

COUR DE JUSTICE

BENELUX

GERECHTSHOF

~

**TWEEDE KAMER
DEUXIÈME CHAMBRE**

C 2018/7/6

ARREST

Inzake:

GRUPO BIMBO

Tegen:

BOIE

Procestaal: Nederlands

ARRET

En cause :

GRUPO BIMBO

Contre:

OBPI

Langue de la procédure : le néerlandais

GRIFFIE

Regentschapsstraat 39
1000 BRUSSEL
TEL. (0) 2.519.38.61
curia@benelux.be

www.courbeneluxhof.be

GREFFE

39, Rue de la Régence
1000 BRUXELLES
TÉL. (0) 2.519.38.61
Curia@benelux.be

COUR DE JUSTICE**BENELUX****GERECHSTHOF****TWEEDE KAMER****Arrest van 18 oktober 2019**

in de zaak C 2018/7

Inzake:

Grupo Bimbo S.A.B. de C.V. vennootschap naar Mexicaans recht met zetel te Prolongocón Paseo de la Reforma N° 1000 Colonia Peña Blanca, Santa Fe, Delegación Álvaro Obregón, 01210 Mexico Distrito Federal, Mexico, ten deze haar woonplaats kiezende ten kantore van haar raadslieden, hierna vermeld;

verzoeker

hierna te noemen: de vennootschap BIMBO

Vertegenwoordigd door Kristof Neefs, Sofie Cubitt en Stéphanie de Potter, advocaten met kantoren te 2800 Mechelen (België), Kanunnik de Deckerstraat 20A

tegen:

Benelux-Organisatie voor de Intellectuele Eigendom (merken en tekeningen of modellen) en haar orgaan het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom (merken en tekeningen of modellen), gevestigd te Den Haag (Nederland), Bordewijklaan 15.

verweerder:

hierna te noemen: BOIE

vertegenwoordigd door haar orgaan het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom, hierna te noemen : het BUREAU

De procedure voor het Benelux-Gerechtshof

Het beroep is gericht tegen de beslissing van 25 juli 2018 van het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom in het kader van de definitieve en gedeeltelijke weigering om het woordmerk "THINS" in te schrijven voor waren in de klassen 29 en 30.

COUR DE JUSTICE

BENELUX

GERECHTSHOF

DEUXIEME CHAMBRE

Arrêt du 18 octobre 2019

dans l'affaire C 2018/7

en cause de :

Grupo Bimbo S.A.B. de C.V. société de droit mexicain, dont le siège est à Prolongocón Paseo de la Reforma N° 1000 Colonia Peña Blanca, Santa Fe, Delegación Álvaro Obregón, 01210 Mexico Distrito Federal, Mexique, ayant fait élection de domicile aux fins de la procédure au cabinet de ses conseils, mentionné ci-après ;

le requérant
ci-après dénommé : la société BIMBO

représentée par Kristof Neefs, Sofie Cubitt et Stéphanie de Potter, avocats dont les bureaux sont à 2800 Malines (Belgique), Kanunnik de Deckerstraat 20A

contre :

Organisation Benelux de la Propriété intellectuelle (Marques et dessins ou modèles) et son organe l'Office Benelux de la Propriété intellectuelle (marques et dessins ou modèles), dont le siège est établi à La Haye (Pays-Bas), Bordewijklaan 15,

le défendeur
ci-après dénommé : l'OBPI

représentée par son organe l'Office BENELUX de la PROPRIETE INTELLECTUELLE,
ci-après dénommé : L'OFFICE

La procédure devant la Cour de Justice Benelux

Le recours est dirigé contre la décision du 25 juillet 2018 de l'Office Benelux de la Propriété Intellectuelle dans le cadre du refus définitif et partiel d'enregistrement de la marque verbale « THINS » pour des produits en classe 29 et 30.

Het is ingediend door de vennootschap BIMBO bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van het Benelux-Gerechtshof (hierna te noemen "het Hof") op 25 september 2018, overeenkomstig artikel 1.15bis van het Benelux-Verdrag inzake de Intellectuele Eigendom (Merken, Tekeningen en Modellen) (hierna te noemen "het BVIE").

De BOIE heeft op 5 december 2018 een verweerschrift en op 15 maart 2019 een dupliek ingediend.

De vennootschap BIMBO heeft op 31 januari 2019 een repliek ingediend.

Bij gebreke van een verzoek om mondelinge behandeling, wordt een beslissing genomen zonder een mondelinge fase van de procedure.

De proceduretaal is het Nederlands.

Feiten en verloop van de procedure

Uit de processtukken en de toelichtingen door de partijen blijkt het volgende:

1. Op 22 mei 2013, heeft de vennootschap BIMBO een aanvraag ingediend voor een Uniemerken (toen Gemeenschapsmerk) 'THINS'. Het merk werd door het Europees Bureau voor de Intellectuele Eigendom ("EUIPO") ingeschreven op 16 oktober 2013 met nummer 11837564 voor de volgende waren en diensten:

"Klasse 29: vlees, vis, gevogelte en wild, vleesextracten, geconserveerde, gedroogde en gekookte vruchten en groenten, geleien, jams, eieren; eieren in poedervorm; melk en melkproducten; melkjams; eetbare oliën en vetten, margarine, boter, saucijzen; witte (Balkanese) kaas; soepen; soeppreparaten; yoghurt; tomatenpuree; chips (gebakken aardappelschijfjes); chips, bewerkte gedroogde vruchten, bewerkte pinda's, dadels, bewerkte noten; rozijnen, augurken.

Klasse 30: brood; broodjes, deeg voor gebak; pizza's; pudding; belegde broodjes; brood voor hamburgers (sandwiches), taarten; cakes, gevulde maiskoeken; quesadilla's (taco's met gesmolten kaas); enchilada's (tortilla's gevuld met vlees en gekruid met chili), hamburgerbroodjes, brood voor hotdogs, taarten; koekjes, koffie; maismeel; suikergoed zonder chocolade; honing; sago, gist; mosterd, azijn, deegwaren; zetmeel voor voedingsdoeleinden; biscuitgebak; kadetjes; Suikerbakkerswaren op basis van pinda's; havervlokken; maisvlokken, kauwgom, geroosterde mais, pepermuntsnoepjes; pepermunt voor suikerwerk; muskaatnoten [kruiden]; sauzen, uitgezonderd slasauzen, tortillachips van mais."

2. Ingevolge een vordering tot nietigverklaring die tegen de voormelde inschrijving werd ingesteld, deed BIMBO, overeenkomstig artikel 57.1 van Verordening (EU) 2017/1001 inzake het Uniemerken ("EUMVo"), vrijwillig afstand van het Uniemerken voor alle waren waarvoor het werd ingeschreven.

Il est formé par une requête déposée par la société BIMBO au greffe de la Cour de justice Benelux (ci-après dénommée la cour) le 25 septembre 2018, sur pied de l'article 1.15bis de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle (marques et dessins ou modèles) (ci-après la CBPI).

L'OBPI a présenté un mémoire en défense, le 5 décembre 2018, et une duplique, le 15 mars 2019.

La société BIMBO a déposé une réplique, le 31 janvier 2019.

En l'absence de demande de procédure orale, il est statué sans phase orale de la procédure.

La langue de la procédure est le néerlandais.

Les faits et antécédents de la procédure

Des pièces de la procédure et des explications des parties, il ressort que :

1. Le 22 mai 2013, la société BIMBO a déposé une demande pour une marque de l'Union européenne (alors marque communautaire) « THINS ». La marque a été enregistrée par l'Office européen pour la Propriété intellectuelle (« EUIPO ») le 16 octobre 2013 sous le numéro 11837564 pour les produits et services :

« Classe 29 : Viande, poisson, viande de volaille et viande de gibier, extraits de viande, fruits et légumes en conserve, séchés et cuits, gelées, marmelades, œufs ; œufs en poudre ; lait et produits laitiers ; confitures de lait ; huiles et graisses comestibles, margarine, beurre, saucisses ; fromages en saumure ; potages ; préparations pour faire du potage ; yaourt ; purée de tomates ; pommes chips (tranches de pommes de terre frites) ; pommes chips, fruits secs préparés, cacahuètes préparées, dattes, noix préparées ; raisins secs, cornichons.

Classe 30 : Pain ; petits pains, pâte à gâteaux ; pizzas ; poudings ; sandwiches ; pain pour hamburgers (sandwichs), tartes ; tourtes, tortillas (chaloupes) ; Quesadillas (crêpes fourrées) ; enchiladas (crêpes de maïs fourrées de viande et assaisonnées au piment), pains pour hamburgers, pains pour hot-dogs, gâteaux ; biscuits, café ; farine de maïs ; friandises ne contenant pas de chocolat ; miel ; sagou, levure ; moutarde, vinaigres, pâtes alimentaires ; amidon à usage alimentaire ; gâteaux-éponges ; brioches ; produits de confiserie à base de cacahuètes ; flocons d'avoine ; paillettes de maïs, gommes à mâcher, maïs grillé, bonbons à la menthe ; menthe pour la confiserie ; noix muscade ; sauces, à l'exception des sauces pour salades, chips tortilla à base de maïs. »

2. A la suite d'une action en nullité intentée contre l'enregistrement précité, la société BIMBO a, conformément à l'article 57.1 du Règlement (UE) 2017/1001 sur la marque de l'Union européenne (le RMUE), renoncé volontairement à la marque de l'Union européenne pour tous les produits pour lesquels elle était enregistrée.

3. Overeenkomstig artikel 139.1.b van de EUMVo, heeft de vennootschap BIMBO het Uniemerkt vervolgens omgezet in aanvragen voor nationale merken (omzetting) voor de voormelde waren, met behoud van de datum van het depot. Het merkdepot waar het in deze procedure om gaat, is het deel 'Benelux' van die omzetting.
4. Het EUIPO heeft de kennisgeving van die aanvraag op 19 september 2017 naar de Benelux-Organisatie voor de Intellectuele Eigendom verstuurd.
5. Op 25 oktober 2017 heeft het BUREAU een voorlopige beslissing genomen om de inschrijving van het onder depot nr. 0201650 neergelegde merk volledig te weigeren, op grond van artikel 2.11, lid 1, sub b, c, en d BVIE.
6. Op 24 november 2017 heeft de vennootschap BIMBO haar bezwaren tegen die voorlopige beslissing van 24 november 2017 meegedeeld.
7. Op 19 februari 2018 heeft het BUREAU een nieuwe voorlopige beslissing genomen waarmee het heeft verklaard een gedeeltelijke weigering van de inschrijving van het teken te handhaven, omdat het teken kan worden ingeschreven voor de overige waren waarvoor het werd gedeponereerd. De weigering tot inschrijving had betrekking op de volgende waren: "Klasse 29: aardappelchips (gebakken aardappelschijfjes), chips." "Klasse 30: brood; broodjes, brood voor hamburgers (sandwiches), gevulde maiskoeken; hamburgerbroodjes, broodjes voor hotdogs; koekjes; deegwaren; biscuitgebak; snoepgoed op basis van pinda's; tortillachips van mais".
8. In zijn motivatie stelde het BUREAU het volgende:

"Beschrijvende tekens en het criterium 'die kunnen dienen' "

In het arrest van het Hof van Justitie van de EU (hierna: HvJ-EU of Hof) in de zaak Postkantoor (C-363/99, 12 februari 2004) wordt gesteld dat het algemeen belang impliceert dat alle tekens of benamingen die kunnen dienen tot aanduiding van de kenmerken van de waren of diensten waarvoor de inschrijving wordt aangevraagd, voor alle ondernemingen vrij beschikbaar blijven zodat zij deze tekens en benamingen kunnen gebruiken om dezelfde kenmerken van hun eigen waren te beschrijven.

Het Hof besluit vervolgens dat merken die uitsluitend bestaan uit dergelijke tekens of benamingen kunnen dus niet worden ingeschreven. Het Hof verklaart dat de bevoegde autoriteit in deze omstandigheden, krachtens artikel 3, lid 1, sub c, van de richtlijn, moet beoordelen, of een merk waarvan de inschrijving is aangevraagd, in de opvatting van de betrokken kringen thans kenmerken van de betrokken waren of diensten beschrijft, dan wel dit in de toekomst redelijkerwijs te verwachten is. Indien de bevoegde autoriteit na dit onderzoek concludeert dat dit het geval is, moet zij de inschrijving van het merk weigeren.

In verband met de waren en diensten waarvoor het merk werd gedeponereerd, heeft het Bureau vastgesteld dat het teken uitsluitend bestaat uit een "teken of aanduiding die in de handel kan dienen tot aanduiding van de soort of de kwaliteit", vermits het in de voedingssector een courante aanduiding is geworden in de zin van artikel 2.11, lid 1, sub c en sub d, van het Benelux-Verdrag inzake de intellectuele eigendom (hierna: BVIE). Een teken dat beschrijvend is zoals bedoeld in punt c. heeft bijgevolg geen beschrijvend karakter in de zin van artikel 2.11, lid 1, sub b van het BVIE.

3. Conformément à l'article 139.1.b du RMUE, la société Bimbo a, ensuite, procédé à la transformation de la marque de l'Union européenne en demandes de marques nationales (conversion) pour les produits précités, avec maintien de la date de dépôt. Le dépôt de marque visé par la présente procédure est le volet Benelux de cette transformation.
4. L'EUIPO a envoyé la notification de cette demande à l'Organisation Benelux de la Propriété intellectuelle le 19 septembre 2017.
5. Le 25 octobre 2017, l'OFFICE a pris une décision provisoire de refus intégral de l'enregistrement de la marque, déposée sous le numéro de dépôt 0201650, sur base de l'article 2.11, alinéa 1^{er}, points b. c. et d. CBPI.
6. Le 24 novembre 2017, la société BIMBO a communiqué ses objections contre cette décision provisoire le 24 novembre 2017.
7. Le 19 février 2018, l'OFFICE a pris une nouvelle décision provisoire dans laquelle, il a déclaré maintenir un refus partiel de l'enregistrement du signe, le signe pouvant être enregistré pour les autres produits pour lesquels il a été déposé. Le refus d'enregistrement a porté sur les produits suivants : « Classe 29 : pommes chips (tranches de pommes de terre frites) ; chips. » « Classe 30 : pain ; petits pains, pain pour hamburgers (sandwiches), biscuits au maïs fourrés ; petits pains hamburger, pains pour hotdogs ; biscuits ; pâtes alimentaires ; gâteaux-éponges ; produits de confiserie à base de cacahuètes ; chips tortilla à base de maïs ».
8. Dans sa motivation, l'OFFICE a retenu ce qui suit :

« Signes descriptifs et le critère 'pouvant servir' »

Dans l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après : CJUE ou Cour) dans l'affaire Postkantoor (C-363/99, 12 février 2004), il est stipulé qu'il est dans l'intérêt général que tous les signes ou indications pouvant servir à désigner des caractéristiques des produits ou services pour lesquels l'enregistrement est demandé soient laissés à la libre disposition de toutes les entreprises afin qu'elles puissent les utiliser en décrivant les mêmes caractéristiques de leurs propres produits.

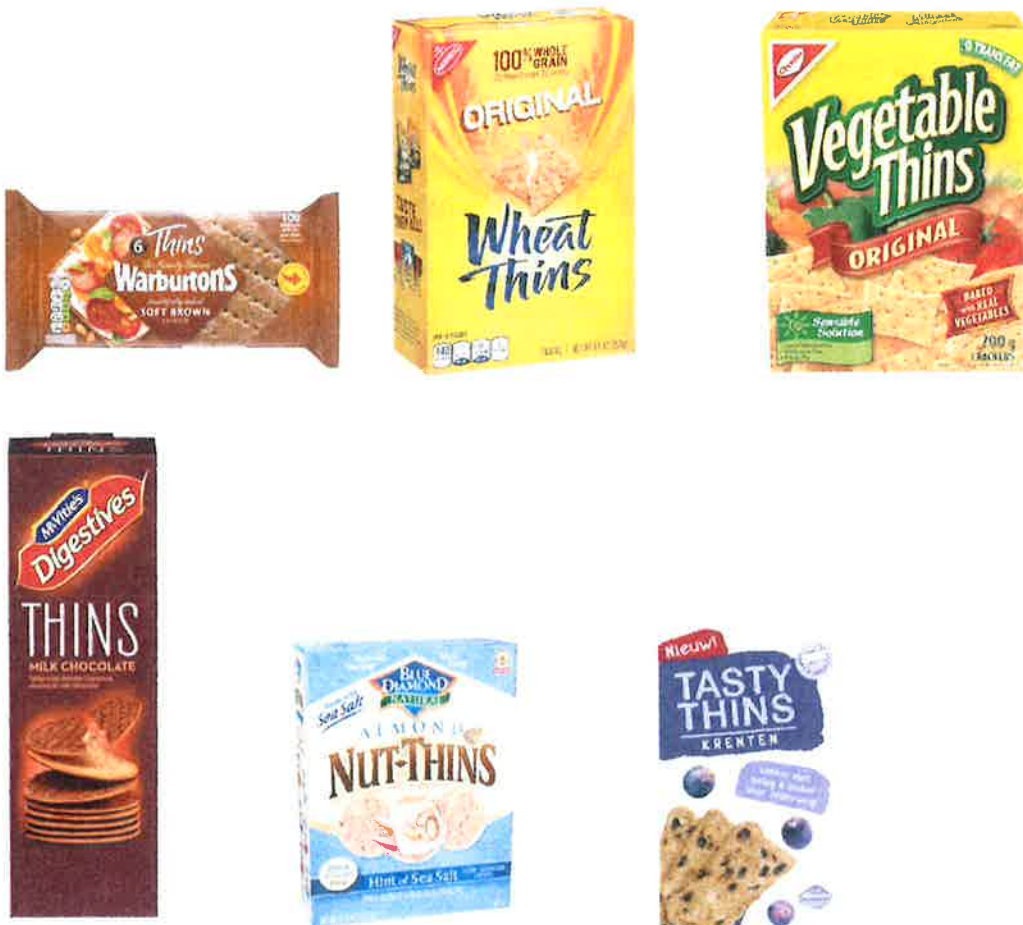
La Cour conclut ensuite que les marques composées exclusivement de tels signes ou indications ne peuvent donc faire l'objet d'un enregistrement. La Cour déclare que l'autorité compétente doit, dans de telles circonstances, apprécier si une marque dont il est demandé l'enregistrement constitue actuellement, aux yeux des milieux intéressés, une description des caractéristiques des produits ou des services concernés ou s'il est raisonnable d'envisager que cela soit le cas dans l'avenir. Si, à l'issue de cet examen, l'autorité compétente parvient à la conclusion que tel est le cas, elle doit refuser de procéder à l'enregistrement de la marque.

L'Office a constaté qu'en relation avec les produits et services pour lesquels il a été déposé, le signe est composé exclusivement d'un « signe ou d'une indication pouvant servir, dans le commerce, à désigner l'espèce ou la qualité », étant donné qu'il est devenu une indication courante dans le secteur de l'alimentation, au sens de l'article 2.11, alinéa 1^{er}, sous c. et d., de la convention Benelux en matière de propriété intellectuelle (ci-après : CBPI).

Un signe qui est descriptif au sens du point c. est dépourvu, par conséquent, de pouvoir distinctif au sens de l'article 2.11, alinéa 1^{er}, sous b. CBPI.

Het teken THINS beschrijft de kenmerken van crackers, broodjes, koekjes, hartige koekjes en chips

Het teken THINS bestaat uitsluitend uit de voormelde aanduiding die het Bureau beschouwt als een courante aanduiding in de voedingssector en inzonderheid voor de crackers, broodjes, koekjes, hartige koekjes en chips; om een dunne (fijne) variant van het product te beschrijven. Het Bureau meent dat het betrokken publiek voor de waren in kwestie deze bewoording niet opvat als een aanduiding van herkomst in de zin van het merkenrecht, maar louter als een beschrijvende aanduiding waarmee op een kenmerk van de waren kan worden gewezen. We volgen uw stelling niet, waar u stelt dat een gebruikelijke term in een woordenboek zou moeten staan. Te uwer attentie wijzen we op een reeks voorbeelden, die we dankzij Google® search, hebben gevonden, en waaruit men ondubbelzinnig kan afleiden op welke manier het woord THINS wordt gebruikt:



Le signe THINS décrit les caractéristiques de crackers, petits pains, biscuits, biscuits salés et chips

Le signe THINS est composé exclusivement de l'indication précitée que l'Office considère comme une indication courante dans le secteur de l'alimentation et en particulier pour les crackers, petits pains, biscuits, biscuits salés et chips pour désigner une variante mince (élancée) du produit. L'Office considère que le public concerné pour les produits en question ne perçoit pas ce vocable comme une indication de provenance au sens du droit des marques, mais exclusivement comme une indication descriptive permettant de désigner une caractéristique des produits. Nous ne suivons pas votre thèse qu'un terme usuel devrait pouvoir se retrouver dans un dictionnaire. Nous relevons à votre intention une série d'exemples trouvés grâce à Google® search, dont on peut déduire sans ambiguïté la manière dont le mot THINS est utilisé:









Het Bureau meent dat deze arbitraire selectie van “thins” overduidelijk aantoont dat het een courante aanduiding is om dunne, eventueel krokante waren aan te duiden. Dit woord wordt in de sector gebruikt voor voedingswaren en inzonderheid voor crackers, broodjes, koekjes, hartige koekjes en chips. Dat mag ons eigenlijk ook niet verbazen, vermits het Engelse woord “thin” gewoon verwijst naar “with opposite surfaces or sides that are close or relatively close together”; dus smal of dun in het Nederlands. Er is niet veel nodig om waren als “smal of dun” aan te duiden met de -s er achteraan. Dit spontane fenomeen heeft zich op die manier alvast voorgedaan bij de voormelde waren.

Het Bureau deelt bijgevolg uw mening niet wanneer u stelt dat “de consument in de Benelux het woord THINS nooit zou gebruiken om de eigenschappen van de betrokken waren aan te duiden”, meer nog, hij zal het moeten gebruiken. Voor zover de aanduiding nog niet courant is voor andere waren dan de voormelde waren, moeten we het voormelde “verwateringseffect” van een dergelijke aanduiding uiteraard ernstig bekijken.

Van een volledige weigering naar een gedeeltelijke weigering

Het depot werd voor de volgende waren ingediend:

Klasse 29: Vlees, vis, gevogelte en wild, vleesextracten, geconserveerde, gedroogde en gekookte vruchten en groenten, geleien, jams, eieren; eieren in poedervorm; melk en melkproducten; melkjams; eetbare oliën en vetten, margarine, boter, saucijzen; witte (Balkanese) kaas; soepen; soeppreparaten; yoghurt; tomatenpuree; aardappelchips [gebakken aardappelschijfjes]; chips, bewerkte gedroogde vruchten, bewerkte pinda's, dadels, bewerkte noten; rozijnen, augurken.

Klasse 30: Brood; broodjes, deeg voor gebak; pizza's; pudding; belegde broodjes; brood voor hamburgers (sandwiches), taarten; cakes, gevulde maiskoeken; quesadilla's (taco's met gesmolten kaas); enchilada's (tortilla's gevuld met vlees en gekruid met chili), hamburgerbroodjes, brood voor hotdogs, taarten; koekjes, koffie; maismeel; suikergoed; honing;



L'Office considère que cette sélection arbitraire de « thins » montre de toute évidence que c'est une indication courante pour désigner des produits minces, éventuellement croustillants. Ce mot est utilisé dans le secteur pour des denrées alimentaires et en particulier pour des crackers, petits pains, biscuits, biscuits salés et chips. Cela ne doit pas nous étonner au fond, étant donné que le mot anglais « thin » évoque tout simplement « with opposite surfaces or sides that are close or relatively close together »; donc étroit ou mince en néerlandais. Il ne faut pas grand-chose pour désigner des produits « minces ou étroits » avec le -s ajouté. Ce phénomène spontané s'est ainsi produit au moins à l'égard des produits précités.

L'Office ne partage dès lors pas votre opinion quand vous affirmez que « le consommateur dans le Benelux n'utiliserait jamais le mot THINS pour désigner les propriétés des produits concernés », qui plus est, il sera bien obligé. Dans la mesure où l'indication n'est pas encore courante pour d'autres produits que les produits précités, il convient évidemment d'envisager sérieusement « l'effet de dilution » prémentionné d'une telle indication.

D'un refus total à un refus partiel

Le dépôt a été introduit pour les produits suivants :

Classe 29 : Viande, poisson, viande de volaille et viande de gibier, extraits de viande, fruits et légumes en conserve, séchés et cuits, gelées, marmelades, œufs ; œufs en poudre ; lait et produits laitiers ; confitures de lait ; huiles et graisses comestibles, margarine, beurre, saucisses ; fromages en saumure ; potages ; préparations pour faire du potage ; yaourt ; purée de tomates ; pommes chips ; pommes chips, fruits secs préparés, cacahuètes préparées, dattes, noix préparées ; raisins secs, cornichons.

Classe 30 ; Pain ; petits pains, pâte à gâteaux ; pizzas ; poudings ; sandwiches ; pain pour hamburgers (sandwichs), tartes ; tourtes, tortillas (chaloupes) ; Quesadillas (crêpes fourrées) ; enchiladas (crêpes de maïs fourrées de viande et assaisonnées au piment), pains pour hamburgers, pains pour hot-dogs, gâteaux ; biscuits, café ; farine de maïs ; friandises ne contenant pas de chocolat ; miel ; sagou, levure ; moutarde, vinaigres, pâtes alimentaires ;

sago, gist; mosterd, azijn, deegwaren; zetmeel voor voedingsdoeleinden; biscuitgebak; kadetjes; suikerbakkerswaren op basis van pinda's; havervlokken; maisvlokken, kauwgom, geroosterde mais, pepermuntsnoepjes; pepermunt voor suikerwerk; muskaatnoten [kruiden]; sauzen, uitgezonderd slasauzen, tortillachips van mais.

In het licht van wat eerder werd vastgesteld, namelijk het courante gebruik van het begrip THINS voor crackers, broodjes, koekjes, hartige koekjes en chips, blijft het Bureau bij de weigering om het teken voor de volgende waren in te schrijven:

“Klasse 29: Chips (gebakken aardappelschijfjes), chips.”

Klasse 30: Brood; broodjes, brood voor hamburgers (sandwiches), gevulde maiskoeken; hamburgerbroodjes, brood voor hotdogs; koekjes; deegwaren; biscuitgebak; suikerbakkerswaren op basis van pinda's; tortillachips van mais.”

Het teken kan worden ingeschreven voor de overige waren waarvoor het werd gedeponeerd.

We hopen u aldus de motivering van de (gedeeltelijke) voorlopige weigering duidelijk te hebben toegelicht.

Conclusie

Het Bureau blijft bij de gedeeltelijke voorlopige weigering van het teken THINS. De termijn om (nieuwe) argumenten in te dienen, verstrijkt op 25 april 2018.”

9. De vennootschap BIMBO handhaafde haar bezwaren tegen de gedeeltelijke weigering in haar bezwaarschrift van 28 maart 2018.
10. Op 25 juli 2018 heeft het BUREAU een definitieve beslissing tot gedeeltelijke weigering genomen, na de voorlopige beslissing tot gedeeltelijke weigering van 19 februari 2018. Het BUREAU heeft de door de vennootschap BIMBO ingebrachte argumenten weerlegd en heeft haar eerdere beslissing van 19 februari 2018 enigszins bijgesteld. Het BUREAU heeft gesteld dat de opheffing van de weigering voor bepaalde waren niet correct was, en heeft de weigering uitgebreid tot “klasse 29: *Vlees, vis, gevogelte en wild*”. Aangezien de termijn voor het indienen van bezwaar op dat ogenblik was verstreken, nam het BUREAU ook een definitieve beslissing in de zin van artikel 1.15bis BVIE. Het BUREAU besloot het woord THINS in te schrijven voor de volgende waren: « *Klasse 29: vleesextracten, geconserveerde, gedroogde en gekookte vruchten en groenten, geleien, jams, eieren; eieren in poedervorm; melk en melkproducten; melkjams; eetbare oliën en vetten, margarine, boter, saucijzen; witte (Balkanese) kaas; soepen; soeppreparaten; yoghurt; tomatenpuree; bewerkte noten, bewerkte pinda's, dadels, bewerkte noten; Rozijnen, augurken.*

Klasse 30: deeg voor gebak; pizza's; pudding; sandwiches; taarten; cakes; quesadilla's (taco's met gesmolten kaas); enchilada's (tortilla's gevuld met vlees en gekruid met chili); koffie; maismeel; honing; sago, gist; mosterd, azijn, deegwaren; zetmeel voor voedingsdoeleinden; biscuitgebak; havervlokken; maisvlokken, kauwgom, geroosterde mais, pepermuntsnoepjes; pepermunt voor suikerwerk; muskaatnoten [kruiden]; sauzen, uitgezonderd slasauzen </594>. “

en de inschrijving te weigeren voor:

amidon à usage alimentaire ; gâteaux-éponges ; brioches ; produits de confiserie à base de cacahuètes ; flocons d'avoine ; paillettes de maïs, gommes à mâcher, maïs grillé, bonbons à la menthe ; menthe pour la confiserie ; noix muscade ; sauces, à l'exception des sauces pour salades, chips tortilla à base de maïs.

A la lumière de ce qui a été constaté, à savoir l'usage courant de la notion THINS pour des crackers, petits pains, biscuits, biscuits salés et chips, l'Office maintient le refus du signe pour les produits suivants :

Classe 29 : pommes chips (tranches de pommes de terre frites) ; chips.

Classe 30 : pain ; petits pains, pain pour hamburgers (sandwiches), biscuits au maïs fourrés ; petits pains hamburger, pains pour hotdogs ; biscuits ; pâtes alimentaires ; gâteaux-éponges ; produits de confiserie à base de cacahuètes ; chips tortilla à base de maïs.

Le signe peut être enregistré pour les autres produits pour lesquels il a été déposé.

Nous espérons ainsi vous avoir exposé clairement les motifs du refus provisoire (partiel).

Conclusion

L'Office maintient le refus provisoire partiel du signe THINS. Le délai pour introduire de (nouveaux) arguments expire le 25 avril 2018. »

9. La société BIMBO a maintenu ses objections contre ce refus partiel dans sa réclamation du 28 mars 2018.
10. Le 25 juillet 2018, l'OFFICE a pris une décision de refus partiel définitive par rapport au refus provisoire partiel du 19 février 2018. L'OFFICE a réfuté les arguments avancés par la société BIMBO et il a rectifié quelque peu sa décision antérieure du 19 février 2018. L'OFFICE a retenu que la levée du refus pour certains produits n'était pas correcte et il a étendu le refus à « classe 29 : *Viande, poisson, viande de volaille et viande de gibier* ». Etant donné que le délai de réclamation était expiré à ce moment-là, l'OFFICE a pris dès lors une décision définitive au sens de l'article 1.15bis de la CBPI. L'OFFICE a décidé d'enregistrer le vocable THINS pour les produits suivants : « *Classe 29 : Extraits de viande, fruits et légumes en conserve, séchés et cuits, gelées, marmelades, œufs ; œufs en poudre ; lait et produits laitiers ; confitures de lait ; huiles et graisses comestibles, margarine, beurre, saucisses ; fromages en saumure ; potages ; préparations pour faire du potage ; yaourt ; purée de tomates ; noix préparées, cacahuètes préparées, dattes ; raisins secs, cornichons.*

Classe 30 : pâte à gâteaux ; pizzas ; poudings ; sandwiches ; tartes ; cakes ; Quesadillas (tacos au fromage fondu) ; enchiladas (crêpes de maïs fourrées de viande et assaisonnées au piment) ; café ; farine de maïs ; miel ; sagou, levure ; moutarde, vinaigres, pâtes alimentaires ; amidon à usage alimentaire ; brioches ; flocons d'avoine ; paillettes de maïs, gommes à mâcher, maïs grillé, bonbons à la menthe ; menthe pour la confiserie ; noix muscade ; sauces (à l'exception des sauces pour salades). »

et de refuser l'enregistrement pour :

“Klasse 29: Vlees, vis, gevogelte en wild; chips (gebakken aardappelschijfjes); chips.

Klasse 30: brood; broodjes, brood voor hamburgers (sandwiches), gevulde maïskoeken; hamburgerbroodjes, brood voor hotdogs; koekjes; deegwaren; biscuitgebak; suikerbakkerswaren op basis van pinda's; tortillachips van mais.”

11. Met haar verzoekschrift van 25 september 2018 heeft de vennootschap BIMBO op regelmatige wijze hoger beroep ingesteld tegen de beslissing van het BUREAU van 25 juli 2018.

Conclusies van partijen

12. De vennootschap BIMBO verzoekt om de beslissing van 25 juli 2018 te vernietigen, en - in hoofdorde - om de inschrijving van het merk 'THINS' met depot nr. 0201650 te bevelen, voor de volgende waren: *“Klasse 29: Vlees, vis, gevogelte en wild; chips (gebakken aardappelschijfjes); chips. Klasse 30: Brood; broodjes, brood voor hamburgers (sandwiches), gevulde maïskoeken; hamburgerbroodjes, brood voor hotdogs; koekjes; deegwaren; biscuitgebak; suikerbakkerswaren op basis van pinda's; tortillachips van mais.”*
13. In ondergeschikte orde verzoekt de vennootschap BIMBO om de beslissing van 25 juli 2018 te vernietigen voor zover die de inschrijving van het merk "THINS" heeft geweigerd voor de waren: *“Vlees, vis, gevogelte en wild”*, en om de inschrijving van het merk "THINS" voor de waren in kwestie te bevelen.
14. Het BUREAU besluit dat de inschrijving van het depot terecht werd geweigerd en dat de vorderingen, zowel in hoofdorde als in ondergeschikte orde, moeten worden verworpen, en verzoekt om het beroep te verwerpen.

Argumentatie van partijen

15. Om haar beroep te staven, werpt de vennootschap BIMBO in de eerste plaats tegen het BUREAU op dat het artikel 2.11, lid 1, sub c en d van het BVIE heeft geschonden, dat de Benelux-omzetting vormt van Richtlijn (EU) 2015/2436 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2015 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten, (voorheen artikel 3.1, onder d) van Richtlijn 89/104/EG).
16. Volgens de vennootschap BIMBO zou het BUREAU niet bewijzen dat het teken 'THINS' op de depotdatum van 22 mei 2013 een gebruikelijke aanduiding was voor de voedingswaren waarvoor de inschrijving werd geweigerd, noch voor elk van die waren. Enerzijds zou het BUREAU zijn beslissing niet situeren op het moment van het depot, namelijk 22 mei 2013 en anderzijds zou een weigering die gebaseerd is op artikel 2.11, lid 1, sub d van het BVIE vereisen dat het teken "THINS" daadwerkelijk gebruikelijk was in de Benelux voor de betrokken waren, hetgeen eveneens niet zou zijn aangetoond. Appellante baseert zich daarvoor op de rechtspraak van het Hof van Justitie van de EU (HvJ-EU): arrest van 4 oktober 2001, C-517/99, Merz & Krell, punt 41; arrest van 5 oktober 2004, C-192/03 P, Alcon c BHIM – Robert Winzer Pharma, punt 28 en punt 40; Gerecht 7 juni 2011, T-507/08, Psytech – BHIM – Institute for Personality & Ability Testing Inc., punten 60-64; Hof van Beroep Brussel, 18 november 2011, 2014/AR/843, Louboutin t. Van Dalen en Gerechtshof Den Haag 5 augustus 2014, zaak nummer 200.140.197/01, Truvo Belgium t. Yellow Telecom, punt 10).

« Classe 29 : Viande, poisson, viande de volaille et viande de gibier ; pommes chips (tranches de pommes de terre frites) ; chips ».

Classe 30 : Pain ; petits pains, pain pour hamburgers (sandwiches), biscuits au maïs fourrés ; petits pains hamburger, pains pour hotdogs ; biscuits ; pâtes alimentaires ; gâteaux-éponges ; produits de confiserie à base de cacahuètes ; chips tortilla à base de maïs. »

11. Par requête du 25 septembre 2018, la société BIMBO a régulièrement relevé appel de la décision du 25 juillet 2018 de l'OFFICE.

Conclusions des parties

12. La société BIMBO demande l'annulation de la décision du 25 juillet 2018 et, principalement, à voir ordonner l'enregistrement de la marque 'THINS' portant le numéro de dépôt 0201650 pour les produits : « *Cl 29 Viande, poisson, viande de volaille et viande de gibier ; pommes chips (tranches de pommes de terre frites) ; chips. Cl 30 pain ; petits pains, pain pour hamburgers (sandwiches), biscuits au maïs fourrés ; petits pains hamburger, pains pour hotdogs ; biscuits ; pâtes alimentaires ; gâteaux-éponges ; produits de confiserie à base de cacahuètes ; chips tortilla à base de maïs* ».
13. En ordre subsidiaire, la société BIMBO demande l'annulation de la décision du 25 juillet 2018 dans la mesure où l'enregistrement de la marque « THINS » a été refusé pour les produits : « *Viande, poisson, viande de volaille et viande de gibier* » et à voir ordonner l'enregistrement de la marque « THINS » pour les produits en question.
14. L'OFFICE conclut que l'enregistrement du dépôt a été, à juste titre, refusé et que les demandes, tant primaires que subsidiaires, doivent être rejetées et il demande à voir rejeter le recours en appel.

Argumentation des parties

15. A l'appui de son recours, la société BIMBO fait, en premier lieu, grief à l'OFFICE d'avoir violé l'article 2.11, alinéa 1^{er}, points c. et d., de la CBPI, qui constitue la transposition Benelux de l'article 4.1, d) de la Directive (UE) 2015/2436 du Parlement Européen et du Conseil du 16 décembre 2015 rapprochant les législations des États membres sur les marques, (précédemment article 3.1, d) de la Directive 89/104/CE).
16. Selon la société BIMBO, l'OFFICE ne prouverait pas que le signe « THINS » est, à la date de dépôt du 22 mai 2013, une indication usuelle pour les produits alimentaires pour lesquels l'enregistrement a été refusé, ni même pour chacun de ces produits. D'une part, l'OFFICE ne situerait pas sa décision au moment du dépôt, à savoir le 22 mai 2013 et, d'autre part, un refus fondé sur l'article 2.11, alinéa 1^{er} point d. de la CBPI exigerait que le signe « THINS » ait été effectivement courant dans le Benelux pour les produits en cause ce qui laisserait également d'être établi. L'appelante se base à cet égard sur la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) arrêt du 4 octobre 2001, C-517/99, Merz & Krell, point 41 ; arrêt du 5 octobre 2004, C-192/03 P, Alcon c BHIM – Robert Winzer Pharma, point 28 et point 40 ; Tribunal 7 juin 2011, T-507/08, Psytech – BHIM – Institute for Personality & Ability Testing Inc., points 60-64 ; Cour d'appel Bruxelles 18 novembre 2011, 2014/AR/843, Louboutin v Van Dalen et Cour d'appel La Haye 5 août 2014, affaire numéro 200.140.197/01, Truvo Belgium c. Yellow Telecom, point 10).

17. In de tweede plaats roept de vennootschap BIMBO de schending in van artikel 2.11, lid 1, sub c van het BVIE, dat de tegenhanger is van artikel 4.1, c van Richtlijn 2015/2436 (voorheen artikel 3.1, onder c van Richtlijn 89/104/EG), door te stellen dat het teken geen directe en concrete band met de betrokken waren of diensten zou vertonen die het publiek zou in staat stellen om meteen en zonder verder nadenken, een beschrijving van het product of van zijn kenmerken voor ogen te krijgen. Volgens de vennootschap BIMBO stelt de bestreden beslissing onterecht dat "THINS" een beschrijving kan vormen van kenmerken van de waren waarvoor de inschrijving werd geweigerd, aangezien het BUREAU verkeerdelijk zou uitgaan van de premisse dat een consument in de Benelux het teken "THINS" meteen zou linken aan het woord "thin" (Engels voor dun), en daarmee uit het oog zou verliezen dat men moet uitgaan van het standpunt dat een doorsnee consument het merk normaliter als een geheel zou percipiëren en niet de diverse details ervan zou onderzoeken. "THINS" zou een onbestaand woord zijn en de doorsnee consument in de Benelux zou in dat woord "thin" niet meteen en zonder verder nadenken het kenmerk dun herkennen. Een Nederlandstalige of Duitstalige consument zou het teken immers uitspreken als 'tins'. In het Nederlands wordt 'th' immers als 't' uitgesproken, zoals in 'thee' of 'thema'. Een Franstalige consument zal eerder 'teins' zeggen. De betrokken consument zou niet meteen, rechtstreeks en zonder nadenken het kenmerk dun of fijn in het teken "THINS" onderscheiden. Het BUREAU zou dus niet bewijzen dat het neologisme zelf in het courante taalgebruik beschrijvend is in de zin van artikel 2.11, lid 1, sub c van het BVIE. Naar analogie daarvan zou het onbestaande woordteken 'DUNS', dat de Nederlandse term 'dun' omvat, door het publiek niet worden beschouwd als een teken dat het normaal zou gebruiken om dunne waren aan te duiden.
18. In de derde plaats werpt appellante tegen het BUREAU op dat het BUREAU het ingeroepen gebrek aan onderscheidend vermogen, gebaseerd op artikel 2.11, lid 1, sub b, niet heeft onderbouwd met andere motieven dan het beweerde beschrijvende karakter van het teken en het beweerde gebruikelijke karakter ervan.
19. In de laatste plaats en in ondergeschikte orde werpt de vennootschap BIMBO tegen het BUREAU op dat het de weigering heeft uitgebreid zonder haar te horen over die weigering en aldus een administratieve maatregel heeft getroffen die haar rechtspositie aantast. In zijn motivatie zou het BUREAU die beslissing onterecht (en enigszins cynisch) gemaskeerd hebben alsof het het standpunt van de vennootschap BIMBO "bijtrad", door te stellen: *"Wij namen kennis van het feit dat u niet begrijpt waarom het teken in dit geval "wel wordt toegestaan voor de waren vlees en vis, nu deze eveneens kunnen worden verkocht in dunne schijfjes, bijvoorbeeld in de vorm van carpaccio". Het Bureau dankt u voor deze opmerkzaamheid en treedt u volledig bij in deze vaststelling. Voornoemde vaststelling geldt overigens ook bijvoorbeeld voor gevogelte en wild, zoals kalkoen- of hertencarpaccio. "*
20. Eigenlijk zou het BUREAU tot een "reformatio in pejus" zijn overgegaan tegenover haar voorlopige beslissing van 19 februari 2018 en zou het daarmee zowel artikel 2.11, leden 3 en 4 van het BVIE geschonden hebben als de rechten van verdediging voorzien in artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, vermits de vennootschap BIMBO niet gehoord zou zijn geweest voorafgaand aan de beslissing van het BUREAU.
21. Het BUREAU repliceert dat het woord "THINS" een beschrijvend teken is, dat het elk onderscheidend vermogen mist en dat het een teken is dat in het normale taalgebruik of in het bonafide handelsverkeer gebruikelijk is geworden, zoals

17. En deuxième lieu, la société BIMBO invoque la violation de l'article 2.11, alinéa 1^{er}, point c. de la CBPI, constituant l'équivalent de l'article 4.1, c) de la Directive 2015/2436 (précédemment article 3.1, c) de la Directive 89/104/CE) en faisant valoir que le signe ne présenterait avec les produits ou les services en cause un rapport direct et concret de nature à permettre au public concerné de percevoir immédiatement, et sans autre réflexion, une description du produit ou de ses caractéristiques. Selon la société BIMBO, ce serait à tort que la décision contestée affirme que « THINS » peut constituer une description des caractéristiques des produits pour lesquels l'enregistrement a été refusé, dès lors que l'OFFICE partirait erronément de la prémisse qu'un consommateur dans le Benelux relierait le signe « THINS » immédiatement au mot « thin » (anglais pour mince), perdant ainsi de vue le fait qu'il convient d'apprécier du point de vue du consommateur moyen, qui ne percevrait normalement une marque que comme un tout et ne se livrerait pas à un examen de ses différents détails. « THINS » serait un mot inexistant et le consommateur moyen dans le Benelux n'identifierait pas immédiatement et sans réfléchir dans ce mot « thin » la caractéristique de mince. Un consommateur néerlandophone ou germanophone prononcerait en effet le signe comme « *tins* ». En néerlandais, « th » se prononce en effet « t », comme dans « *thee* » ou « *thema* ». Un consommateur francophone dirait plutôt « *teins* ». Le consommateur concerné ne distinguerait pas immédiatement, directement et sans réfléchir, la caractéristique de mince ou fin dans le signe « THINS ». L'OFFICE ne prouverait donc pas que le néologisme lui-même est descriptif au sens de l'article 2.11, alinéa 1^{er}, point c. de la CBPI. Par analogie, le signe verbal inexistant 'DUNS', qui comprendrait le terme néerlandais « *dun* », ne serait pas considéré par le public comme un signe qu'il utiliserait normalement pour désigner des produits minces.
18. En troisième lieu, la société BIMBO fait grief à l'OFFICE de ne pas avoir étayé le défaut de caractère distinctif invoqué et basé sur l'article 2.11, alinéa 1^{er}, point b., par d'autres motifs que le prétendu caractère descriptif du signe et le prétendu caractère usuel de ce dernier.
19. En dernier lieu et en ordre subsidiaire, la société BIMBO fait grief à l'OFFICE d'avoir procédé à l'extension du refus sans l'entendre sur ce refus et de ce fait d'avoir pris une mesure administrative qui affecte sa situation juridique. Dans sa motivation, l'OFFICE aurait travesti cette décision à tort (et de manière un peu cynique) comme une « adhésion » au point de vue de la société BIMBO, en retenant « *Nous avons pris connaissance du fait que vous ne comprenez pas pourquoi, dans ce cas, le signe « est bien autorisé pour les produits viande et poisson, dès lors que ceux-ci peuvent également être vendus en tranches fines, par exemple sous la forme d'un carpaccio ». L'Office vous remercie pour cette attention et vous rejoint complètement dans ce constat. Ledit constat est d'ailleurs aussi valable pour la viande de volaille et la viande de gibier, par exemple, comme le carpaccio de dinde ou de cerf. »*
20. En réalité, l'OFFICE aurait procédé à une « *reformatio in pejus* » par rapport à la décision provisoire du 19 février 2018 et il aurait ainsi violé tant les articles 2.11, alinéas 3 et 4 de la CBPI que les droits de la défense de la société BIMBO inscrites à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, dès lors que la société BIMBO n'aurait pas été entendue avant la prise de décision par l'OFFICE.
21. L'OFFICE réplique que le vocable « THINS » constitue un signe descriptif, qu'il est dépourvu de caractère distinctif et qu'il constitue un signe devenu usuel dans le langage courant ou dans les habitudes loyales et constantes du commerce au sens

bedoeld in artikel 2.11, lid 1, sub b, c en d. De toepasbaarheid van één absolute weigeringsgrond zou ertoe leiden dat een merk niet kan worden ingeschreven.

22. Volgens het BUREAU zijn die tekens beschrijvend, die kunnen dienen tot aanduiding van kenmerken zoals "hoedanigheid, hoeveelheid, bestemming, waarde, plaats van herkomst of tijdstip van vervaardiging of andere kenmerken" van de bij het depot vermelde waren en diensten. Dergelijke beschrijvende aanduidingen zouden niet als merk kunnen worden ingeschreven ingevolge artikel 2.11, lid 1, sub c van het BVIE. Daarnaast geldt dat neologismen, zoals tekens die zijn samengesteld uit dergelijke beschrijvingen, in beginsel ook zouden beschrijven.
23. Het BUREAU baseert zich op de rechtspraak van het HvJ-EU (Doublemint, zaak C-191/01 P, 23 oktober 2003; HvJ EU, Postkantoor, KPN/BMB, zaak C-363/99, 12 februari 2004; arrest van 15 oktober 2003 Biomild, zaak C-265/00) om te onderbouwen dat de bepaling verantwoord wordt door het algemeen belang, wat vereist dat beschrijvende aanduidingen beschikbaar blijven. *"Iedereen moet vrij en ongestoord zijn waren of diensten, en kenmerken daarvan, kunnen beschrijven."* Dat vereiste zou dus de belangen van alle concurrenten dienen.
24. Bij de toetsing zou niet alleen moeten worden gekeken of een teken thans kenmerken van de betrokken waren of diensten beschrijft, maar ook of dat in de toekomst redelijkerwijs te verwachten is. Het bestaan van synoniemen of alternatieve beschrijvingen, zelfs indien deze gebruikelijker zouden zijn, zou daarbij niet relevant zijn, net zomin als het aantal concurrenten dat op een bepaalde markt actief is. Evenmin relevant zou de vraag zijn of een teken ook andere betekenissen kan hebben en of de beschreven kenmerken commercieel essentieel dan wel bijkomstig zijn. Het van toepassing zijn van één absolute weigeringsgrond zou ertoe leiden dat een merk niet kan worden ingeschreven.
25. In dit concrete geval is de aanduiding THINS een Engels zelfstandig naamwoord dat is gevormd op basis van het bijvoeglijk naamwoord "thin", het Engelse woord voor dun. Dat de aanduiding "thin" als "dun" zal worden begrepen door het Benelux-publiek, zou door Bimbo niet worden bestreden. De vennootschap BIMBO zou alleen aangeven dat de aanduiding "THINS" een ongebruikelijk geheel zou zijn dat niet beschrijft, vermits THINS een neologisme is. Als dit al het geval zou zijn, geldt dat dit een op gebruikelijke wijze gevormd neologisme is zonder meerwaarde. De vorming van zelfstandige naamwoorden, waarbij een eigenschap tot een soort aanduiding wordt gemaakt, zou dus grammaticaal normaal zijn en zou zich veelvuldig voordoen in het Engels. In casu zou het gaan om thin / dun, dat wordt verzelfstandigd tot "THINS". Het zou voedingswaren betreffen die soms dunner en soms dikker worden aangeboden. De dikte ervan zou medebepalend zijn voor de smaakbeleving door de consument. Het zou dus een beschrijvende aanduiding zijn in de zin van artikel 2.11, lid 1, sub c van het BVIE.
26. "THINS" zou als soortnaam worden gebruikt op de Benelux-markt voor verschillende voedingswaren die in een dunne variant worden aangeboden. In dat opzicht verwijst het BUREAU naar de resultaten van een kort onderzoek op het internet naar deze aanduiding, waar met de zoekmachine Google in de Benelux ongeveer 66.000 pagina's en heel wat afbeeldingen gevonden werden waarop deze aanduiding voorkomt.
27. Ten aanzien van het argument van de vennootschap BIMBO argumenteert dat een teken niet beschrijvend is als het publiek niet "onmiddellijk en zonder verder nadenken" aan de aangeduide waren denkt, geldt dat het een onjuist criterium zou zijn om het beschrijvende karakter te bepalen. Alleen die tekens als beschrijvend beoordelen die "onmiddellijk en zonder verder nadenken" de waren beschrijven, zou

de l'article 2.11, alinéa 1^{er}, sous les points b. c. et d. L'applicabilité d'un seul motif de refus absolu entraînerait l'impossibilité d'enregistrer une marque.

22. Selon l'OFFICE, sont descriptifs les signes qui peuvent servir à désigner des caractéristiques, tels « la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique, l'époque de la production ou d'autres caractéristiques », des produits et services mentionnés lors du dépôt. De telles indications descriptives ne pourraient pas être enregistrées comme marque en vertu de l'article 2.11, alinéa 1^{er}, point c. de la CBPI. De plus, des néologismes tels que des signes constitués de telles descriptions seraient, en principe, également descriptifs.
23. L'OFFICE se base sur la jurisprudence de la CJUE (Doublemint, affaire C-191/01 P, 23 octobre 2003; CJUE, Postkantoor, KPN/BBM, affaire C-363/99, 12 février 2004 ; arrêt du 15 octobre 2003 Biomild, affaire C-265/00) pour étayer que la disposition se justifie par l'intérêt général qui exige la préservation des indications descriptives. « *Chacun doit pouvoir décrire librement et sans entrave ses produits ou services et les caractéristiques de ceux-ci* ». Cette exigence servirait donc les intérêts des concurrents.
24. Lors de l'examen, il conviendrait d'apprécier non seulement si un signe décrit actuellement des caractéristiques des produits ou services concernés, mais aussi s'il est raisonnable d'envisager que cela soit le cas dans l'avenir. Il serait indifférent qu'il existe ou non des synonymes ou descriptions alternatives, même s'ils étaient plus usuels, de même que le nombre de concurrents qui opèrent sur un marché déterminé ne serait pas pertinent. Il serait également indifférent que le signe puisse avoir d'autres significations ou que les caractéristiques décrites soient essentielles sur le plan commercial ou qu'elles soient accessoires. L'applicabilité d'un seul motif de refus absolu entraînerait l'impossibilité d'enregistrer une marque.
25. En l'espèce, la désignation « THINS » serait un substantif anglais qui est formé sur la base de l'adjectif « thin », le mot anglais pour mince. La société Bimbo n'aurait pas contesté le fait que la dénomination « thin » sera comprise comme « mince » par le public du Benelux. Elle se contenterait d'affirmer que la dénomination « THINS » est un ensemble inhabituel qui n'est pas descriptif, THINS étant un néologisme. Si tel devait être le cas, ce serait un néologisme de forme commune, sans valeur ajoutée. La formation de substantifs, dans laquelle une propriété est transformée en terme générique, serait grammaticalement normale et se produirait fréquemment en anglais. Dans le cas présent, le mot de mince serait substantivé en « THINS ». Il s'agirait d'aliments qui se présentent parfois plus minces et parfois plus épais. Leur épaisseur déterminerait également l'expérience gustative du consommateur. Il s'agirait donc d'une indication descriptive au sens de l'article 2.11, alinéa 1^{er} point c., de la CBPI.
26. Le terme « THINS » serait utilisé comme nom générique sur le marché Benelux pour différents produits alimentaires proposés dans une variante mince. A cet égard, l'OFFICE fait référence aux résultats d'une brève enquête réalisée sur Internet sur cette désignation qui aurait révélé, grâce au moteur de recherche Google, environ 66 000 pages ainsi que de nombreuses images, dans le Benelux où cette indication est présente.
27. Quant à l'argument de la société BIMBO selon lequel un signe n'est pas descriptif si le public ne pense pas « immédiatement et sans autre réflexion » aux produits désignés, il s'agirait d'un critère erroné pour déterminer la descriptivité. Le fait de juger descriptifs uniquement les signes qui décrivent les produits « immédiatement

niet alleen strijdig zijn met de tekst van de wetgeving en de interpretatie daarvan door het HvJ-EU, dit is ook in tegenspraak met het feit dat de vraag of een teken kan dienen ter beschrijving van (kenmerken van) de waren moet worden beoordeeld voor zowel de huidige als toekomstige situatie. Ondertussen zou "THINS" trouwens een aanduiding zijn die in de ogen van het publiek meteen en zonder verder nadenken wordt begrepen, en verscheidene producenten in de Benelux zouden deze term gebruiken om hun product te beschrijven. Het BUREAU verwijst verder ook naar een beslissing van de vierde kamer van beroep van het EUIPO in de zaak CORN THINS (4^{de} Kamer van Beroep EUIPO, CORN THINS, zaak R 871/2015-4, 17 maart 2016, punten 14-18) waarin de Kamer van Beroep EUIPO *expressis verbis* de door BIMBO geformuleerde stelling zou hebben verworpen, dat een teken enkel beschrijvend is wanneer het de waren "onmiddellijk en zonder verder nadenken" beschrijft.

28. Weliswaar zou de voormelde beslissing van het EUIPO zijn uitgegaan van de Engelstalige consument en zou het publiek in de Benelux het Engels niet als moedertaal hebben. Echter, het niveau van het Engels in de Benelux zou als dermate hoog kunnen worden verondersteld dat ook de Benelux-consument het teken in beschrijvende zin zal begrijpen.
29. In verband met de verwijzing naar de aanvaarding van dit Uniemerkt in de andere aangeduide landen, merkt het BUREAU op dat het van belang is dat iedere aanvraag uitsluitend wordt getoetst aan de hand van het toepasselijk recht. De andere depots, waar die ook zijn gebeurd, zouden in dat opzicht geen enkele rol spelen, wat overigens juridisch onjuist zou zijn (Bild Digital&Co, zaak 39/08 en 43/08, 12 februari 2009; BenGH, Postkantoor 1, zaak A99/1, 29 november 2001).
30. In verband met het verwijt van appellante, dat het BUREAU nagelaten zou hebben het bestaan van een beschrijvend neologisme op aannemelijke wijze aan te tonen, merkt geïntimeerde op dat het aan de deposant is om aan te tonen dat er een geldig merkrecht bestaat. Daartoe zou de wetgever voorzien hebben in een zeer lange termijn voor het instellen van bezwaar en een uitgebreid stelsel van rechtsmiddelen. Uiteraard zou het BUREAU in die latere stadia verplicht zijn op alle aangevoerde argumenten te antwoorden en zo zou het ook zijn geweest, vermits het BUREAU, in antwoord op de klacht, de beslissing uitvoerig zou hebben toegelicht.
31. Het BUREAU weerlegt nogmaals de grieven van de vennootschap BIMBO, die stelt dat het BUREAU haar rechten van verdediging zou hebben geschonden en zijn eigen standpunt onvoldoende zou hebben gemotiveerd. Een beslissing tot weigering op absolute gronden zou afdoende gemotiveerd zijn wanneer enkel de toepasbare absolute weigeringsgronden als bedoeld in artikel 2.11, lid 1 van het BVIE vermeld worden. In dit geval heeft het BUREAU echter ruimschoots geantwoord op de argumenten van de vennootschap BIMBO en zou het BUREAU, op basis van wat door appellante over het vlees naar voren werd gebracht, hebben vastgesteld een vergissing te hebben begaan bij het terugdraaien van een deel van de weigering en zou deze vergissing vervolgens gecorrigeerd zijn. Dat dit een ander gevolg zou zijn dan wat appellante beoogde met het naar voren gebrachte argument, zou niet de juistheid van dit besluit verhinderen, waarbij het BUREAU in dat opzicht elk cynisme van zijn kant weerlegt.
32. In verband met sub b van artikel 2.11, lid 1 van het BVIE, mist een teken, wanneer het beschrijvend is (zie artikel 2.11, sub c van het BVIE), automatisch elk onderscheidend vermogen (sub b).

et sans autre réflexion » serait non seulement contraire au texte de la législation et à son interprétation par la CJUE, mais aussi au fait que la question de savoir si un signe peut servir à décrire les caractéristiques des produits doit être examinée dans la situation présente, mais aussi future. Entretemps, « THINS » serait d'ailleurs une indication qui, aux yeux du public, est comprise immédiatement et sans autre réflexion et plusieurs fabricants du Benelux utiliseraient ce terme générique pour décrire leur produit. L'OFFICE fait encore référence à une décision de la quatrième Chambre de recours de l'EUIPO dans l'affaire CORN THINS (4^{de} Chambre de recours EUIPO, CORN THINS, affaire R 871/2015-4, 17 mars 2016, points 14-18) dans laquelle la Chambre de recours aurait rejeté *expressis verbis* la thèse avancée par Bimbo, selon laquelle un signe est uniquement descriptif lorsqu'il décrit les produits « immédiatement et sans autre réflexion ».

28. Certes la décision précitée de l'EUIPO aurait comme point de départ le consommateur anglophone et le public du Benelux n'aurait pas l'anglais comme langue maternelle. Toutefois, on pourrait supposer que le niveau d'anglais au Benelux est si élevé que le consommateur du Benelux comprendra également le signe dans un sens descriptif.
29. Quant à la référence à l'acceptation de la conversion de cette marque de l'Union européenne dans les autres pays indiqués, l'OFFICE estime qu'il est important que chaque demande soit évaluée uniquement en fonction du droit applicable. Les autres dépôts, où qu'ils soient effectués, ne joueraient aucun rôle à cet égard, ce qui serait du reste juridiquement incorrect (Bild Digital&Co, affaire 39/08 et 43/08, 12 février 2009 ; CJB, Postkantoor 1, affaire A99/1, 29 novembre 2001).
30. Quant au reproche formulé par la société BIMBO selon lequel l'OFFICE aurait négligé de démontrer de manière plausible l'existence d'un néologisme descriptif, l'intimé relève qu'il appartient au déposant de prouver qu'il existe un droit de marque valide. A cette fin, le législateur aurait prévu un délai très long pour l'introduction d'une réclamation et un système étendu de voies de recours. Bien entendu, l'OFFICE serait tenu, à ces stades ultérieurs, de répondre à tous les arguments avancés et il en aurait été ainsi, l'OFFICE s'étant, en réponse à la réclamation, expliqué en détail sur sa décision.
31. L'OFFICE réfute encore les griefs de la société BIMBO selon lesquels l'OFFICE aurait violé ses droits de la défense et donné une motivation insuffisante de sa position. Une décision de refus pour motifs absolus serait suffisamment motivée lorsque seuls les motifs absolus de refus applicables visés à l'article 2.11, alinéa 1^{er}, de la CBPI sont indiqués. En l'espèce, l'OFFICE aurait cependant largement répondu aux arguments de la société BIMBO et, sur la base des arguments avancés par l'appelante au sujet de la viande, l'OFFICE aurait constaté qu'il avait commis une erreur en annulant une partie du refus et cette erreur aurait été corrigée ultérieurement. Le fait qu'il s'agirait d'une conséquence différente de celle voulue par l'appelante dans l'argument avancé ne ferait pas obstacle au bien-fondé de la décision en question, l'OFFICE réfutant, à cet égard, tout cynisme de sa part.
32. Quant au point b de l'article 2.11, alinéa 1^{er} de la CBPI, lorsqu'un signe est descriptif (point c de l'article 2.11 CBPI), il est dépourvu automatiquement de caractère distinctif (point b).

33. Over het gebruikelijke karakter van het teken als zelfstandige weigeringsgrond (artikel 2.11, sub d van het BVIE), zou de situatie moeten worden bekeken op het moment van het depot. Bij een onderzoek op het internet in de Benelux-landen beperkt tot treffers van vóór 22 mei 2013 zou blijken dat THINS ook al werd gebruikt voor voedingswaren, met name koekjes, biscuits en chocolade, op Google werden 1715 websites gevonden waar de term werd gebruikt.
34. Het BUREAU besluit dat "THINS" een beschrijvende aanduiding is, vermits het gaat om een Engels zelfstandig naamwoord, gevormd op basis van een bijvoeglijk naamwoord dat kan dienen ter aanduiding van de dunne of extra dunne eigenschap van de waren waarvoor het BUREAU de inschrijving van het teken heeft geweigerd. Aangezien het teken beschrijvend is, mist het ook ieder onderscheidend vermogen en gaat het om een gebruikelijke aanduiding die al voor de datum van depot in de Benelux werd gebruikt.

Beoordeling door het Hof

35. Volgens het bepaalde in artikel 2.11 van het BVIE, dat de absolute gronden voor weigering opsomt:

Weigering op absolute gronden

1. *Het Bureau weigert een merk in te schrijven indien naar zijn oordeel een van de in artikel 2.2bis, lid 1, bedoelde absolute gronden van toepassing is.*
 2. *De weigering om tot inschrijving over te gaan moet het teken dat een merk vormt in zijn geheel betreffen.*
 3. *Het Bureau geeft van zijn voornemen de inschrijving geheel of gedeeltelijk te weigeren, onder opgave van redenen, onverwijld schriftelijk kennis aan de aanvrager en stelt hem in de gelegenheid hierop binnen een bij uitvoeringsreglementgestelde termijn te antwoorden.*
 4. *Indien de bezwaren van het Bureau tegen de inschrijving niet binnen de gestelde termijn zijn opgeheven, wordt de inschrijving van het merk geheel of gedeeltelijk geweigerd. Van de weigering geeft het Bureau onder opgave van redenen onverwijld schriftelijk kennis aan de aanvrager, onder vermelding van het in artikel 1.15bis genoemde rechtsmiddel tegen die beslissing.*
 5. *De weigering wordt eerst definitief nadat de beslissing niet meer vatbaar is voor enig rechtsmiddel.*
36. Net als de communautaire bepalingen ter zake verbiedt artikel 2.11 van het BVIE betreffende de absolute gronden voor weigering om beschrijvende tekens en aanduidingen die ongeschikt zijn om de functie van herkomstbenaming (die inherent is aan merken) te vervullen, als merk in te schrijven (arrest van het HvJ-EU van 23 oktober 2003, BHIM/Wrigley, C-191/01 P, Rec. blz. I-12447, punt 31; arresten van het Gerecht van 2 april 2008, Eurocopter/BHIM (STEADYCONTROL), T-181/07, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 35, en van 21 januari 2009, Hansgrohe/BHIM (AIRSHOWER), T-307/07, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 22).
37. Het aan artikel 2.11 van het BVIE ten grondslag liggende algemeen belang, bestaat erin te verzekeren dat tekens die een of meer kenmerken beschrijven van de waren of diensten waarvoor inschrijving als merk is aangevraagd, door alle marktdeelnemers die dergelijke waren of diensten aanbieden, vrij kunnen worden gebruikt.

33. Quant au caractère usuel du signe comme motif indépendant de refus (point d'article 2.11 CBPI, la situation devrait être appréciée à la date de dépôt. Une recherche sur Internet dans les pays du Benelux, limitée aux résultats avant le 22 mai 2013, aurait révélé que « THINS » était également utilisé pour les produits alimentaires, en particulier les biscuits, les biscuits et le chocolat, 1715 sites Internet sur lesquels le terme est utilisé ayant été trouvés sur Google.
34. L'OFFICE conclut que « THINS » est une indication descriptive, s'agissant d'un substantif anglais, formé sur la base d'un adjectif qui peut servir à désigner la propriété de mince ou extra-mince des produits pour lesquels l'OFFICE a refusé l'enregistrement du signe. Le signe étant descriptif, il n'a pas non plus de caractère distinctif et il s'agit une indication courante qui était déjà utilisée dans le Benelux avant la date de dépôt.

Appréciation de la Cour

35. Aux termes de l'article 2.11 de la CBPI, qui vise les motifs de refus absolus:

Refus pour motifs absolus

1. *L'Office refuse d'enregistrer une marque lorsqu'il considère qu'un des motifs absolus visés à l'article 2.2bis, alinéa 1er, est applicable.*
 2. *Le refus d'enregistrer doit concerner le signe constitutif de la marque en son intégralité.*
 1. *L'Office informe le demandeur sans délai et par écrit de son intention de refuser l'enregistrement en tout ou en partie, lui en indique les motifs et lui donne la faculté d'y répondre dans un délai à fixer par règlement d'exécution.*
 2. *Si les objections de l'Office contre l'enregistrement n'ont pas été levées dans le délai imparti, l'enregistrement de la marque est refusé en tout ou en partie. L'Office en informe le demandeur sans délai et par écrit en indiquant les motifs du refus et en mentionnant la voie de recours contre cette décision, visée à l'article 1.15bis.*
 3. *Le refus ne devient définitif que lorsque la décision n'est plus susceptible de recours. »*
36. L'article 2.11 de la CBPI relatif aux motifs absolus de refus, à l'instar des dispositions communautaires en la matière, interdit l'enregistrement comme marque des signes et des indications descriptifs qui sont inaptes à remplir la fonction d'indicateur d'origine inhérente aux marques (arrêt de la CJUE du 23 octobre 2003, OHMI/Wrigley, C-191/01 P, Rec. p. I-12447, point 31 ; arrêts du Tribunal du 2 avril 2008, Eurocopter/OHMI (STEADYCONTROL), T-181/07, non publié au Recueil, point 35, et du 21 janvier 2009, Hansgrohe/OHMI (AIRSHOWER), T-307/07, non publié au Recueil, point 22).
37. L'intérêt général sous-tendant l'article 2.11 de la CBPI consiste à assurer que des signes descriptifs de l'une ou plusieurs des caractéristiques des produits ou des services pour lesquels un enregistrement en tant que marque est demandé puissent être librement utilisés par l'ensemble des opérateurs économiques offrant de tels produits ou services.

38. Het HvJ EU heeft gepreciseerd dat teneinde te waarborgen dat de doelstelling van vrij gebruik ten volle wordt verwezenlijkt, het niet noodzakelijk is dat het betrokken teken op het tijdstip van de inschrijvingsaanvraag daadwerkelijk wordt gebruikt voor de beschrijving van de betrokken waren of diensten. Het is voldoende dat dit teken daartoe kan dienen (reeds aangehaalde arresten BHIM/Wrigley, punt 32, en Campina Melkunie, punt 38, alsook de beschikking van 5 februari 2010, Mergel e.a./BHIM, C-80/09 P, punt 37).
39. Het HvJ-EU heeft benadrukt dat toepassing van deze weigeringsgrond niet ervan afhangt of een concrete, actuele of ernstige vrijhoudingsbehoefte bestaat en dat het dus niet relevant is of een groot dan wel een klein aantal concurrenten belang kan hebben bij gebruik van het betrokken teken (arresten van 4 mei 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 en C-109/97, Jur. blz. I-2779, punt 35, alsook het arrest van 12 februari 2004, Postkantoor, C-363/99, Jur. blz. I-1619, punt 58). Het is bovendien irrelevant dat er andere tekens bestaan die gebruikelijker zijn dan het betrokken teken, om dezelfde kenmerken van de in de inschrijvingsaanvraag opgegeven waren of diensten aan te duiden (arrest Postkantoor, reeds aangehaald, punt 57).
40. Het HvJ EU heeft gepreciseerd dat teneinde te waarborgen dat de doelstelling van vrij gebruik ten volle wordt verwezenlijkt, het niet noodzakelijk is dat het betrokken teken op het tijdstip van de inschrijvingsaanvraag daadwerkelijk wordt gebruikt voor de beschrijving van de betrokken waren of diensten. Het is voldoende dat dit teken daartoe kan dienen (reeds aangehaalde arresten OHIM/Wrigley, punt 32, en Campina Melkunie, punt 38, de beschikking van 5 februari 2010, Mergel e.a./OHIM, C-80/09 P, punt 37).
41. In dat perspectief zijn de bedoelde tekens en aanduidingen die welke in het normale gebruik uit het oogpunt van het in aanmerking komende publiek kunnen dienen ter aanduiding, hetzij rechtstreeks hetzij door vermelding van een van de essentiële kenmerken ervan, van de waar of dienst waarvoor de inschrijving is aangevraagd (arresten van het Gerecht van 14 juni 2007, Europig/BHIM (EUROPIG), T-207/06, Jur. p. II-1961, punt 26; van 21 mei 2008, Enercon/BHIM (E), T-329/06, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 21, en van 21 januari 2009, Korsch/BHIM (PharmaCheck), T-296/07, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 30).
42. Het beschrijvend karakter van een teken kan slechts worden beoordeeld enerzijds uitgaande van de wijze waarop het relevante publiek het teken opvat en anderzijds ten aanzien van de waren of diensten in kwestie. Het beschrijvend karakter van een merk moet worden beoordeeld in verhouding tot de waren waarvoor het merk is ingeschreven en rekening houdend met de vermoedelijke perceptie door een redelijk geïnformeerde, omzichtige en oplettende gemiddelde consument van de betrokken categorie waren.
43. In casu heeft het BUREAU zich in zijn beslissing tot gedeeltelijke weigering zowel gebaseerd op het beschrijvend karakter van het gedeponeerde teken als op het gebruikelijke karakter ervan in het normale taalgebruik of in het bonafide handelsverkeer; en heeft daaruit het gebrek aan enig onderscheidend vermogen afgeleid. Het onderscheidend vermogen wordt beoordeeld in verhouding tot de waren waarvoor het teken werd gedeponeerd en in relatie tot de perceptie ervan door het relevante publiek (d.w.z. de consumenten van die waren of diensten).

38. Afin de garantir la pleine réalisation de l'objectif de libre utilisation, la CJUE a précisé qu'il n'est pas nécessaire que le signe en cause soit effectivement utilisé, au moment de la demande d'enregistrement, à des fins descriptives. Il suffit que ledit signe puisse être utilisé à de telles fins (arrêts précités OHMI/Wrigley, point 32, et Campina Melkunie, point 38, ainsi que l'ordonnance du 5 février 2010, Mergel e.a./OHMI, C-80/09 P, point 37).
39. La CJUE a souligné que l'application de ce motif de refus ne dépend pas de l'existence d'un impératif de disponibilité qui soit concret, actuel ou sérieux, et qu'il est donc sans pertinence de connaître le nombre de concurrents qui ont pu ou pourraient avoir intérêt à utiliser le signe en cause (arrêts du 4 mai 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 et C-109/97, Rec. p. I-2779, point 35, ainsi que du 12 février 2004, Postkantoor, C-363/99, Rec. p. I-1619, point 58). Il est, en outre, indifférent qu'existent d'autres signes plus usuels que celui en cause pour désigner les mêmes caractéristiques des produits ou des services mentionnés dans la demande d'enregistrement (arrêt Postkantoor, précité, point 57).
40. Afin de garantir la pleine réalisation de l'objectif de libre utilisation, la CJUE a précisé qu'il n'est pas nécessaire que le signe en cause soit effectivement utilisé, au moment de la demande d'enregistrement, à des fins descriptives. Il suffit que ledit signe puisse être utilisé à de telles fins (arrêts précités OHMI/Wrigley, point 32, et Campina Melkunie, point 38, ordonnance du 5 février 2010, Mergel e.a./OHMI, C-80/09 P, point 37).
41. Dans cette perspective, les signes et les indications visés sont ceux qui peuvent servir, dans un usage normal du point de vue du public concerné, pour désigner, soit directement, soit par la mention d'une de ses caractéristiques essentielles, le produit ou le service pour lequel l'enregistrement est demandé (arrêts du Tribunal du 14 juin 2007, Europig/OHMI (EUROPIG), T-207/06, Rec. p. II-1961, point 26 ; du 21 mai 2008, Enercon/OHMI (E), T-329/06, non publié au Recueil, point 21, et du 21 janvier 2009, Korsch/OHMI (PharmaCheck), T-296/07, non publié au Recueil, point 30).
42. L'appréciation du caractère descriptif d'un signe ne peut être opérée, d'une part, que par rapport à la compréhension qu'en a le public concerné et, d'autre part, que par rapport aux produits ou aux services en cause. Le caractère descriptif d'une marque s'apprécie par rapport aux produits pour lesquels la marque a été enregistrée et en tenant compte de la perception présumée d'un consommateur moyen de la catégorie des produits en cause normalement informé et raisonnablement attentif et avisé.
43. En l'espèce, l'OFFICE s'est fondé, dans sa décision de refus partiel, aussi bien sur le caractère descriptif du signe déposé que sur son caractère usuel dans le langage courant ou dans les habitudes loyales et constantes du commerce et il en a déduit l'absence de tout caractère distinctif. Le caractère distinctif s'apprécie par rapport aux produits pour lesquels le signe a été déposé et par rapport à la perception qu'en a le public concerné, constitué par le consommateur de ces produits ou services.

44. Volgens het BUREAU is het teken "THINS" uitsluitend een teken dat in het handelsverkeer kan dienen om de bestemming of de hoedanigheid aan te duiden van de waren waarvoor de inschrijving wordt aangevraagd.
45. De taal die in overweging moet worden genomen bij de beoordeling van het onderscheidend vermogen van het betwiste teken, is het Engels. Ook al is het Engels geen officiële taal in de Benelux-landen, toch mag men redelijkerwijze aannemen dat het betrokken publiek in de betrokken landen voldoende noties van die taal heeft om te begrijpen dat het woord "THINS" het kenmerk "mince" of "dun" aanduidt. Het Engels wordt inderdaad courant gebruikt in alle drie de landen zodat de term "THINS" er gemakkelijk te begrijpen is.
46. Aldus zal het woord "THINS" voor een deel van de waren van de klassen 20 en 39 door het relevante publiek worden opgevat als een verwijzing naar de hoedanigheid "dun", zowel qua uiterlijk als qua smaak. Het teken "THINS" vormt een zuiver beschrijvend neologisme en nu het gaat om de waren waarvoor het BUREAU de inschrijving heeft geweigerd, geeft de vennootschap BIMBO niet aan hoe het woord een indruk zou wekken die voldoende afwijkt van de indruk die louter door de betekenis ervan wordt opgeroepen.
47. In verband met artikel 2.11, lid 1, sub d tonen de elementen die het BUREAU in zijn beslissing van 19 februari 2018 alsook in zijn verweerschrift heeft aangevoerd door de opzoeken op internet afdoende aan dat het woord "THINS" in de Benelux-landen op het moment van de inschrijvingsaanvraag in 2013 en nu nog steeds wordt gebruikt als generieke aanduiding voor diverse voedingswaren die in een dunne vorm worden aangeboden. Het is een woord dat in het normale taalgebruik of in het bonafide handelsverkeer gebruikelijk is geworden, in de zin van de voormelde bepaling. Ter navolging van andere termen die normale neologismen zijn en die als zelfstandige naamwoorden worden gebruikt, zoals kleuraanduidingen (reds of blacks of whites) of hoedanigheden (basics, flats) of smaken (sweets of sours), duidt het woord "THINS" (als zelfstandig naamwoord gebruikt) op de dikte van de betreffende voedingswaar. In tegenstelling tot de argumentering van appellante, die stelt dat het woord "THINS" geen bestaand woord zou zijn, wordt het door de consument gepercipieerd als aanduiding van de dikte van de betrokken voedingswaar. Het is niet vereist dat het betwiste woord de enige en exclusieve wijze zou zijn om die kenmerken aan te duiden (Arrest Postkantoor, 12 februari 2004, C-363/99, reeds aangehaald, punt 57).
48. In verband met de in artikel 2.11, lid 1, sub b bedoelde absolute weigeringsgrond, mist een woordmerk dat kenmerken van waren of diensten beschrijft in de zin van voormelde bepaling, daardoor noodzakelijkerwijs elk onderscheidend vermogen voor deze waren of diensten in de zin van artikel 2.11, lid 1, sub b (HvJ-EU, Postkantoor, 12 februari 2004, reeds aangehaald, punt 86).
49. In verband met het middel van de vennootschap BIMBO dat steunt op de schending van de rechten van verdediging van appellante, moet vastgesteld worden dat door de eerste voorlopige weigeringsbeslissing van 25 oktober 2017 de inschrijvingsaanvraag van de vennootschap BIMBO volledig werd geweigerd, dus ook de waren van "Klasse 29: Vlees, vis, gevogelte en wild; chips (gebakken aardappelschijfjes); chips" en dat de vennootschap BIMBO melding heeft gemaakt van de inschrijving van die waren in haar standpunt in antwoord op de voorlopige weigeringsbeslissing dd. 19 februari 2018, zodat de kwestie in de debatten kwam. Hieruit volgt dat het door de vennootschap BIMBO opgeworpen middel niet gegrond is.

44. Selon l'OFFICE, le signe « THINS » est exclusivement un signe pouvant servir dans le commerce pour désigner la destination et la qualité des produits pour lesquels l'enregistrement est demandé.
45. La langue devant être prise en considération pour l'appréciation du caractère distinctif du signe litigieux est l'anglais. Même si la langue anglaise n'est pas une langue officielle des pays du Benelux, il peut être raisonnablement admis que le public concerné des pays en question possède des notions suffisantes de cette langue qui le rendent à même de comprendre le mot « THINS » comme visant la caractéristique de « mince » ou « dunne ». L'anglais est en effet couramment utilisé dans les trois pays pour que le terme de « THINS » y soit compris aisément.
46. Ainsi, le terme « THINS », pour une partie des produits des classes 20 et 39, sera compris par le public concerné comme se référant à la qualité de mince tant au niveau de l'aspect qu'au niveau gustatif. Le signe « THINS » constitue un néologisme purement descriptif et, s'agissant des produits pour lesquels l'OFFICE a refusé l'enregistrement, la société BIMBO n'indique pas en quoi le mot créerait une impression suffisamment éloignée de celle produite par sa seule signification.
47. Quant à l'article 2.11, alinéa 1^{er}, point d., les éléments dégagés par l'OFFICE dans sa décision du 19 février 2018, ainsi que dans son mémoire en défense par des recherches sur INTERNET établissent à suffisance que le terme « THINS » a été, au moment de la demande d'enregistrement en 2013, et qu'il est toujours utilisé dans les pays du BENELUX comme nom générique pour différents produits alimentaires de mince épaisseur. Il s'agit d'un terme devenu usuel dans le langage courant ou dans les habitudes loyales et constantes du commerce au sens de la disposition précitée. A l'instar d'autres termes constituant des néologismes normaux et utilisés en tant que substantifs, tels les mots désignant des couleurs (reds ou blacks ou whites) ou des qualités (basics, flats) ou des goûts (sweets ou sour), le mot « THINS » utilisé en tant que substantif désigne l'épaisseur du produit alimentaire visé. Contrairement à l'argumentation de l'appelante selon laquelle le mot « THINS » serait un mot inexistant, il est perçu par le consommateur en tant que désignation de l'épaisseur du produit alimentaire visé. Il n'est pas exigé que le mot litigieux soit le mode exclusif de désignation desdites caractéristiques (Arrêt Postkantoor, 12 février 2004, C-363/99, précité, point 57).
48. Quant au motif absolu de refus visé par l'article 2.11, alinéa 1^{er}, point b, une marque verbale qui est descriptive des caractéristiques de produits ou de services au sens de la prédite disposition, est, de ce fait, nécessairement dépourvue de caractère distinctif au regard de ces mêmes produits ou services au sens de l'article 2.11, alinéa 1, point b. (CJUE Postkantoor, 12 février 2004, précité, point 86).
49. Quant au moyen de la société BIMBO tiré de la violation des droits de la défense de l'appelante, il y a lieu de constater que la première décision provisoire de refus du 25 octobre 2017 a refusé intégralement la demande d'enregistrement de la société BIMBO, donc également des produits « Classe 29 : Viande, poisson, viande de volaille et viande de gibier ; pommes chips (tranches de pommes de terre frites) ; chips » et que la société BIMBO a fait état de l'enregistrement de ces produits dans sa prise de position en réponse à la décision de refus provisoire du 19 février 2018, de sorte que la question était dans les débats. Il s'ensuit que le moyen soulevé par la société BIMBO n'est pas fondé.

50. Uit het voorgaande volgt dat het BUREAU terecht de inschrijving van het teken "THINS" op grond van 2.11, lid 1, sub b, c en d gedeeltelijk geweigerd heeft.

51. Nu het beroep niet gegrond is, moet het worden verworpen.

De proceskosten

De vennootschap BIMBO zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het beroep. Daar in deze zaak geen gerechtskosten zijn geheven, zullen de kosten begroot worden aan de hand van de liquidatietarieven van de vergoeding als bedoeld in artikel 4.9, onder c), van het Reglement op de procesvoering van het Benelux-Gerechtshof

Om deze redenen,

Het Benelux-Gerechtshof, Tweede Kamer, verklaart en besluit:

het beroep wordt verworpen;

de vennootschap GRUPO BIMBO S.A.B. de C.V. wordt in de kosten verwezen, die in hoofde van het BUREAU worden begroot op 1.200 €.

Dit arrest is gewezen door mrs. M.-F. Carlier, A.D. Kiers-Becking en L. Prussen, rechters, het is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 18 oktober 2019, in aanwezigheid van dhr. A. van der Niet, griffier.

A. van der Niet

M.-Fr. Carlier

50. Il résulte de ce qui précède que c'est à bon droit que l'OFFICE a opposé un refus partiel à l'enregistrement du signe « THINS » sur base de l'article 2.11, alinéa 1er, points b.c. et d.

51. Le recours n'étant pas fondé, il est à rejeter.

Les dépens

En tant que partie qui succombe, la société BIMBO est condamnée aux dépens de l'appel. Comme aucun frais de justice n'a été perçu en l'espèce. En l'espèce, es coûts seront estimés sur la base des taux de liquidation de l'indemnité visés à l'article 4.9 c) du règlement de procédure de la cour de justice Benelux.

Par ces motifs

la Cour Benelux, deuxième chambre déclare et arrête:

le recours est rejeté ;

la société GRUPO BIMBO S.A.B. de C.V. est condamnée aux dépens, ceux de l'OFFICE étant liquidés à 1.200 €.

Le présent arrêt a été rendu par Mesdames M.-F. Carlier, A.D. Kiers-Becking et L. Prussen, juges ; il a été prononcé à l'audience publique du 18 octobre 2019, en présence de Monsieur A. van der Niet, greffier.

