

HET HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL
18^{de} kamer,

zetelend in burgerlijke zaken,
na beraad, wijst volgend arrest:

Nr.: 1347 B
A.R. Nr.: 2012/AR/2164
Rep. nr.: 2013/ 5075

IN DE ZAAK VAN:

PROTEA BIOPHARMA, met maatschappelijke zetel te 1120 BRUSSEL, De
Tyraslaan 111, ingeschreven in de KBO onder nummer 820.421.545,

eiseres,

✓ vertegenwoordigd door Mr. K. ONGENA, advocate te 9000 GENT,
Ravensteinstraat 2, bus 2.

Eindarrest

Van 26 juni 2013

CC: 46
PL: 60

TEGEN:

BENELUX ORGANISATIE VOOR DE INTELLECTUELE EIGENDOM, met
internationale rechtspersoonlijkheid, waarvan de zetel gevestigd is te 2591
XR DEN HAAG (NEDERLAND) Borderwijklaan 15, vertegenwoordigd door de
Directeur-Generaal van het Benelux Bureau voor de Intellectuele Eigendom,

verweerster,

✓ vertegenwoordigd en bijgestaan door Mr. VERNIMME Ignace en Mr. VAN
LINT Kristien, advocaten te 1000 BRUSSEL, Loksumstraat 25.

+ OM

* * * * *

Over de rechtspleging voor het hof.

01. Het inleidende verzoekschrift werd op 8 augustus 2012 ingediend op de griffie van het hof met toepassing van artikel 2.12 van het Benelux verdrag inzake intellectuele eigendom (BVIE) van 25 februari 2005.

02. Het beroep strekt tot vernietiging van een beslissing van het Benelux Bureau inzake Intellectuele Eigendom (BBIE) van 07 juni 2012, waarbij de definitieve weigering tot inschrijving van het merk '4ME' wordt betekend, en tot het bevelen dat dit merk wordt ingeschreven in het Benelux merkenregister.

03. De partijen hebben laatst conclusies ingediend op 4 december 2012 en 4 januari 2013.

Ze werden gehoord op de openbare terechtzitting van 23 januari 2013.

04. Het openbaar ministerie heeft advies verleend op 31 januari 2013.

De partijen hebben navolgend schriftelijk te kennen gegeven dat ze over dit advies geen conclusie nemen.

05. De zaak werd op 13 februari 2013 van rechtswege in beraad gesteld met toepassing van artikel 769, eerste lid Gerechtelijk Wetboek.

De procedure voor het BBIE.

06. Eiseres heeft op 4 november 2011 via haar merkgemachtigde een depot verricht van het woordmerk **4ME** voor waren en diensten uit de klassen 5 en 44 in de zin van de Overeenkomst van Nice van 15 juni 1957.

Het depot kreeg het nummer 1235651, werd gepubliceerd op 16 november 2011 en maakt geen aanspraak op enig ander onderscheidend kenmerk, zoals vormen of kleuren, dan het woordteken zelf.

De waren en diensten waarvoor merkbescherming wordt geclaimd, zijn:

- voor klasse 5: farmaceutische en diergeneeskundige producten; diëtische substanties voor medisch gebruik;
- voor klasse 44: medische diensten.

07. Op 1 december 2011 heeft het BBIE een voorlopige beslissing tot weigering van de inschrijving van het depot doen toekomen aan de merkgemachtigde, met als reden:

"Het teken 4ME (Engels voor: voor mij) is beschrijvend. Het kan immers dienen tot aanduiding van soort, hoedanigheid of bestemming van de in de klassen 5 en 44 genoemde waren en diensten. Het teken mist bovendien ieder onderscheidend vermogen. Wij verwijzen naar artikel 2.11, lid 1, sub b. en c. BVIE. De gekozen spellingswijze '4ME in plaats van FOR ME' heft het gebrek aan onderscheidend vermogen niet op."

08. Bij een brief van 28 maart 2012 heeft de merkgemachtigde van de deposant de grieven tegen deze voorlopige weigering ingediend.

Vooreerst wordt aangegeven dat de motivering onduidelijk is op twee punten:

- over het beschrijvende karakter wordt niet gepreciseerd welke van de verschillende aanknopingspunten om tot het beschrijvend karakter te besluiten voorhanden is en of één van die aanknopingspunten aanwezig is voor sommige waren en diensten en een ander voor andere van die waren en diensten;
- over de ontstentenis van onderscheidend vermogen wordt niet aangegeven of het om een onafhankelijke grond tot weigering gaat, dan wel om een gevolg van het beschrijvende karakter.

09. Vervolgens wordt uiteengezet waarom het teken niet beschrijvend is: in hoofdde wordt betoogd dat het teken niet zal worden opgevat in de betekenis 'FOR ME' of 'VOOR MIJ'.

In de sector van farmaceutische en diergeneeskundige producten, van diëtische substanties en medische diensten, is niet het Engels, maar het Latijn de gebruikelijke taal om waren of diensten te duiden. Tot staving van die stelling wordt een bijlage toegevoegd waarin een lange reeks farmaceutische producten worden opgesomd.

Hieruit wordt afgeleid dat 4ME zal worden gelezen als het cijfer 4 en de twee letters M en E: 'vier M E' of 'vier ME' en 'quatre M E' of 'quatre ME' dus.

Ondergeschikt wordt betoogd dat, zelfs indien het teken wordt begrepen als 'voor mij', het toch niet beschrijvend is: het zegt niets over de soort van waren of diensten, noch over hun hoedanigheid of bestemming.

Wordt 4ME beschouwd vanuit de verwijzing naar een waar of dienst, dan mangelt het aan logica omdat de term verwijst naar een persoon en niet naar een waar of dienst.

Wordt het teken beschouwd als een verwijzing naar de bestemming 'consument of patiënt', dan ware '4YOU' logisch omdat enkel dan de persoon erdoor wordt aangesproken.

Daarenboven stoelt het gebruik van die waren en diensten op noodzaak, wanneer het zich voordoet, en is het tijdelijk, zo luidt de kritiek.

De persoon die het teken percipieert is in vele gevallen ook niet diegene voor wie de waren of diensten zijn bestemd.

10. Over het onderscheidende vermogen van het teken wordt aangegeven dat, voor zover die weigeringsgrond niet is afgeleid uit het beschrijvend karakter, uit niets blijkt dat het teken niet in staat is om de consument of de uiteindelijke gebruiker te informeren met betrekking tot de herkomst van de waren en diensten.

Het teken wordt als erg ongebruikelijk bestempeld, zeker als het wordt gelezen als 'Engels' teken.

12. Met twee brieven van 7 juni 2012 heeft verweerster dan kennis gegeven dat het depot definitief werd geweigerd.

De grief betreffende de onduidelijke motivering wordt beantwoord met de opmerking dat elke weigeringsgrond van toepassing kan zijn en dat het BBIE kon volstaan met een globale beoordeling. In dit verband wordt verwezen naar een arrest van het HJEU van 15 februari 2007 in de zaak The Kitchen Company.

Over het beschrijvende karakter wordt verder toegelicht dat de kennis van het Engels in het algemeen relatief groot is en wordt het onderscheid tussen de verschillende sectoren (technologie, media, gezondheid) als niet pertinent verworpen. Ook wordt gesteld dat de richtlijnen van het BBIE, aangeven dat woordmerken ook dienen te worden beoordeeld volgens de auditieve indruk die ze laten en dat zodoende het relevante publiek het cijfer 4 zal opvatten als 'voor'.

Over de ontstentenis van onderscheidend vermogen wordt gesteld dat dit in het voorliggende geval inderdaad voortvloeit uit het beschrijvende karakter en dat dit aspect zodoende niet apart dient te worden beargumenteerd.

De standpunten.

13. Eiseres kan zich niet vinden in de bestreden beslissing omdat de redengeving haar niet voldoet.

De definitieve weigeringsbeslissing brengt volgens haar geen enkele verheldering ten opzichte van de voorlopige weigeringsbeslissing.

Een debat was voor het BBIE onmogelijk en de motivering blijft onduidelijk, zo stelt ze, omdat het BBIE niet heeft aangegeven op basis van welke eigenschap het geweerde teken beschrijvend is voor elk van de klassen van waren en diensten waarvoor het teken is gedeponeerd.

Verder herneemt ze de grieven die ze al formuleerde tegen de voorlopige weigeringsbeslissing en argumenteert uitgebreid, met verwijzing naar de rechtspraak van de Europese gerechten, waarom volgens haar het betwiste teken geen beschrijvend karakter heeft en het wel degelijk een onderscheidend vermogen bezit.

14. Over het beschrijvend karakter voert ze inzonderheid aan dat dit dient te worden beoordeeld in functie van het normale taalgebruik dat door de consument wordt gebruikt en dat het dient te gaan om één van de essentiële eigenschappen van een waar of dienst.

Het kenmerk moet een voldoende rechtstreeks en concreet verband betreffen dat onmiddellijk en zonder nadenken kan worden gelegd en het moet gaan om een gemakkelijk herkenbare eigenschap van de waren of diensten opdat zou kunnen worden gesteld dat het teken beschrijvend is.

De toepassing van de relevante principes vanuit de perceptie van het doelpubliek mede rekening houdend met de economische realiteit, nopen volgens haar tot de conclusie dat het teken '4ME' helemaal niet beschrijvend is, ongeacht of het wordt opgevat in een Engelse betekenis of niet.

Met de betekenis 'voor mij' kan geen rekening worden gehouden binnen de economische context waarin het merk thuishoort, omdat de tekens er niet in een uitnodigende of frivole betekenis worden gepercipieerd, zo luidt het argument.

Ook zou het teken geen enkele rechtstreekse informatie over de betrokken diensten, noch over een eigenschap, verstrekken.

15. Over de tegenwerping van verweerster dat de letters ME een beschrijvende betekenis kunnen hebben als afkorting van 'myalgische encefalomyelits' - een wetenschappelijke omschrijving van het chronisch vermoeidheidssyndroom' - stelt eiseres dat het teken niet werd gedeponereerd voor de waren of diensten die met die aandoening vandoen hebben en verder ook dat een woorddeel dat overeenstemt met een wetenschappelijke afkorting, het gehele teken daarom nog niet ongeschikt maakt als merk.

Ook stelt ze hierover dat de consumenten helemaal niet vertrouwd zijn met die wetenschappelijke benaming en haar afkorting.

16. Ten slotte doet ze gelden dat er geen grond bestaat om het teken onderscheidend vermogen te ontzeggen.

Zou het merk worden beschouwd als een 'teken met betekenis', dan blijft nog, zo stelt eiseres, dat een lovende connotatie er niet aan in de weg staat dat de consumenten het merk tegelijk ook een herkomstfunctie kunnen toeschrijven.

In dat verband verwijst ze naar rechtspraak van het HJEU (arrest van 21 januari 2010 in de zaak Audi – C-398/08).

17. Verweerster besluit dat de vordering ontvankelijk doch ongegrond is en verzoekt om eiseres te veroordelen tot betaling van de gedingkosten, die wat haar betreft begroot worden op 1.320 euro rechtsplegingvergoeding.

Betreffende de grief die gestoeld is op de onduidelijke motivering van de weigeringsbeslissing(en), stelt verweerster dat met de verstrekte redenen wordt voldaan aan de interpretatie die het Benelux Gerechtshof heeft verstrekt van artikel 2.11, lid 3 BVIE en van de voorheen equivalente bepaling uit de Benelux Merkenwet.

18. Over het beschrijvende karakter van het teken stelt ze vooreerst dat het in aanmerking komende publiek een gemengd karakter heeft: de waren en diensten richten zich zowel tot personen uit de medische en farmaceutische sector als tot het algemene publiek, met dien verstande dat de diensten uit klasse 44 enkel geleverd worden aan dit laatste publiek.

Het teken '4ME' zal volgens verweerster begrepen worden als 'voor mij' en ze wijst er op dat het publiek vaak met dit teken wordt geconfronteerd voor waren en diensten uit alle economische sectoren. Ze verstrekt hierover een uitgebreide opsomming.

Het beschrijvende, begrepen als aanduiding van de soorten hoedanigheid of bestemming van de waren en diensten, wordt hierin gezien dat het teken louter aangeeft dat de betrokken waren geschikt of bestemd zijn voor een bepaalde persoon, met name de eindverbruiker van de waren of diensten.

Het volstaat daarbij, zo luidt het verweer, dat het teken in zijn geheel genomen en in één van zijn potentiële betekenissen zou kunnen dienen om die eigenschap te duiden.

Ook geeft verweerster hierover ten overvloede aan dat ME ook kan fungeren als afkorting voor de woorden 'myalgische encefalomyelitis', die een wetenschappelijke benaming zijn voor het chronische vermoeidheidsyndroom. Ze wijst er ook op dat die afkorting op de website van eiseres effectief wordt aangegeven. De farmaceutische producten voor die aandoening vormen een subcategorie van de algemene categorie en hiermee dient rekening te worden gehouden, zo stelt verweerster met verwijzing naar rechtspraak van het HJEU (arrest van 14 maart 2011 inzake Ravensburger).

19. Verder meent verweerster dat het gedeponeerde teken ieder onderscheidend vermogen mist, niet enkel wegens het beschrijvende karakter ervan, maar in het algemeen.

Het teken vertoont geen enkele 'kunstmatigheid' ten aanzien van de waren en diensten die het moet identificeren. Het doelpubliek, dat frequent wordt geconfronteerd met '4ME', zou dit teken als banaal ervaren en er zodoende ook geen herkomst van een onderneming kunnen in zien.

Beoordeling.

20. Eiseres heeft in haar inleidende verzoekschrift het Benelux Bureau voor Intellectuele Eigendom (BBIE) als op te roepen tegenpartij aangewezen en niet de Benelux Organisatie voor Intellectuele Eigendom (BOIE).

Er bestaat nochtans geen onenigheid over dat met de aanwijzing van het BBIE, dat slechts een orgaan is de BOIE, in werkelijkheid werd beoogd deze laatste als procespartij aan te wijzen, aangezien zij de enige is die internationale en nationale rechtspersoonlijkheid bezit.

Zodoende diende de BOIE niet eerst alsnog als partij tussen te komen in het geding, vooraleer het hieraan kon participeren.

De vordering is ontvankelijk.

21. De grief die geput wordt uit de onduidelijkheid van de motivering die werd verstrekt om de inschrijving van het gedeponeerde merk te weigeren, heeft zijn belang voor het hof verloren.

Immers, volgens het arrest van het Benelux Gerechtshof van 6 oktober 2011 inzake Vermeiren (met andersluidende conclusie van de advocaat-generaal) moet artikel 2.11, lid 3, BVIE aldus worden uitgelegd dat *"het BBIE aan de verplichting om onder opgave van redenen kennis te geven aan de deposant van zijn voornemen de inschrijving geheel of gedeeltelijk te weigeren, voldoet door het louter aanduiden van een of meer van de in artikel 2.11, lid 1, BVIE vermelde absolute weigeringsgronden, behoudens voor zover dat in de gegeven omstandigheden en gelet op de inhoud van het verzoek tot een onduidelijke motivering zou leiden"*.

De voorlopige weigeringsbeslissing is nauwelijks omstandiger gemotiveerd dan met een stereotiepe formule waarmee wordt verwezen naar de verdragsregels die de absolute weigeringsgronden bepalen. Voor het overige bleef eiseres in het ongewisse.

De bestreden beslissing geeft ook niet aan hoe de aangevoerde principes in het geval van het depot leiden tot de conclusie dat het merk niet kon worden geregistreerd. In die zin blijft ze onduidelijk.

22. De vaststelling dat er onduidelijkheid voorhanden is, kan evenwel een vordering tot vernietiging van de bestreden beslissing niet nuttig ondersteunen.

Immers, het Benelux Gerechtshof oordeelde over de procedure tegen een weigeringsbeslissing ook (arrest van 29 juni 2006 inzake Bovemij) dat bij de inhoudelijke toetsing of een absolute weigeringsgrond zich tegen de inschrijving verzet, de rechter tevens rekening dient te houden met alle feiten en omstandigheden die met betrekking tot een in de inschrijvingsprocedure

naar voren gebrachte grondslag aan hem worden voorgelegd, ook indien deze in de inschrijvingsprocedure voor het BVIE nog niet zijn aangevoerd.

Verder heeft het Benelux Gerechtshof (arresten van 29 november 2001 en 1 december 2004 inzake KPN) de relevante voorschriften -die in het BVIE inhoudelijk niet verschillen van deze uit de BMW- aldus uitgelegd dat in de procedure tegen een weigeringsbeslissing de rechter slechts de inschrijving kan bevelen van een merk indien hij tot de overtuiging komt dat geen van de weigeringsgronden zich voordoet en dat indien het BBIE een nieuwe weigeringsgrond aanvoert tijdens deze procedure, ook deze in de beoordeling dient te worden betrokken bij de vraag of de inschrijving al dan niet terecht is geweigerd.

De vermelde procedure is daarenboven ook in zoverre bijzonder dat, wanneer een absolute weigeringsgrond zich tegen de inschrijving verzet, het merk hoe dan ook niet mag worden ingeschreven zodat de rechter dit gegeven ook ambtshalve in zijn overwegingen dient te betrekken.

23. Zodoende, zelfs indien de definitieve weigeringsbeslissing ontoereikend is gemotiveerd, dan nog kan de BOIE tijdens de rechtspleging voor het hof alle relevante feiten en beschouwingen aanvoeren tot staving van het standpunt dat de absolute weigeringsgronden zich tegen de inschrijving van het merk verzetten.

Zou de BOIE die pertinente feiten en verdragsregels niet aanvoeren, dan zou het hof dit ambtshalve dienen te doen indien het de overtuiging is toegedaan dat er effectief een absolute weigeringsgrond voorhanden is.

24. Aangezien verweerster thans alle volgens haar pertinente feiten voorlegt en aangeeft waarom volgens haar de relevante regels moeten leiden tot het besluit dat het door eiseres gedeponeerde merk niet kan worden ingeschreven, kan de grief, al weze hij gegrond, geen doel meer treffen.

25. Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie EU (arrest inzake Koninklijke KPN Nederland [Postkantoor] van 12 februari 2004, C-363/99, punten 31, 35, 36 en 73, en arrest inzake MT & C [The Kitchen Company] van 15 februari 2007, C-236/05, punten 31 tot en met 36) gelden samengevat volgende beginselen wanneer een merkenautoriteit zijn onderzoek verricht naar de inschrijving van een merk.

Het onderzoek naar het onderscheidend vermogen mag niet in abstracto worden gevoerd, maar dient rekening te houden met alle relevante feiten en omstandigheden van de registratieaanvraag.

De afweging van die relevante feiten en omstandigheden dient te gebeuren tot op het ogenblik waarop een definitieve beslissing wordt genomen over de aanvraag.

De toetsing dient te geschieden voor ieder van de waren of diensten en desgevallend kan de merkenautoriteit voor de in aanmerking genomen waren en diensten tot uiteenlopende conclusies komen.

Voor elk van de in de aanvraag om inschrijving opgegeven waren en diensten dient de conclusie te worden vermeld, maar wanneer eenzelfde weigeringsgrond wordt ingebracht voor een categorie of groep van waren of diensten kan een globale motivering volstaan.

26. Bij de toetsing van de beslissing die over een aanvraag tot inschrijving van een merk beslist, dient voor ogen gehouden te worden dat de uitvoering van de opdracht als doel heeft de vrijwaring van het algemeen belang, dat als oogmerk bij elk van de weigeringsgronden voorzit (HJEU 18 juni 2002 inzake Philips, C-299/99, punt 77; HJEU 06 mei 2001 inzake Libertel, Z.C.-104/01, punt 51; HvJ EG 12 februari 2004 inzake Koninklijke KPN, C-363/99, punt 55; HJEU 19 april 2007 inzake Celltech, C-273/05, punt 74).

Het algemeen belang kan aan de toewijzing van een onderscheidend teken aan een merkhouder in de weg staan, wanneer zulks onevenredige hinder zou veroorzaken ten nadele van nieuwe marktdeelnemers, precies doordat het teken onderscheidende elementen bezwaart die eenieder ter beschikking dienen te staan. In die mate primeert de vrije en correcte mededinging op de toewijzing aan een potentiële titularis van exclusieve en in de tijd onbeperkt hernieuwbare merkenrechten op een teken.

27. De absolute weigeringsgrond bedoeld in artikel 2.11.1 b. BVIE, die de afwezigheid van ieder onderscheidend vermogen betreft, beantwoordt aan deze ingesteld bij artikel 3, 1. b) van de richtlijn van de Raad EG van 21 december 1988 (89/104/EEG), thans richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2008 (2008/95/EG) betreffende de harmonisatie van het merkenrecht van de Lid-Staten.

De absolute weigeringsgrond vermeld in artikel 2.11.1 c. BVIE, die de beschrijvende tekens of benamingen betreft, stemt overeen met deze ingesteld bij artikel 3, 1. c) van de vermelde richtlijn.

De weigeringsgronden dienen derhalve begrepen te worden in de betekenis die er in het Gemeenschapsrecht werd aan gegeven door het Hof van Justitie en het Gerecht van de EU.

28. Het begrip 'onderscheidend vermogen' is door het Hof van Justitie EU steevast aldus uitgelegd dat een merk zich ertoe behoort te lenen om de waren of diensten waarvoor de inschrijving wordt gevraagd, als afkomstig van een bepaalde onderneming te identificeren ten aanzien van deze van concurrerende ondernemingen (HJEU 04 mei 1999, inzake Windsurfing Chiemsee, C-108/97 en C-109/97, punt 49; HJEU, 08 april 2003, inzake Linde & Winward, C-53/01 & C-55/01, punt 40; HJEU 25 oktober 2007, inzake Develey, C-238/06, punt 79).

29. Ter beantwoording van de vraag of aan een merk onderscheidend vermogen kan worden toegekend, dient het te worden beschouwd in de perceptie ervan door het relevante doelpubliek.

Indien kan worden aangenomen dat het teken het doelpubliek in staat stelt om al naargelang de positieve of negatieve ervaring dat het heeft met de onder het teken aangeboden waren of diensten, deze op grond van het merk te onderscheiden van andere concurrerende, hetzij om ze opnieuw aan te kopen of ze daarentegen te vermijden, heeft het merk onderscheidend vermogen (vgl. GEU, arrest van 12 maart 2008 inzake SAS/BHIM, T-341/06, punt 29).

In geval de waren of diensten bestemd zijn voor alle consumenten, moet worden aangenomen dat het relevante publiek bestaat uit de normaal geïnformeerde, redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument (HJEU 06 mei 2003, inzake Libertel, C-104/01, punt 46; HJEU 16 september 2004, inzake SAT.1 SatellitenFernsehen, punt 24).

30. In het voorliggende geval zijn de waren en diensten waarvoor het geweigerde merk werd gedeponereerd - farmaceutische en diergeneeskundige producten, diëtische substanties voor medisch gebruik en medische diensten - in de regel bestemd om te worden aangeboden aan de doorsnee eindgebruiker.

De mogelijkheid bestaat dat een deel van die waren en diensten niet zondermeer in het economische verkeer ter beschikking worden gesteld van de eindgebruiker en dat een toelating voor effectief gebruik vooraf moet worden bekomen, maar dit doet als zodanig geen afbreuk aan het gegeven dat ze bestemd zijn voor de algemene eindgebruiker, die hun oorsprong moet kunnen herkennen.

Zou worden aangenomen dat de herkenning van die waren en diensten naar hun oorsprong toe bij de professionele tussenpersonen uit de medische en paramedische sector gemakkelijker ligt, dan moet niettemin wegens hun bestemming naar elke gebruiker toe, de laagste herkenningdrempel in aanmerking worden genomen.

De perceptie van het betwiste merk moet dan worden beschouwd vanuit het oogpunt van de voormelde doorsnee eindgebruiker.

31. Het onderscheidende vermogen van het gedeponereerde teken dient te worden beschouwd voor het teken zoals het werd gedeponereerd en in functie van de waren en diensten waarvoor de inschrijving wordt gevraagd.

Dit vereist dat het als zodanig in zijn geheel wordt beoordeeld, hetgeen nochtans niet betekent dat de eventuele samenstellende onderdelen die er kunnen worden in herkend op zich geen beoordelingselement kunnen vormen (HJEU 30 juni 2005, inzake Eurocermex, C-286/04, punten 22 en 23; HJEU 25 oktober 2007, inzake Develey, punt 82).

32. Het door eiseres gedeponeerde teken is samengesteld uit één cijfer en twee letters, die geheel tegen elkaar zijn geschoven, zonder enige ornamentale component, achtergrond of kleur.

Het vertoont geen enkel opvallend visueel kenmerk en kan niet anders worden gepercipieerd dan in een verbaal cognitieve context. Het kan na perceptie niet anders worden geduid dan door het uit te spreken.

Dat die perceptie ook voor ogen stond bij de keuze van het teken, moge ook blijken uit het feit dat de drie tekens (4, M en E) zonder meer tegen elkaar werden geschoven, zodat ze ook als één geheel worden voorgesteld.

33. Uit één en ander volgt dat de onderscheidende kracht van het teken 4ME moet worden beoordeeld vanuit zijn verbaal cognitieve perceptie door het doelpubliek.

Eiseres betoogt in dit verband dat het teken bij uitspraak kan worden gepercipieerd in de twee talen van de Benelux als 'vier M en E' of 'vier me', dan wel als 'quatre M et E' of 'quatre me'. In die benadering is het teken zuiver betekenisloos.

Evenwel ziet die bewering over het hoofd dat wanneer het doelpubliek met een dergelijk verbaal cognitief teken wordt geconfronteerd en er geen enkele andere aandachtstrekker mee verbonden is, het precies zal trachten er een uitspreekbare betekenis aan te geven.

34. Het lijdt geen twijfel dat de gemiddelde consument op het territorium van de Benelux voldoende vertrouwd is met de Engelse taal om die woorden na vertaling te vatten in hun gewone betekenis.

Daarenboven kent ook in de Benelux de 'sms-taal' of 'chat-taal' ruime verspreiding, waardoor verschillende woorden, al dan niet gecombineerd met cijfers, worden afgekort tot één letter en die aldus samengevoegde tekens een zinsdeel of zelfs zin uitdrukken.

In dit geval zal het doorsnee publiek in het teken een Engelse afkorting herkennen en het percipiëren als 'for you', vertaald als 'voor u' of 'pour toi'.

Dit zal des te meer het geval zijn, nu, zoals verweerster aangeeft, de afgekorte woordterm '4me' in vele combinaties wordt gebruikt door ondernemingen die heel verschillende waren of diensten aanbieden.

35. Het door eiseres gedeponeerde teken doet in geen enkel opzicht blijken van enige fantasie, het zij door zijn compositie of anderszins, waardoor het de aandacht zou kunnen trekken ten aanzien van de waren en diensten waarvoor het zou worden gebruikt om ze te laten herkennen wat hun herkomst betreft.

Het beschrijft geenszins de betrokken waren en diensten, maar doet diegene tot wie het teken zich richt zelf de boodschap uitdrukken dat het voor hem bestemd is, hetgeen evenwel het geval is voor alle waren en diensten die onder dat teken zouden worden aangeboden en bijgevolg een evidentie formuleert.

36. Het besluit luidt dan dat 4ME als teken volkomen banaal is en niets ongewoons heeft ten aanzien van de betrokken waren en diensten waardoor het deze zou kunnen doen herkennen als afkomstig van de onderneming van eiseres.

Het ontbeert dan ook onderscheidend vermogen om als merk te fungeren.

37. Zodoende werd de inschrijving van het gedeponeerde merk terecht geweigerd.

De vordering moet worden verworpen.

Over de gerechtskosten.

38. Eiseres wordt in het ongelijk gesteld en is verweerster derhalve een rechtsplegingvergoeding verschuldigd als forfaitaire tegemoetkoming in de kosten en ereïonen van haar advocaat.

Het geïndexeerde basisbedrag voor een geschil dat niet op geld waardeerbaar is bedraagt 1.320 euro, zoals door verweerster wordt gevorderd.

OM DEZE REDENEN,

HET HOF,

In acht genomen de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken,

Beslist na tegenspraak,

Ontvangt de vordering maar verwerpt ze.

Veroordeelt eiseres tot betaling aan verweerster van 1.320 euro rechtsplegingvergoeding, evenals van de overige gedingkosten, die begroot worden op 210 euro rolrecht voor haarzelf.

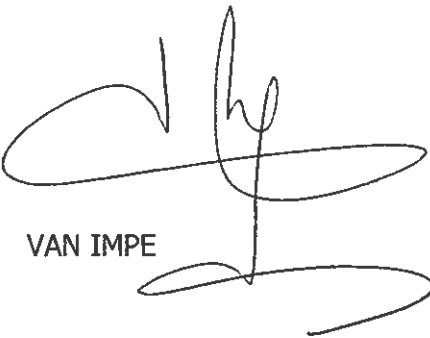
* * * * *

Aldus gevonnist en uitgesproken in openbare burgerlijke terechtzitting van de 18^{de} kamer van het hof van beroep te Brussel op 26 juni 2013,

Waar aanwezig waren :

-Dhr. Paul BLONDEEL,
-Dhr. Eric BODSON,
-Dhr. Raf VAN RANSBEECK,
-Mevr. Darie VAN IMPE,

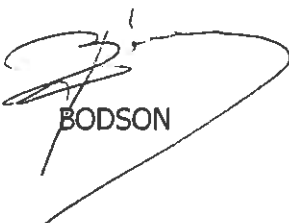
Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Griffier.



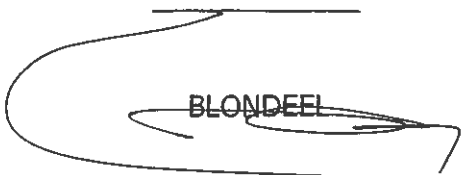
VAN IMPE



VAN RANSBEECK



BODSON



BLONDEEL