

HOTĂRÂREA CURȚII
6 mai 2003*

Libertel Groep BV
împotriva
Benelux-Merkenbureau

[cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de Hoge Raad der Nederlanden
(Țările de Jos)]

„Mărci – Apropiere legislativă – Directiva 89/104/CEE – Semne care pot constitui o marcă –
Caracter distinctiv – Culoarea în sine – Culoarea portocalie”

Cauza C-104/01

În cauza C-104/01,

având ca obiect o cerere adresată Curții, în temeiul articolului 234 din Tratatul CE, de către Hoge Raad der Nederlanden (Țările de Jos), pentru pronunțarea, în litigiul pendinte în fața acestei instanțe, între

Libertel Groep BV

și

Benelux-Merkenbureau,

a unei hotărâri preliminare privind interpretarea articolului 3 din Prima Directivă 89/104/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1988 de apropiere a legislațiilor statelor membre cu privire la mărci (JO L 1989, L 40, p. 1, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 92),

*Limba de procedură: olandeza.

CURTEA

compusă din domnul J.-P. Puissochet, președintele Camerei a șasea, care îndeplinește funcția de președinte, domnii M. Wathelet și C. W. A. Timmermans, președinți de cameră, domnii C. Gulmann, D. A. O. Edward și P. Jann, doamna F. Macken, domnii S. von Bahr și J. N. Cunha Rodrigues (raportor), judecători,

avocat general: domnul P. Léger,

grefier: doamna M.-F. Contet, administrator principal,

după examinarea observațiilor scrise prezentate:

– pentru Libertel Groep BV, de către D. W. F. Verkade și D. J. G. Visser, Advocaten,

– pentru Benelux-Merkenbureau, de către C. J. J. C. van Nispen, Advocaat,

– pentru Guvernul Țărilor de Jos, de doamna H. G. Sevenster, în calitate de agent,

– pentru Guvernul Regatului Unit, de doamna R. Magrill, în calitate de agent, asistată de domnul D. Alexander, *barrister*,

– pentru Comisia Comunităților Europene, de domnii N. B. Rasmussen și H. M. H. Speyart, în calitate de agenți,

având în vedere raportul de ședință,

după ascultarea observațiilor orale ale Benelux-Merkenbureau, reprezentat de către C. J. J. C. van Nispen, ale Guvernului Țărilor de Jos, reprezentat de doamna J. van Bakel, în calitate de agent, ale Guvernului Regatului Unit, reprezentat de domnul M. Tappin, *barrister* și ale Comisiei, reprezentată de domnul H. M. H. Speyart, în ședința din 30 aprilie 2002,

după ascultarea concluziilor avocatului general prezentate în ședința din 12 noiembrie 2002,

pronunță prezenta

Hotărâre

1. Prin ordonanța din 23 februarie 2001, primită de Curte la 5 martie 2001, Hoge Raad der Nederlanden a adresat, în temeiul articolului 234 din Tratatul CE, patru întrebări preliminare privind interpretarea articolului 3 din Prima Directivă 89/104/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1988 de apropiere a legislațiilor statelor membre cu privire la mărci (JO 1989, L 40, p. 1, Ediție specială, 17/vol. 1, p. 92, denumită în continuare „directiva”).
2. Aceste întrebări au fost adresate în cadrul litigiului dintre societatea Libertel Groep BV (denumită în continuare „Libertel”) și Benelux-Merkenbureau (Biroul pentru mărci al Benelux, denumit în continuare „BMB”) privind refuzul acestuia din urmă de a aproba înregistrarea culorii portocalii ca marcă pentru produse și servicii de telecomunicații, solicitată de către Libertel.

Cadrul juridic

Convenția de la Paris

3. Pe plan internațional, dreptul mărcilor este reglementat de Convenția pentru protecția proprietății industriale, semnată la Paris la 20 martie 1883, astfel cum a fost revizuită ultima dată la Stockholm la 14 iulie 1967 (Seria Tratatelor Organizației Națiunilor Unite, nr. 11851, volum 828, p. 305-388, denumită în continuare „Convenția de la Paris”). Toate statele membre sunt părți la această convenție.
4. Convenția de la Paris prevede, la articolul 6 quinquies litera (B) punctul (2), că mărcilor le poate fi refuzată înregistrarea sau pot fi invalidate atunci când sunt lipsite de orice caracter distinctiv.
5. Articolul 6 quinquies litera (C) punctul (1) din Convenția de la Paris prevede:

„Pentru a aprecia dacă marca este susceptibilă de protecție, va trebui să se țină seama de toate circumstanțele de fapt, mai ales de durata folosirii mărcii”.

Legislația comunitară

6. Articolul 2 din directivă, intitulat „Semne care pot să constituie o marcă”, prevede:

„Pot constitui mărci toate semnele apte de o reprezentare grafică, în special cuvintele, inclusiv numele de persoane, desenele, literele, cifrele, forma produsului sau a ambalajului său, cu condiția ca astfel de semne să fie capabile să distingă produsele sau serviciile unei întreprinderi de cele ale altor întreprinderi”.

7. Articolul 3 din directivă, intitulat „Motive de refuz sau de nulitate”, prevede, la alineatele (1) și (3):

„(1) Sunt refuzate înregistrării sau pot să fie declarate nule, dacă sunt înregistrate:

(a) semnele care nu pot constitui o marcă;

(b) mărcile fără caracter distinctiv;

(c) mărcile care sunt compuse exclusiv din semne sau indicii putând servi, în comerț, pentru a desemna felul, calitatea, cantitatea, destinația, valoarea, proveniența geografică sau data fabricației produsului sau a prestării de servicii sau alte caracteristici ale acestora;

(d) mărcile care sunt compuse exclusiv din semne sau indicii devenite uzuale în limbajul curent sau în practicile *bona fide* și constante ale comerțului;

(e) semnele constituite exclusiv:

– din forma impusă de chiar natura produsului;

– din forma produsului necesar obținerii unui rezultat tehnic;

– din forma care dă valoare substanțială produsului;

[...]

(3) Unei mărci nu i se refuză înregistrarea sau, dacă este înregistrată, nu poate fi declarată nulă în conformitate cu alineatul (1) litera (b), (c) sau (d) dacă, înainte de data cererii de înregistrare și după utilizarea ei, aceasta a dobândit un caracter distinctiv. În plus, statele membre pot prevedea ca prezenta dispoziție să se aplice și atunci când caracterul distinctiv a fost dobândit după cererea de înregistrare sau după înregistrare”.

8. Articolul 6 din directivă precizează:

„(1) Dreptul conferit de marcă nu permite titularului său să interzică unui terț utilizarea, în cadrul comerțului,

(a) a numelui și a adresei sale;

(b) a indicațiilor privind felul, calitatea, cantitatea, destinația, valoarea, originea geografică sau data fabricației produsului sau a prestării serviciului sau a altor caracteristici ale acestora;

(c) a mărcii, atunci când aceasta se impune pentru indicarea destinației unui produs sau unui serviciu, în special ca accesorii sau piese detașate,

atât timp cât sunt folosite conform practicilor loiale în domeniul industrial sau comercial.

(2) Dreptul conferit de marcă nu permite titularului său să interzică unui terț utilizarea, în cadrul comerțului, a unui drept anterior cu aplicabilitate locală dacă acest drept este recunoscut prin legislația statului membru în cauză și în limita teritoriului în care el este recunoscut”.

Legea uniformă a Benelux privind mărcile

9. Regatul Belgiei, Marele Ducat al Luxemburgului și Regatul Țărilor de Jos și-au consemnat dreptul mărcilor într-o lege comună, Legea uniformă a Benelux privind mărcile (Trb. 1962, 58). Această lege a fost modificată, cu efect din 1 ianuarie 1996, de Protocolul din 2 decembrie 1992 de modificare a legii menționate anterior (Trb. 1993, 12), pentru transpunerea directivei în ordinea juridică a acestor trei state membre.

10. Articolul 6 bis din Legea uniformă a Benelux privind mărcile, astfel cum a fost modificată (denumită în continuare „LBM”), prevede:

„1. Biroul pentru mărci al Benelux refuză înregistrarea unei depuneri în cazul în care consideră că:

a) semnul depus nu constituie o marcă în sensul articolului 1, în special din cauza lipsei oricărui caracter distinctiv, astfel cum se prevede la articolul 6 quinquies litera (B) punctul (2) din Convenția de la Paris;

b) depunerea se referă la o marcă menționată la articolul 4 punctele (1) și (2).

2. Refuzul de înregistrare trebuie să se refere în întregime la semnul care constituie marca. Acesta se poate limita la unul sau mai multe dintre produsele pentru care este destinată marca.

3. Biroul Benelux informează în scris și fără întârziere solicitantul cu privire la intenția sa de a refuza înregistrarea, integral sau parțial, precizându-i motivele și oferindu-i posibilitatea de a răspunde într-un termen care trebuie stabilit de un regulament de punere în aplicare.

4. În cazul în care obiecțiile Biroului Benelux împotriva înregistrării nu au fost retrase în termenul stabilit, înregistrarea depunerii este refuzată integral sau parțial. Biroul Benelux informează în scris și fără întârziere solicitantul, precizând motivele refuzului și menționând calea de atac împotriva acestei decizii, menționată la articolul 6 ter.

5. Refuzul de a înregistra depunerea pentru toate produsele sau pentru o parte dintre produse are ca rezultat nulitatea totală sau parțială a depunerii. Această nulitate produce efecte abia după expirarea termenului de introducere a unei acțiuni, menționat la articolul 6 ter, fără să fie introdusă o acțiune sau după respingerea irevocabilă a cererii de ordonare a înregistrării”.

11. Articolul 6 ter din LBM prevede:

„Solicitantul poate, în termen de două luni de la comunicarea prevăzută la articolul 6 bis al patrulea paragraf, să introducă în fața Curții de Apel din Bruxelles, a Gerechtshof din Haga sau a Curții de Apel din Luxemburg o cerere pentru obținerea unui ordin de înregistrare a depunerii. Curtea competentă din punct de vedere teritorial este stabilită în funcție de adresa solicitantului, adresa mandatarului sau adresa poștală menționată la depunere”.

Acțiunea principală și întrebările preliminare

12. Libertel este o societate cu sediul în Țările de Jos, a cărei activitate principală constă în furnizarea de servicii de telecomunicații mobile.

13. BMB este autoritatea competentă în domeniul mărcilor pentru Regatul Belgiei, Marele Ducat al Luxemburgului și Regatul Țărilor de Jos. Începând cu 1 ianuarie 1996, BMB este însărcinată să examineze depunerile de mărci în lumina motivelor absolute de refuz.

14. La 27 august 1996, Libertel a depus la BMB o culoare portocalie ca marcă pentru anumite produse și servicii de telecomunicații, și anume, în ceea ce privește produse din clasa 9, echipament de telecomunicații și în ceea ce privește serviciile din clasele 35-38, serviciile de telecomunicații, precum și serviciile de gestiune materială, financiară și tehnică a mijloacelor de telecomunicații.

15. Formularul depunerii conținea, în spațiul destinat reproducerii mărcii, o suprafață pătrată de culoare portocalie și, în spațiul destinat descrierii mărcii, mențiunea „portocaliu”, fără a fi menționat vreun cod de culoare.
16. Prin scrisoarea din 21 februarie 1997, BMB a informat Libertel că refuză provizoriu înregistrarea acestui semn. Acesta a considerat că, deoarece Libertel nu a demonstrat că semnul depus, compus exclusiv din culoarea portocalie, a dobândit un caracter distinctiv prin utilizare, acest semn era lipsit de orice caracter distinctiv în sensul articolului 6 bis alineatul (1) litera (a) din LBM.
17. Libertel a contestat acest refuz provizoriu. Considerând că nu era necesar să reexamineze acest refuz, BMB a comunicat refuzul său definitiv prin scrisoarea din 10 septembrie 1997.
18. În conformitate cu articolul 6 ter din LBM, Libertel a introdus o acțiune împotriva acestui refuz, în fața Gerechtshof te ‘s-Gravenhage (Țările de Jos), care a fost respinsă prin Hotărârea din 4 iunie 1998.
19. La 3 august 1998, Libertel a formulat recurs în fața Hoge Raad der Nederlanden.
20. În cadrul examinării acestui litigiu de către Hoge Raad, au apărut întrebări cu privire la aplicarea corectă a articolului 6 bis alineatul (1) litera (a) din LBM și, prin urmare, de asemenea cu privire la interpretarea articolului 3 alineatul (1) litera (b) din directivă. În consecință, Hoge Raad a adresat Curții, prin ordonanța din 23 februarie 2001, următoarele întrebări preliminare:

„1) O simplă culoare specifică, reproducă ca atare sau desemnată printr-un cod internațional, poate să prezinte, pentru anumite produse și servicii, un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) din directivă?

2) În cazul unui răspuns afirmativ la prima întrebare:

a) În ce situații se poate admite că o simplă culoare specifică are un caracter distinctiv în sensul menționat mai sus?

b) Faptul că înregistrarea este solicitată pentru un număr mare de produse sau de servicii sau pentru un produs sau serviciu specific sau pentru un grup specific de produse sau servicii poate să modifice răspunsul la prima întrebare?

3) Pentru a aprecia caracterul distinctiv pe care o anumită culoare îl poate prezenta ca marcă, este necesar să se examineze dacă există un interes general ca această culoare să

rămână la dispoziția tuturor, precum în cazul semnelor care desemnează o proveniență geografică?

4) Pentru a răspunde la întrebarea dacă un semn depus în calitate de marcă posedă un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) din directivă, Biroul pentru mărci al Benelux trebuie să se limiteze la o apreciere *in abstracto* a acestui caracter distinctiv sau trebuie să țină seama de toate circumstanțele concrete din speță și în special de utilizarea acestui semn și de felul în care acesta este utilizat?”

Cu privire la întrebările preliminare

Considerente preliminare

21. Întrebările preliminare, care se referă la articolul 3 din directivă, urmăresc să stabilească dacă și, după caz, în ce condiții o culoare în sine, fără delimitare în spațiu, poate avea un caracter distinctiv pentru anumite produse sau servicii.
22. Pentru examinarea acestor întrebări, este necesar să se stabilească în prealabil dacă o culoare în sine poate să constituie o marcă în temeiul articolului 2 din directivă.
23. În acest scop, o culoare trebuie să îndeplinească trei condiții. În primul rând, trebuie să fie un semn. În al doilea rând, acest semn trebuie să fie apt de o reprezentare grafică. În al treilea rând, acest semn trebuie să poată distinge produsele sau serviciile unei întreprinderi de cele ale altor întreprinderi.
24. Consiliul Uniunii Europene și Comisia au făcut o declarație comună, consemnată în procesul verbal al Consiliului cu ocazia adoptării directivei, conform căreia „consideră că articolul 2 nu exclude posibilitatea [...] de a înregistra ca marcă o combinație de culori sau o singură culoare [...] cu condiția ca asemenea semne să poată distinge produsele sau serviciile unei întreprinderi de cele ale altor întreprinderi” (JO OAPI nr. 5/96, p. 607).
25. Cu toate acestea, o asemenea declarație nu poate fi folosită pentru interpretarea unei dispoziții din legislația secundară comunitară în cazul în care, precum în speță, nu se face nicio referire la conținutul acesteia în textul dispoziției în cauză și, prin urmare, nu are valoare juridică (Hotărârea din 26 februarie 1991, Antonissen, cauza C-292/89, Rec., p. I-745, punctul 18 și Hotărârea din 29 mai 1997, VAG Sverige, cauza C-329/95, Rec., p. I-2675, punctul 23). De asemenea, Consiliul și Comisia au recunoscut în mod expres această limitare în preambulul declarației acestora, conform căruia „întrucât declarațiile Consiliului și ale Comisiei, al căror text figurează mai jos, nu fac parte din textul legislativ, acestea nu aduc atingere interpretării textului în cauză de către Curtea de Justiție a Comunităților Europene”.
26. În consecință, este de competența Curții să stabilească dacă articolul 2 din directivă trebuie să fie interpretat în sensul că o culoare în sine poate constitui o marcă.

27. În această privință, trebuie subliniat faptul că nu se poate presupune că o culoare în sine poate constitui un semn. În mod normal, o culoare este o simplă proprietate a lucrurilor. Totuși, aceasta poate constitui un semn. Acest lucru depinde de contextul în care este utilizată culoarea. Dar, o culoare în sine poate, în legătură cu un produs sau un serviciu, să constituie un semn.
28. În plus, astfel cum a hotărât deja Curtea, o reprezentare grafică, în sensul articolului 2 din directivă, trebuie să permită semnului să fie reprezentat vizual, în special prin intermediul imaginilor, liniilor sau caracterelor, astfel încât să poată fi identificat cu exactitate (Hotărârea din 12 decembrie 2002, Sieckmann, cauza C-273/00, Rec., p. I-11737, punctul 46).
29. Pentru a-și îndeplini funcția, reprezentarea grafică, în sensul articolului 2 din directivă, trebuie să fie clară, precisă, completă, ușor accesibilă, inteligibilă, durabilă și obiectivă (Hotărârea Sieckmann, menționată anterior, punctele 47-55).
30. În speță, întrebarea adresată Curții se referă la cererea de înregistrare a unei culori în sine, a cărei reprezentare constă dintr-o mostră de culoare pe o suprafață plană, dintr-o descriere verbală a culorii și/sau dintr-un cod de identificare a culorii recunoscut internațional.
31. O simplă mostră a unei culori nu îndeplinește totuși cerințele menționate la punctele 28 și 29 din prezenta hotărâre.
32. În special, o mostră a unei culori se poate deteriora în timp. Nu este exclus faptul că anumite suporturi permit înregistrarea unei culori în mod nealterabil. Cu toate acestea, alte suporturi, în special hârtia, nu pot proteja nuanța de culoare de efectele trecerii timpului. Într-un asemenea caz, depunerea unei mostre dintr-o culoare nu prezintă caracterul durabil impus la articolul 2 din directivă (a se vedea Hotărârea Sieckmann, menționată anterior, punctul 53).
33. Rezultă că depunerea unei mostre dintr-o culoare nu constituie în sine o reprezentare grafică în sensul articolului 2 din directivă.
34. În schimb, descrierea verbală a unei culori, în măsura în care este formată din cuvinte compuse din caractere, constituie o reprezentare grafică a acesteia (a se vedea, în acest sens, Hotărârea Sieckmann, menționată anterior, punctul 70).
35. O descriere verbală a culorii nu îndeplinește în toate cazurile, în mod necesar, condițiile menționate la punctele 28 și 29 din prezenta hotărâre. Această problemă trebuie să fie analizată în lumina circumstanțelor din fiecare caz în speță.
36. Prin urmare, asocierea unei mostre de culoare cu o descriere verbală a acesteia poate constitui o reprezentare grafică în sensul articolului 2 din directivă, cu condiția ca descrierea să fie clară, precisă, completă, ușor accesibilă, inteligibilă și obiectivă.

37. Pentru aceleași motive ca și cele evocate la punctul 34 din prezenta hotărâre, desemnarea unei culori prin intermediul unui cod de identificare recunoscut internațional poate fi considerată ca fiind o reprezentare grafică. Asemenea coduri sunt considerate precise și stabile.
38. În cazul în care o mostră dintr-o culoare, însoțită de o descriere verbală, nu îndeplinește condițiile stabilite la articolul 2 din directivă pentru a constitui o reprezentare grafică, în special din lipsa preciziei sau durabilității, această lipsă poate, după caz, să fie compensată prin adăugarea unei denumiri a culorii prin intermediul unui cod de identificare recunoscut internațional.
39. În ceea ce privește problema stabilirii dacă o culoare în sine poate să distingă produsele sau serviciile unei întreprinderi de cele ale altor întreprinderi, în sensul articolului 2 din directivă, trebuie să se stabilească dacă culorile în sine pot sau nu să transmită informații precise, în special în ceea ce privește originea unui produs sau a unui serviciu.
40. În această privință, trebuie faptul amintit că, deși culorile pot da naștere la anumite sentimente și asocieri de idei, în schimb, prin însăși natura acestora, sunt puțin apte să comunice informații precise, cu atât mai puțin cu cât acestea sunt utilizate în mod obișnuit și pe scară largă în publicitate și în comercializarea unor produse și servicii datorită puterii lor de atracție, fără a transmite un mesaj precis.
41. Totuși, din această constatare de fapt nu se poate deduce în mod justificat că, în principiu, culorile în sine nu pot fi capabile să distingă produsele sau serviciile unei întreprinderi de cele ale altor întreprinderi. Într-adevăr, nu poate fi exclus faptul că există situații în care o culoare în sine poate servi drept indicație de origine a produselor sau serviciilor unei întreprinderi. Prin urmare, trebuie admis faptul că culorile în sine pot fi capabile să distingă produsele sau serviciile unei întreprinderi de cele ale altor întreprinderi, în sensul articolului 2 din directivă.
42. Din cele menționate anterior rezultă că o culoare în sine poate să constituie, în condițiile descrise anterior, o marcă în temeiul articolului 2 din directivă.
43. Examinarea întrebărilor preliminare este posibilă în lumina considerentelor prezentate la punctele 22-42 din prezenta hotărâre.

Cu privire la a treia întrebare

44. În primul rând, trebuie examinată a treia întrebare, prin care instanța națională dorește să afle dacă, pentru aprecierea caracterului distinctiv pe care o anumită culoare îl poate avea în calitate de marcă, este necesar să se examineze dacă există un interes general ca această culoare să rămână la dispoziția tuturor, astfel cum este cazul semnelor care desemnează o proveniență geografică.

45. Conform anumitor observații prezentate Curții, cu mijloacele tehnice actuale este posibilă distingerea unui număr foarte mare de nuanțe de culori. Această afirmație poate fi adevărată, dar nu este relevantă pentru prezenta întrebare. Pentru a stabili dacă o culoare în sine poate fi înregistrată ca marcă, este necesar să se privească din punctul de vedere al publicului relevant.
46. În lipsa oricărei indicații contrare în ordonanța de trimitere, trebuie să se considere că acțiunea principală se referă la produse și servicii destinate tuturor consumatorilor. Prin urmare, trebuie să se considere că, în speță, publicul relevant este constituit de consumatorul mediu, normal informat și suficient de atent și de avizat (a se vedea Hotărârea din 22 iunie 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, cauza C-342/97, Rec., p. I-3819, punctul 26).
47. Numărul de culori pe care acest public le poate distinge este limitat, deoarece are rareori posibilitatea de a compara în mod direct produse care au diferite nuanțe de culori. Rezultă că numărul de culori diferite efectiv disponibile, în calitate de potențiale mărci, pentru distingerea produselor sau a serviciilor, trebuie să fie considerat ca fiind redus.
48. Conform unei jurisprudențe constante, dreptul asupra mărcii constituie un element esențial al sistemului de concurență nedenaturată, pe care Tratatul CE urmărește să-l stabilească și să-l mențină (a se vedea Hotărârea din 17 octombrie 1990, HAG II, cauza C-10/89, Rec., p. I-3711, punctul 13 și Hotărârea din 23 februarie 1999, BMW, cauza C-63/97, Rec., p. I-905, punctul 62). Drepturile și puterile pe care marca le conferă titularului acesteia trebuie să fie examinate în funcție de acest obiectiv.
49. În plus, în conformitate cu articolul 5 alineatul (1) din directivă, marca înregistrată conferă titularului acesteia, pentru anumite produse sau servicii, un drept exclusiv care îi permite să monopolizeze semnul înregistrat drept marcă pe o perioadă nedeterminată.
50. Posibilitatea de a înregistra o marcă poate face obiectul unor restricții întemeiate pe interesul public.
51. Prin urmare, diversele motive de refuzare a înregistrării, enumerate la articolul 3 din directivă, trebuie să fie interpretate în lumina interesului general care stă la baza fiecăruia dintre acestea (a se vedea Hotărârea din 18 iunie 2002, Philips, cauza C-299/99, Rec., p. I-5475, punctul 77).
52. În ceea ce privește articolul 3 alineatul (1) litera (c) din directivă, Curtea a recunoscut că această dispoziție urmărește un obiectiv de interes general, care impune ca semnele sau indicațiile care descriu categoriile de produse sau servicii pentru care este solicitată înregistrarea să poată fi utilizate liber de către toți (Hotărârea din 4 mai 1999, Windsurfing Chiemsee, cauzele conexe C-108/97 și C-109/97, Rec., p. I-2779, punctul 25 și Hotărârea din 8 aprilie 2003, Linde și alții, cauzele conexe C-53/01 - C-55/01, Rec., p. I-3161, punctul 73).

53. În mod similar, în ceea ce privește articolul 3 alineatul (1) litera (e) din directivă, Curtea a afirmat deja că această dispoziție urmărește un obiectiv de interes general, care impune ca o formă, ale cărei caracteristici esențiale răspund unei funcții tehnice și au fost alese pentru a o îndeplini, să poată fi utilizată în mod liber de toți (Hotărârea Philips, punctul 80 și Hotărârea Linde și alții, punctul 72, menționate anterior).
54. În ceea ce privește înregistrarea ca marcă a culorilor în sine, fără delimitare în spațiu, numărul redus de culori disponibile efectiv are ca rezultat faptul că un număr mic de înregistrări de mărci pentru anumite servicii sau produse ar putea epuiza toată paleta de culori disponibile. Un monopol atât de extins ar fi incompatibil cu un sistem de concurență nedenaturată, în special prin faptul că riscă să creeze un avantaj concurențial nelegitim în favoarea unui singur operator economic. De asemenea, posibilitatea ca operatorii deja stabiliți să înregistreze în favoarea lor toate culorile disponibile efectiv, în detrimentul unor operatori noi, nu ar conduce la dezvoltarea economică și la promovarea spiritului antreprenorial.
55. Prin urmare, trebuie recunoscut, în domeniul dreptului comunitar al mărcilor, un interes general de a nu restrânge în mod necorespunzător disponibilitatea culorilor pentru ceilalți operatori care oferă produse sau servicii de tipul celor pentru care este solicitată înregistrarea.
56. Cu cât este mai mare numărul produselor sau serviciilor pentru care este solicitată înregistrarea mărcii, cu atât este mai mare posibilitatea ca dreptul exclusiv conferit eventual de către marcă să prezinte un caracter excesiv și să intre în conflict cu menținerea unui sistem de concurență nedenaturată și cu interesul general de a nu restrânge în mod necorespunzător disponibilitatea culorilor pentru ceilalți operatori care oferă produse sau servicii de tipul celor pentru care este solicitată înregistrarea.
57. În observațiile sale, Comisia susține faptul că ideea că anumite semne trebuie să rămână disponibile și, prin urmare, nu pot să beneficieze de o protecție este exprimată mai degrabă la articolul 6 din directivă decât la articolele 2 și 3 din aceasta. Acest argument nu poate fi acceptat.
58. Articolul 6 din directivă privește limitarea efectelor mărcii după înregistrarea acesteia. Argumentul Comisiei propune existența unui control minim al motivelor de refuz prevăzute la articolul 3 din directivă, cu ocazia examinării cererii de înregistrare, riscul însușirii de către operatori a anumitor semne care trebuie să rămână disponibile fiind neutralizat de limitele impuse, în temeiul articolului 6, în momentul punerii în aplicare a efectelor mărcii înregistrate. Această abordare este echivalentă, în esență, cu retragerea aprecierii motivelor de refuz, care figurează la articolul 3 din directivă, de la autoritatea competentă în momentul înregistrării mărcii, pentru transferarea acesteia către instanțele însărcinate cu garantarea exercitării concrete a drepturilor conferite de marcă.
59. O asemenea abordare este incompatibilă cu sistemul directivei, care se bazează pe un control anterior înregistrării și nu pe un control *a posteriori*. Nimic din directivă nu sugerează că articolul 6 din aceasta conduce la o astfel de concluzie. Dimpotrivă, numărul și caracterul detaliat al obstacolelor în calea înregistrării, precizate la

articolele 2 și 3 din directivă, precum și paleta largă de căi de atac disponibile în caz de refuz, indică faptul că examinarea efectuată cu ocazia solicitării înregistrării nu trebuie să fie minimă. Această examinare trebuie să fie strictă și completă, pentru a evita înregistrarea necorespunzătoare a unor mărci. Astfel cum a hotărât deja Curtea, este necesar, din motive de securitate juridică și de bună administrare, să se garanteze faptul că nu sunt înregistrate mărcile a căror utilizare ar putea fi contestată cu succes în fața instanțelor (Hotărârea din 29 septembrie 1998, Canon, cauza C-39/97, Rec., p. I-5507, punctul 21).

60. Prin urmare, trebuie să se răspundă la a treia întrebare preliminară că, pentru aprecierea caracterului distinct pe care o anumită culoare îl poate prezenta în calitate de marcă, este necesar să se țină seama de interesul general de a nu restrânge în mod necorespunzător disponibilitatea culorilor pentru ceilalți operatori care oferă produse sau servicii de tipul celor pentru care este solicitată înregistrarea.

Cu privire la prima întrebare și a doua întrebare litera (a)

61. Prin prima întrebare și a doua întrebare litera (a), instanța națională dorește să afle, în esență, dacă și, după caz, în ce condiții o culoare în sine poate fi recunoscută ca având un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) și articolului 3 alineatul (3) din directivă.
62. Conform unei jurisprudențe constante, funcția esențială a mărcii este de a garanta consumatorului sau utilizatorului final identitatea de origine a produsului sau a serviciului marcat, permițându-i acestuia să distingă, fără nicio posibilitate de confuzie, acest produs sau serviciu de cele care au o altă proveniență (a se vedea, în special, Hotărârea Canon, menționată anterior, punctul 28 și Hotărârea din 4 octombrie 2001, Merz & Krell, cauza C-517/99, Rec., p. I-6959, punctul 22). O marcă trebuie să distingă produsele sau serviciile în cauză ca provenind de la o anumită întreprindere. În această privință, trebuie să se țină seama atât de utilizarea obișnuită a mărcilor ca indicație de origine în sectoarele în cauză, cât și de percepția publicului relevant.
63. Publicul relevant, astfel cum este definit la punctul 46 din prezenta hotărâre, este constituit din consumatorul mediu, normal informat și suficient de atent și de avizat.
64. Trebuie să se țină seama de faptul că doar rareori consumatorul mediu are posibilitatea de a efectua o comparație directă a diferitelor mărci, însă trebuie să aibă încredere în imaginea imperfectă pe care a păstrat-o în memorie (a se vedea, în contexte diferite, Hotărârea Lloyd Schuhfabrik Meyer, menționată anterior, punctul 26 și Hotărârea din 20 martie 2003, LTJ Diffusion, cauza C-291/00, Rec., p. I-2799, punctul 52).
65. Percepția publicului relevant nu este în mod necesar aceeași în cazul unui semn format dintr-o culoare în sine precum în cazul unei mărci verbale sau figurative, care constă dintr-un semn independent de aspectul produselor pe care le desemnează. Deși publicul are obiceiul de a percepe imediat mărcile verbale sau

figurative ca fiind semne de identificare a originii produsului, acest lucru nu este valabil în mod necesar și în cazul în care semnul se confundă cu aspectul produsului pentru care este solicitată înregistrarea semnului ca marcă. Consumatorii nu au obiceiul să facă presupuneri cu privire la originea produselor pe baza culorii acestora sau a ambalajului acestora, în lipsa oricărui element grafic sau textual, deoarece o culoare în sine nu este, în principiu, utilizată ca mijloc de identificare, în practica comercială actuală. O culoare în sine nu are în mod normal proprietatea inerentă de a distinge produsele unei anumite întreprinderi.

66. În cazul unei culori în sine, existența unui caracter distinctiv înaintea oricărei utilizări poate fi concepută numai în circumstanțe excepționale și în special în cazul în care numărul produselor sau serviciilor pentru care este solicitată marca este foarte limitat și piața relevantă este foarte specifică.
67. Cu toate acestea, chiar dacă o culoare în sine nu are *ab initio* un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) din directivă, aceasta poate să îl obțină, în raport cu produsele sau serviciile revendicate, în urma utilizării acesteia în conformitate cu articolul 3 alineatul (3). Un asemenea caracter poate fi obținut, în special, după un proces normal de familiarizare a publicului în cauză. Într-un asemenea caz, autoritatea competentă este obligată să efectueze o evaluare globală a elementelor care pot demonstra că marca a devenit aptă să identifice produsul în cauză ca provenind dintr-o anumită întreprindere și, prin urmare, să distingă acest produs de cele ale altor întreprinderi (Hotărârea Windsurfing Chiemsee, menționată anterior, punctul 49).
68. Prin urmare, trebuie să se răspundă la prima întrebare preliminară că o culoare în sine, fără delimitare în spațiu, poate prezenta, pentru anumite produse și servicii, un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) și al articolului 3 alineatul (3) din directivă, cu condiția, în special, ca aceasta să poată face obiectul unei reprezentări grafice care să fie clară, precisă, completă, ușor accesibilă, inteligibilă, durabilă și obiectivă. Această ultimă condiție nu poate fi îndeplinită de simpla reproducere pe hârtie a culorii în cauză, dar poate fi îndeplinită prin desemnarea acestei culori printr-un cod de identificare recunoscut internațional.
69. Trebuie să se răspundă la a doua întrebare preliminară litera (a) că o culoare în sine poate fi recunoscută ca având un caracter distinctiv, în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) și al articolului 3 alineatul (3) din directivă, cu condiția ca, în raport cu percepția publicului relevant, marca să fie aptă să identifice produsul sau serviciul pentru care este solicitată înregistrarea ca provenind de la o anumită întreprindere și să distingă acest produs sau acest serviciu de cele ale altor întreprinderi.

Cu privire la a doua întrebare litera (b)

70. Prin a doua întrebare litera (b), instanța națională dorește să afle dacă faptul că înregistrarea ca marcă a unei culori în sine este solicitată pentru un număr mare de produse sau de servicii sau pentru un anumit produs sau serviciu sau pentru un anumit grup de produse sau de servicii, este relevant pentru a aprecia dacă această

culoare are un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) din directivă.

71. Având în vedere considerentele prezentate la punctele 56, 66 și 67 din prezenta hotărâre, trebuie să se răspundă la a doua întrebare preliminară litera (b) că faptul că înregistrarea ca marcă a unei culori în sine este solicitată pentru un număr mare de produse sau de servicii sau pentru un anumit produs sau serviciu sau pentru un anumit grup de produse sau de servicii, este relevant, împreună cu celelalte circumstanțe ale cazului în speță, atât pentru aprecierea caracterului distinctiv al culorii pentru care este solicitată înregistrarea, cât și pentru a aprecia dacă înregistrarea acesteia ar contraveni interesului general de a nu restrânge în mod necorespunzător disponibilitatea culorilor pentru ceilalți operatori care oferă produse sau servicii de tipul celor pentru care este solicitată înregistrarea.

Cu privire la a patra întrebare

72. Prin a patra întrebare, instanța națională dorește să afle, în esență, dacă, pentru a aprecia dacă o marcă posedă un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) și al articolului 3 alineatul (3) din directivă, autoritatea competentă în domeniul înregistrării mărcilor trebuie să efectueze o examinare abstractă sau concretă, ținând seama de toate circumstanțele cazului în speță și în special de felul în care a fost utilizată marca.
73. Trebuie să se constate, în primul rând, că al doispzezecelea considerent din directivă prevede că „toate statele membre ale Comunității sunt parte la Convenția de la Paris privind protecția proprietății industriale” și că „se impune armonizarea completă a dispozițiilor prezentei directive cu cele ale Convenției de la Paris”.
74. Articolul 6 quinquies litera (C) punctul (1) din Convenția de la Paris prevede că „pentru a se aprecia dacă marca este susceptibilă de protecție, va trebui să se țină seama de toate circumstanțele de fapt, mai ales de durata folosirii mărcii”.
75. În al doilea rând, înregistrarea unui semn ca marcă este întotdeauna solicitată în ceea ce privește produsele și serviciile menționate în cererea de înregistrare. Astfel, caracterul distinctiv al unei mărci trebuie să fie apreciat, pe de o parte, în raport cu produsele sau serviciile pentru care este solicitată înregistrarea și, pe de altă parte, în raport cu percepția pe care o are publicul relevant față de aceasta.
76. Deoarece autoritatea competentă în domeniul înregistrării mărcilor trebuie să se asigure că semnul nu este lipsit de caracter distinctiv în ceea ce privește produsele sau serviciile întreprinderii care solicită înregistrarea acestuia ca marcă, aceasta nu trebuie să efectueze o examinare *in abstracto*, ci această examinare trebuie să fie efectuată în mod necesar *in concreto*. Această examinare trebuie să țină seama de toate circumstanțele relevante ale cazului în speță, inclusiv, după caz, de felul în care a fost utilizat semnul pentru care este solicitată înregistrarea ca marcă.

77. Prin urmare, trebuie să se răspundă la a patra întrebare preliminară că, pentru a aprecia dacă o marcă posedă un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) și al articolului 3 alineatul (3) din directivă, autoritatea competentă în domeniul înregistrării mărcilor trebuie să efectueze o examinare concretă, ținând seama de toate circumstanțele cazului în speță și în special de felul în care a fost utilizată marca.

Cu privire la cheltuielile de judecată

78. Cheltuielile efectuate de către Guvernul Țărilor de Jos și de către Guvernul Regatului Unit, precum și de către Comisie, care au prezentat observații Curții, nu pot face obiectul unei rambursări. Întrucât procedura are, în raport cu părțile din acțiunea principală, un caracter incidental față de procedura din fața instanței naționale, este de competența acestei instanțe să se pronunțe cu privire la cheltuielile de judecată.

Pentru aceste motive,

CURTEA,

pronunțându-se cu privire la întrebările care i-au fost adresate de către Hoge Raad der Nederlanden, prin ordonanța din 23 februarie 2001, declară:

- 1) **O culoare în sine, fără delimitare în spațiu, poate prezenta, pentru anumite produse și servicii, un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) și al articolului 3 alineatul (3) din Prima Directivă 89/104/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1988 de apropiere a legislațiilor statelor membre cu privire la mărci, cu condiția, în special, ca aceasta să poată face obiectul unei reprezentări grafice care să fie clară, precisă, completă, ușor accesibilă, inteligibilă, durabilă și obiectivă. Această ultimă condiție nu poate fi îndeplinită prin simpla reproducere pe hârtie a culorii în cauză, dar poate fi îndeplinită prin desemnarea acestei culori printr-un cod de identificare recunoscut internațional.**
- 2) **Pentru aprecierea caracterului distinct pe care o anumită culoare îl poate prezenta în calitate de marcă, este necesar să se țină seama de interesul general de a nu restrânge în mod necorespunzător disponibilitatea culorilor pentru ceilalți operatori care oferă produse sau servicii de tipul celor pentru care este solicitată înregistrarea.**
- 3) **O culoare în sine poate fi recunoscută ca având un caracter distinctiv, în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) și al articolului 3 alineatul (3) din Directiva 89/104, cu condiția ca, în raport cu percepția publicului relevant, marca să fie aptă să identifice produsul sau serviciul pentru care este solicitată**

înregistrarea ca provenind de la o anumită întreprindere și să distingă acest produs sau acest serviciu de cele ale altor întreprinderi.

- 4) Faptul că înregistrarea ca marcă a unei culori în sine este solicitată pentru un număr mare de produse sau de servicii sau pentru un anumit produs sau serviciu sau pentru un anumit grup de produse sau de servicii este relevant, împreună cu celelalte circumstanțe ale cazului în speță, atât pentru aprecierea caracterului distinctiv al culorii pentru care este solicitată înregistrarea, cât și pentru a aprecia dacă înregistrarea acesteia ar contraveni interesului general de a nu restrânge în mod necorespunzător disponibilitatea culorilor pentru ceilalți operatori care oferă produse sau servicii de tipul celor pentru care este solicitată înregistrarea.**
- 5) Pentru a aprecia dacă o marcă posedă un caracter distinctiv în sensul articolului 3 alineatul (1) litera (b) și al articolului 3 alineatul (3) din Directiva 89/104, autoritatea competentă în domeniul înregistrării mărcilor trebuie să efectueze o examinare concretă, ținând seama de toate circumstanțele cazului în speță și în special de felul în care a fost utilizată marca.**

Puissochet Wathelet Timmermans

Gulmann Edward Jann

Macken von Bahr Cunha Rodrigues

Pronunțată în ședință publică la Luxemburg, 6 mai 2003.

Grefier
R. Grass

Președinte
G. C. Rodríguez Iglesias