio figurativo o tridimensionale che non rappresenta fedelmente il prodotto. Infatti, mentre il pubblico abitualmente percepisce subito tali ultimi marchi come segni che identificano il prodotto, ciò non accade necessariamente quando il segno si confonde con l'aspetto del prodotto stesso. Ne consegue che la valutazione del carattere distintivo non può condurre ad un risultato diverso nel caso di un marchio tridimensionale costituito dalla presentazione del prodotto stesso e nel caso di un marchio figurativo costituito dalla rappresentazione, fedele alla realtà, dello stesso prodotto.
- 50 Per quanto riguarda la percezione del pubblico interessato, la commissione di ricorso ha rilevato giustamente che i prodotti per i quali la domanda di registrazione del marchio è stata respinta nel caso di specie, cioè i prodotti in forma di pasticche per lavabiancheria e lavastoviglie, sono beni di consumo largamente diffusi. Il pubblico interessato da tali prodotti è composto da tutti i consumatori. Occorre quindi valutare il carattere distintivo del marchio richiesto tenendo conto dell'aspettativa presunta di un consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento ed avveduto (v., analogamente, sentenza della Corte 16 luglio 1998, causa C-210/96, Gut Springenheide e Tusky, Racc. pag. I-4657, punti da 30 a 32).
- 51 La percezione del marchio da parte del pubblico interessato è influenzata, in primo luogo, dal livello di attenzione del consumatore medio, che può variare in

funzione della categoria di prodotti o di servizi di cui trattasi (v. sentenza della Corte 22 giugno 1999, causa C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer, Racc. pag. I-3819, punto 26). Al riguardo, la commissione di ricorso ha giustamente ritenuto che, trattandosi di prodotti di consumo quotidiano, il livello di attenzione del consumatore medio nei confronti dell'aspetto delle pasticche detergenti non è elevato.

- 52 Per valutare se la rappresentazione oggetto della domanda, considerata la combinazione della forma e della disposizione dei colori della pasticca rappresentata, possa essere percepita dal pubblico come un'indicazione di origine, occorre analizzare l'impressione complessiva prodotta da tale rappresentazione (v., analogamente, sentenza della Corte 11 novembre 1997, causa C-251/95, SABEL, Racc. pag. I-6191, punto 23), ciò che non è incompatibile con un esame in successione dei diversi elementi che la compongono. Per quanto riguarda un marchio costituito dalla fedele rappresentazione del prodotto, occorre verificare, da un lato, se la presentazione del prodotto rappresentato possa, di per sé, influire sulla memoria del pubblico, e, dall'altro, se il modo in cui il prodotto è rappresentato presenti una particolarità idonea ad indicare l'origine del prodotto.
- 53 La forma rappresentata dall'immagine di cui viene richiesta la registrazione, cioè una pasticca rettangolare, fa parte delle forme geometriche di base ed è una delle forme a cui si pensa spontaneamente per un prodotto destinato alla lavabiancheria o alla lavastoviglie. Gli angoli leggermente arrotondati della pasticca rispondono a considerazioni pratiche e non possono essere percepite dal consumatore medio come una particolarità della forma di cui trattasi, idonea a differenziarla rispetto ad altre pasticche per lavabiancheria o per lavastoviglie.
- 54 Quanto alla presenza di due strati, uno dei quali è bianco e l'altro è rosso, occorre rilevare che il pubblico interessato è abituato alla presenza di elementi di diverso colore in un prodotto detergente. Le polveri, che corrispondono alla presenta-

zione tradizionale di tali prodotti, sono spesso di colore grigio o beige molto chiaro e sembrano quasi bianche. Esse contengono spesso particelle di uno o più colori diversi. La pubblicità realizzata dalla ricorrente e dagli altri produttori di detersivi mette in risalto il fatto che queste particelle sostanziano la presenza di diversi principi attivi. Le particelle colorate evocano quindi determinate qualità del prodotto, pur non potendo essere considerate per questo come un'indicazione descrittiva ai sensi dell'art. 7, n. 1, lett. c), del regolamento n. 40/94. Tuttavia, dall'inapplicabilità di quest'ultimo impedimento non può essere dedotto che gli elementi colorati conferiscono necessariamente un carattere distintivo al marchio richiesto. Infatti, tale carattere manca qualora, come avviene nel caso di specie, il pubblico cui ci si rivolge sia indotto a percepire la presenza degli elementi colorati come evocazione di determinate qualità del prodotto, e non come indicazione della sua origine. La possibilità che i consumatori possano ciononostante abituarsi a riconoscere il prodotto sulla base dei suoi colori non basta, di per sé, per eludere l'applicazione dell'impedimento previsto dall'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94. Una siffatta evoluzione della percezione del segno da parte del pubblico può essere presa in considerazione, se accertata, solo nell'ambito dell'art. 7, n. 3, del regolamento n. 40/94.

55 Il fatto che le particelle colorate, nel caso di specie, non sono distribuite in modo regolare su tutta la pasticca rappresentata, ma si trovano concentrate sulla parte superiore di quest'ultima, non basta affinché l'aspetto della pasticca possa essere percepito come indicazione dell'origine del prodotto. Infatti, quando si tratta di combinare sostanze diverse in un prodotto in forma di pasticca per lavabiancheria o lavastoviglie, l'aggiunta di uno strato rientra fra le soluzioni alle quali si pensa spontaneamente.

56 Al riguardo, è irrilevante la circostanza che la ricorrente è l'unica impresa che utilizza il colore rosso per pasticche composte da due strati. L'uso di colori di base, come il blu o il verde, è corrente e addirittura tipico per i prodotti detersivi. Il ricorso ad altri colori di base, come il rosso o il giallo, rientra fra le variazioni alle quali si pensa spontaneamente per la presentazione tipica dei detti prodotti.

- 57 Ne consegue che la presentazione del prodotto, la cui rappresentazione costituisce il marchio richiesto, consiste in una combinazione di elementi cui si pensa spontaneamente e che sono tipici del prodotto di cui trattasi.
- 58 Occorre aggiungere che sono possibili combinazioni diverse di tali elementi di presentazione, ottenute con una variazione delle forme geometriche di base e con l'aggiunta, al colore di base del prodotto, di un altro colore basilare in uno strato della pasticca o mediante macchiettature. Le differenze che ne risultano circa l'aspetto delle diverse pasticche non bastano per consentire a ciascuna di tali pasticche, o alla sua rappresentazione, di fungere da indicatore dell'origine del prodotto, dato che si tratta, come nel caso di specie, di variazioni delle forme di base del prodotto alle quali si pensa spontaneamente.
- 59 La rappresentazione oggetto della domanda mostra una pasticca vista in prospettiva. Tale prospettiva ha come conseguenza una certa distorsione della forma della pasticca. Il modo di rappresentarla è quindi, nel caso di specie, leggermente diversa da una rappresentazione completamente fedele alla realtà. Tuttavia, come riconosciuto dalla stessa ricorrente durante l'udienza, tale vista in prospettiva della pasticca non è idonea a conferire un carattere distintivo al marchio richiesto. Essa non costituisce quindi una particolarità idonea ad influire sulla memoria del consumatore in modo da consentirgli di distinguere la pasticca rappresentata da altre pasticche per lavabiancheria o per lavastoviglie.
- 60 Considerata l'impressione di insieme che si ricava dalla forma e dalla disposizione dei colori della pasticca rappresentata, il marchio richiesto non consentirà al pubblico interessato di distinguere i prodotti di cui trattasi da quelli aventi un'altra origine commerciale al momento della decisione di effettuare un acquisto.

61 Occorre aggiungere che l'inidoneità del marchio richiesto ad indicare l'origine del prodotto, a priori e indipendentemente dal suo uso effettivo non viene rimessa in discussione dal numero più o meno grande di pasticche, simili a quella rappresentata nel caso di specie, già presenti sul mercato. Di conseguenza, non è necessario pronunciarsi, nel caso di specie, sul problema di sapere se il carattere distintivo del marchio di cui trattasi debba essere valutato al momento del deposito della domanda di registrazione ovvero al momento della registrazione effettiva.

62 Per quanto riguarda, poi, gli argomenti della ricorrente attinenti alla prassi degli uffici nazionali dei marchi ed al riconoscimento, da parte di un giudice italiano, del carattere distintivo di un marchio tridimensionale costituito da una pasticca bicolore per lavabiancheria, occorre rammentare che le registrazioni già effettuate fino a questo momento in taluni Stati membri rappresentano un elemento che, senza essere determinante, può semplicemente essere preso in considerazione ai fini della registrazione di un marchio comunitario [sentenze del Tribunale 16 febbraio 2000, causa T-122/99, Procter & Gamble/UAMI (Forma di un sapone), Racc. pag. II-265, punto 61, e 31 gennaio 2001, causa T-24/00, Sunrider/UAMI (VITALITE), Racc. pag. II-449, punto 33]. Le stesse considerazioni valgono per la giurisprudenza dei giudici degli Stati membri. Inoltre, dalle risposte dell'Ufficio ai quesiti posti dal Tribunale risulta che la prassi degli uffici nazionali dei marchi nei confronti dei marchi tridimensionali costituiti da pasticche per lavabiancheria e lavastoviglie non è uniforme. Di conseguenza, non si può contestare alla commissione di ricorso di avere ignorato la detta prassi ed una giurisprudenza nazionale.

63 Ne discende che la commissione di ricorso ha giustamente concluso che il marchio figurativo richiesto è privo di carattere distintivo.

64 Il fatto che i criteri di valutazione del carattere distintivo, nell'ipotesi di un marchio figurativo costituito dalla rappresentazione del prodotto stesso, non siano più rigorosi di quelli applicabili alle altre categorie di marchi non conduce ad una conclusione diversa.

- 65 Infatti, le considerazioni che hanno condotto la commissione di ricorso a constatare l'assenza di carattere distintivo nel marchio richiesto giustificano una conclusione identica alla luce dei criteri di valutazione di tale carattere, criteri applicabili a tutti i marchi, siano essi nominativi, figurativi o tridimensionali.
- 66 La ricorrente fa poi valere, senza far esplicitamente riferimento ad un motivo attinente all'art. 7, n. 3, del regolamento n. 40/94, che il marchio richiesto ha un carattere distintivo grazie all'uso che ne è stato fatto. Non essendo stata sollevata dinanzi alla commissione di ricorso, una siffatta argomentazione non può essere esaminata dal Tribunale (v. sentenza del Tribunale 8 luglio 1999, causa T-163/98, Procter & Gamble/UAMI, BABY-DRY, Racc. pag. II-2383, punti da 48 a 51).

Sul motivo attinente ad uno «sviamento di potere» e ad una violazione del principio di parità di trattamento

Argomenti delle parti

- 67 A sostegno del motivo attinente ad uno «sviamento di potere», la ricorrente fa valere che l'Ufficio ha autorizzato la pubblicazione di talune domande di marchi comunitari analoghe alla sua per prodotti rientranti nello stesso settore o in un

settore contiguo. Essa menziona specificamente la domanda di marchio comunitario n. 809 830 della società Benckiser N.V. La ricorrente ritiene che la commissione di ricorso abbia così commesso una violazione del principio di parità di trattamento.

68 La ricorrente sostiene inoltre che la decisione impugnata è contraria all'obiettivo superiore del diritto comunitario in generale e del regolamento sul marchio comunitario in particolare, diretto all'armonizzazione del diritto dei marchi a livello comunitario. Secondo la ricorrente, tale obiettivo di armonizzazione può essere realmente raggiunto solo se il diritto dei marchi è interpretato in modo uniforme.

69 L'Ufficio segnala che la domanda di marchio menzionata dalla ricorrente non è sfociata in una registrazione. Inoltre, anche a supporre che l'Ufficio avesse effettivamente registrato tale marchio, una siffatta decisione sarebbe stata errata e la ricorrente non potrebbe avvalersene per chiedere l'adozione di una decisione che sarebbe una reiterazione dell'errore.

Giudizio del Tribunale

70 Occorre ricordare che la nozione di sviamento di potere ha una portata ben precisa nel diritto comunitario e che essa riguarda la situazione in cui un'autorità amministrativa esercita i suoi poteri per uno scopo diverso da quello per cui le sono stati conferiti. A tal riguardo, secondo una giurisprudenza costante, una decisione è viziata da sviamento di potere solo se, in base ad indizi oggettivi, pertinenti e concordanti, risulta adottata per raggiungere scopi diversi da quelli

dichiarati (v., in particolare, sentenza del Tribunale 24 aprile 1996, cause riunite T-551/93, T-231/94, T-232/94, T-233/94 e T-234/94, *Industrias Pesqueras Campos e a./Commissione*, Racc. pag. II-247, punto 168). La ricorrente non ha prodotto alcun elemento dal quale si possa dedurre che l'adozione della decisione impugnata aveva uno scopo diverso rispetto a quello di verificare che il marchio richiesto rispettasse i requisiti per la registrazione previsti dal regolamento n. 40/94.

- 71 Per quanto riguarda la violazione del principio di parità di trattamento fatta valere con il motivo in esame, dalle risposte fornite dall'Ufficio ai quesiti posti dal Tribunale risulta che la domanda di marchio, la cui pubblicazione è stata fatta valere dalla ricorrente, è stata respinta dall'esaminatore successivamente alla presentazione del presente ricorso, e che tale decisione è al momento esaminata da una commissione di ricorso. Di conseguenza, l'argomento fondato sulla pubblicazione di tale domanda di marchio è, in ogni caso, divenuto senza oggetto. Ne consegue che il motivo in esame è infondato.
- 72 Alla luce delle considerazioni che precedono, il ricorso deve essere respinto.

Sulle spese

- 73 Ai sensi dell'art. 87, n. 3, del regolamento di procedura, se le parti soccombono rispettivamente su uno o più capi, o per motivi eccezionali, il Tribunale può ripartire le spese o decidere che ciascuna parte sopporti le proprie spese. Dato che il tenore letterale della decisione impugnata poteva dare luogo a dubbi circa la giusta applicazione, nel caso di specie, dell'art. 7, n. 1, lett. b), del regolamento n. 40/94, da parte della commissione di ricorso, si deve decidere nel senso che ciascuna delle parti sopporterà le proprie spese.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Seconda Sezione)

dichiara e statuisce:

- 1) Il ricorso è respinto.
- 2) Ciascuna delle parti sopporterà le proprie spese.

Meij

Potocki

Pirrung

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 19 settembre 2001.

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

A.W.H. Meij