

A 76/2/16

ZAAK

AFFAIRE

A 76/2

inzake

en cause

ADG-SIEBEN

tegen

contre

LEEFERINK

ARREST

ARRET

9.3.1977

Het BENELUX-GERECHTSHOF

In de zaak nr A 76/2

Gezien de brief van het Gerechtshof te Arnhem, ontvangen op 19 juli 1976, met het daarbij gevoegde, voor eensluidend gewaarmerkte afschrift van het interlocutoir arrest van dat Gerechtshof van 30 juni 1976 in de zaak van (1) de vennootschap naar frans recht Application des Gaz (Société Anonyme), gevestigd en kantoorhoudende te Parijs, hierna te noemen ADG, en (2) de besloten vennootschap C.G.Sieben & Co. v/h Jacob Grothaus, gevestigd en kantoorhoudende te Amsterdam, hierna te noemen Sieben, als appellanten, tegen de besloten vennootschap Machinefabriek Leeferink B.V., gevestigd en kantoorhoudende te Oldenzaal, hierna te noemen Leeferink, als geïntimeerde, waarbij overeenkomstig artikel 6 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof vragen van uitleg betreffende de artikelen 1 en 29 van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken worden gesteld ;

Ten aanzien van de feiten :

Overwegende dat bij het arrest van het Gerechtshof de feiten waarop de door het Benelux-Gerechtshof te geven uitleg moet worden toegepast, als volgt worden omschreven :

dat ADG als grondslag voor haar vorderingen onder meer heeft gesteld dat zij krachtens eerste gebruik in Nederland, bevestigd door een depot bij het Benelux Merkenbureau voor Nederland, rechthebbende is op het merk bestaande uit een specifieke tint van de kleur blauw als nader gespecificeerd in het merkendepot nummer 577203, welke wordt gevoerd/is ingeschreven voor door haar vervaardigde en verhandelde waren, te weten vloeibaar gas, gereedschappen, kooktoestellen, verlichtingstoestellen, verwarmingstoestellen en gashouders, een en ander met name voor kampeerdoeleinden ;

dat ADG voorts heeft gesteld door ononderbroken hanteren gedurende een twintigtal jaren van de als merk gedeponeerde specifieke tint van de kleur blauw voor de uitmontering van haar waren en haar verkoopmateriaal een bijzondere bekendheid te hebben verkregen voor deze kleur als presenterende haar warenassortiment, het Camping-Gaz-product, zodat deze kleur als teken ter onderscheiding van haar waren in toenemende mate is gaan fungeren en als zodanig aan onderscheidende kracht aanmerkelijk heeft gewonnen en als zodanig is ingeburgerd ; dat Leeferink eveneens gebruik maakt van de kleur (licht) blauw voor door haar vervaardigde en in de handel gebrachte verlichtings- en kookapparatuur, speciaal voor kampeergebruik, en dit ook reeds vóór 1 januari 1971 deed ; dat Leeferink, overeenkomstig het bepaalde bij artikel 14 A, aanhef en sub 1a, der Eenvormige Beneluxwet de nietigheid heeft ingeroepen van het door ADG gedeponeerde merk, bestaande uit een specifieke tint van de kleur blauw ;

Overwegende dat het Gerechtshof aanleiding heeft gevonden om bij zijn arrest aan het Benelux-Gerechtshof te verzoeken uitspraak te doen over de twee navolgende vragen van uitlegging van artikel 1, lid 2, Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken, en, voor het geval het antwoord op die vragen daartoe aanleiding geeft, tevens over de derde vraag, betrekking hebbende op de uitlegging van artikel 29, lid 2, van genoemde wet :

1. Kan een kleur of een specifieke tint van een kleur zonder meer - dit wil zeggen : niet als onderscheidend kenmerk van een teken dat merk kan zijn, maar als merk op zichzelf - een teken zijn in de zin van artikel 1, lid 2, van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken ?
2. Maakt het voor het antwoord op de voorgaande vraag verschil
 - a. of een kleur dan wel een specifieke kleurentint wordt gevoerd voor een "specifieke warengroep" ("een aantal zeer specifieke producten") als in het onderhavige geval, of dat die kleur of kleurentint wordt gebruikt ter onderscheiding van de waren van een onderneming welke haar werkterrein uitstrekt over een groot aantal waren dat vele van de warenklassen volgens de internationale warenclassificatie omvat ?

b. of een bepaalde kleur dan wel een specifieke kleurentint gedurende een groot aantal jaren zo veel is gebruikt voor een specifieke warengroep dat die kleur of kleurentint is ingeburgerd als een voor de producten van een bepaalde onderneming kenmerkende kleur ?

3. Indien eerstgenoemde vraag bevestigend moet worden beantwoord, doch een kleur of een specifieke tint van een kleur zonder meer, vóór 1 januari 1971 in Nederland als merk ondeugdelijk was, kan dan het uitsluitende recht dat aldus wordt geacht te zijn verkregen, worden tegengeworpen aan hem die van die kleur of kleurentint vóór 1 januari 1971 gebruik heeft gemaakt ?"

Ten aanzien van het verloop van het geding :

Overwegende :

dat het Hof overeenkomstig artikel 6, lid 5, van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof aan de ministers van Justitie van België, Nederland en Luxemburg een door de griffier voor eensluidend gewaarmerkt afschrift van het arrest van het Gerechtshof heeft toegezonden ;

dat het Hof de partijen, ADG en Sieben enerzijds en Leeferink anderzijds, in de gelegenheid heeft gesteld schriftelijk opmerkingen te maken over de door het Gerechtshof te stellen vragen, waarvan door beide partijen gebruik is gemaakt ;

dat ter zitting van het Hof van 22 november 1976 de standpunten van ADG en Sieben enerzijds en Leeferink anderzijds mondeling werden toegelicht, en wel namens ADG en Sieben door Mr. Th.R. Bremer, Mr. A. Braun en Mr. E. Arendt, advocaten onderscheidenlijk te Amsterdam, Brussel en Luxemburg, en namens Leeferink door Mr. J.C. van der Sijs, advocaat te Enschede ;

dat namens ADG en Sieben is betoogd dat

- vraag 1 in de navolgende zin bevestigend ware te beantwoorden :
"Een kleur of een specifieke tint van een kleur "zonder meer"
(dit wil zeggen : niet als onderscheidend kenmerk van een teken dat merk kan zijn, maar als merk op zichzelf) kan, mits aan deze specifieke tint van die kleur op zichzelf onderscheidend vermogen toekomt (waaromtrent de rechter over de feiten zal hebben te oordelen), een teken zijn in de zin van artikel 1, lid 1, van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken" ;
- vraag 2a ontkennend ware te beantwoorden, en vraag 2b in de navolgende zin : "Voor wat betreft de uitlegging van artikel 1 van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken maakt het geen verschil of (een bepaalde kleur dan wel) een specifieke kleurentint gedurende een groot aantal jaren zo veel is gebruikt voor een specifieke warengroep dat die (kleur of) kleurentint is ingeburgerd als een voor de produkten van een bepaalde onderneming kenmerkende kleur ; wel echter kan de hier bedoelde omstandigheid een rol spelen bij de beantwoording - door de rechter die over de feiten oordeelt - of ten tijde van het geding aan het teken waarvoor de bescherming wordt ingeroepen, onderscheidende kracht toekomt, en daarmee of dit teken in het concrete geval als een teken in de zin van artikel 1 der Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken kan worden beschouwd" ;
- vraag 3 in de navolgende zin ware te beantwoorden : "Indien een specifieke tint van een kleur zonder meer vóór 1 januari 1971 in Nederland als merk ondeugdelijk was, kan het uitsluitend recht dat nadien onder toepassing van artikel 29 der Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken is verkregen, niet worden tegengeworpen aan hem die van die kleurentint vóór 1 januari 1971 op volgens het gemene recht geoorloofde wijze voor dezelfde waren gebruik heeft gemaakt, tenzij het ingeroepen geoorloofde gebruik gevolgd is door een niet-gebruik gedurende een ononderbroken tijdvak van vijf jaren" ;

dat namens Leeferink onder meer is betoogd :

"Een kleur zonder meer mist onderscheidend vermogen. Bovendien stuit het kiezen van een kleur op allerlei praktische bezwaren, gelet op de vele varianten welke van een bepaalde kleur mogelijk zijn. Een uitsluitend recht op een (kleur)merk (art. 3 lid 1 BMW) zou in feite betekenen : beslag leggen op een heel gamma van kleuren, dat evenmin het ontstaan van grensgeschillen uitsluit.

Het zal mede om deze reden zijn dat de wetgever in art. 1 BMW de vermelding van "kleur" in de opsomming van hetgeen als individueel merk is te beschouwen, achterwege heeft gelaten. Een kleur is zonder meer te weinig individualiserend en heeft te weinig onderscheidend vermogen. Gelijkelijk geldt dit wanneer het betreft een tint van een kleur. In de praktijk kan er nauwelijks sprake zijn van een bepaalde tint. Alle kleuren vloeien. Men zou dan de kleurencoördinaten moeten vastleggen, doch ook een vastgelegde kleur geeft geen bescherming wanneer een ander een tint zou kiezen welke hier juist naast ligt.

De moeilijkheden welke annex zijn aan kleur en tint, spelen een rol, onverschillig of zij gevoerd worden voor een "specifieke warengroep" dan wel voor een niet specifieke warengroep. Naarmate de warengroep meer divers is, zal het onderscheidend vermogen van kleur en tint nog minder worden dan het al is voor een specifieke warengroep.

Wat betreft "Durchsetzung" kan worden gesteld dat een "oneigenlijk" merk in bepaalde gevallen voor één bepaalde onderneming door inburgering, tenslotte als een eigen merk kan gaan fungeren.

Indien ondanks het dezerzijds gedane beroep op de nietigheid van het door de wederpartij gedeponeerde merk, toch een kleur-zonder-meer als individueel merk in de zin van art. 1 lid 2 BMW zou worden aanvaard, dan is dit niet een handhaven van een merk dat op grond van de Merkenwet 1893 was verkregen (art. 29 lid 1 BMW). Hoogstens is er dan sprake van een teken dat vóór 1 januari 1971 een merk zou hebben gevormd indien de artt. 1 en 2 BMW van toepassing zouden zijn geweest. Dank zij eerder gebruik van een dergelijk "teken" promoveerde het tot een merk.

De wetgever heeft in hoofdstuk III (Overgangsbepalingen) met name met de tweede volzin van het tweede lid van art. 29 BMW, willen voorkomen dat zij die geacht werden een uitsluitend recht te hebben verkregen, met hun exclusiviteit zo ver zouden kunnen gaan dat zij in de toekomst anderen zouden kunnen uitsluiten van het gebruik van het "teken" dat zij in het verleden gelijkelijk gebruikten. Een voor de hand liggend **beginsel van gelijkheid van behandeling.**" ;

dat bij pleidooi de namens Leeferink gemaakte opmerkingen als volgt zijn samengevat :

- "A. noch een kleur, noch een tint kunnen zonder meer als teken voor een "specifieke warengroep" of als teken voor de waren van een onderneming (welke haar werkterrein uitstrekt over een groot aantal waren) voor merkenrechtelijke bescherming in aanmerking komen ;**
- B. indien geoordeeld zou worden dat een kleur of tint-zonder-meer wel als deugdelijk merk kan worden aanvaard, dan zal het uitsluitende recht niet kunnen worden tegengeworpen aan hen die vóór 1 januari 1971 hiervan eveneens gebruik maakten."** ;

dat de Advocaat-Generaal Dumon, Hoofd van het Parket, ter zitting van 15 december 1976 conclusie heeft genomen ;

Ten aanzien van het recht :

Overwegende :

dat bij interlocutoir arrest van 30 juni 1976 het Gerechtshof te Arnhem krachtens het tweede en derde lid van artikel 6 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof de hiervoren vermelde vragen heeft gesteld betreffende de uitleg van de artikelen 1 en 29 van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken (hierna te noemen : Eenvormige Beneluxwet) ;

dat het Hof met betrekking tot de gestelde vragen vooraf wil opmerken dat het de vermelding van artikel 1, lid 2, aanmerkt als een schrijffout voor artikel 1, lid 1, daar in het arrest wordt gesproken van "een teken in de zin van artikel 1, lid 2", terwijl het woord "teken" niet in het tweede doch wel in het eerste lid van artikel 1 voorkomt ; dat dit niet wegneemt dat het Hof ook het tweede lid van artikel 1 in zijn beschouwingen zal betrekken, daar tussen beide leden een onverbreekelijk verband bestaat ;

Ten aanzien van vraag 1 :

dat artikel 1 van de Eenvormige Beneluxwet luidt :

"Als individuele merken worden beschouwd de benamingen, tekeningen, af-drukken, stempels, cijfers, vormen van waren of van verpakking en alle andere tekens, die dienen om de waren van een onderneming te onderscheiden. Evenwel kunnen niet als merken worden beschouwd vormen, die door de aard van de waar worden bepaald, die de wezenlijke waarde van de waar beïnvloeden of die een uitkomst op het gebied van de nijverheid opleveren." ;

dat naar de duidelijke bewoordingen van dit artikel behoudens de uitzonderingen vervat in het tweede lid, naast de in het eerste lid opgesomde tekens, ook alle andere tekens die dienen om de waren van een onderneming te onderscheiden, voor de toepassing van de Eenvormige Benelux-wet als individuele merken worden beschouwd ;

dat geen grond bestaat - en meer in het bijzonder de geschiedenis van het totstandkomen van de Eenvormige Beneluxwet ongenoegzame steun biedt - om aan te nemen dat de Beneluxwetgever in artikel 1 van die wet onder de woorden "alle andere tekens" kleuren of specifieke tinten van kleuren niet zou hebben willen begrijpen ;

dat de in het eerste lid van dat artikel voorkomende woorden "die dienen om de waren van een onderneming te onderscheiden" medebrengen dat van merkrechtelijke bescherming worden uitgesloten die tekens, welke wegens gebrek aan onderscheidend vermogen ongeschikt zijn om in het maatschappelijk verkeer als individuele warenmerken te kunnen dienen ;

dat voorts om te voorkomen dat door een onbeperkte merkrechtelijke bescherming van alle tekens die kunnen dienen om de waren van een onderneming te onderscheiden aan de vrijheid voor de industrie en handel op het stuk der vormgeving aan hun waren en derzelve verpakking op onaanvaardbare wijze te kort zou worden gedaan, de Beneluxwetgever in het tweede lid van artikel 1 heeft bepaald, dat vormen die door de aard van de waar worden bepaald dan wel een uitkomst op het gebied van de nijverheid opleveren niet als merken kunnen worden beschouwd ;

dat daarmede in het tweede lid van artikel 1 nog uitsluitend vormen die de wezenlijke waarde van de waar beïnvloeden ongeschikt worden verklaard om voor de toepassing van voornoemde Eenvormige Beneluxwet als merken te worden aangemerkt ;

dat uit dit samenstel van regels - met name uit de in het eerste lid gestelde eis van onderscheidend vermogen en de in het tweede lid gemaakte uitzonderingen - voortvloeit dat een kleur niet vaak voor merkrechtelijke bescherming in aanmerking kan komen, doch artikel 1 verder niets behelst wat medebrengt dat, met het oog op de onwenselijkheid ener monopolisering van het gebruik van gegevens van de natuur, kleuren of specifieke tinten van kleuren steeds van merkrechtelijke bescherming zouden zijn uitgesloten ;

dat aan de eis van onderscheidend vermogen, door artikel 1, lid 1, aan het daar bedoelde teken gesteld, is voldaan indien het teken de identiteit van de waar of van de waren waarvoor het als merkteken moet dienen, als afkomstig van een bepaalde onderneming genoegzaam vermag te demonstreren ;

dat het van de omstandigheden afhankelijk is of een kleur of een specifieke tint van een kleur zulks vermag ; dat dit bij een kleur die niet een specifieke tint van een kleur is, moeilijker zal zijn dan bij een specifieke tint van een kleur ; dat echter ook in dat geval een bevestigend antwoord op de gestelde vraag niet geheel kan worden uitgesloten ;

Ten aanzien van vraag 2 :

dat in deze vraag onderscheid wordt gemaakt tussen het geval dat een kleur dan wel een specifieke kleurentint wordt gevoerd voor een "specifieke warengroep" (een aantal zeer specifieke produkten) en het geval dat die kleur of kleurentint wordt gebruikt ter onderscheiding van de waren van een onderneming welke haar werkterrein uitstrekt over een groot aantal waren, vele van de warenklassen volgens de internationale warenclassificatie omvattende ;

dat het voor het antwoord op de vraag of in een concreet geval een kleur of een specifieke kleurentint een teken is in de zin van artikel 1, lid 1, verschil kan maken of zich het eerste geval voordoet dan wel het geval dat de kleur of kleurentint wordt gebruikt ter onderscheiding van de waren van een onderneming, welke haar werkterrein uitstrekt over een groot aantal waren van verschillende soort ;

dat het immers gaat om de vraag of in het concrete geval de kleur of kleurentint kan dienen om de wezenlijke functies van een individueel merk te vervullen en aldus geschikt is om naar de eis van lid 1 van artikel 1 de waren van een onderneming te onderscheiden ;

dat uit het antwoord op de eerste vraag blijkt dat onder omstandigheden niet uitgesloten is dat een kleur of een specifieke tint van een kleur kan dienen om de wezenlijke functies van een individueel merk te vervullen en aldus geschikt is om naar de eis van lid 1 van artikel 1 de waren van een onderneming te onderscheiden ;

dat dit eerder het geval zal zijn wanneer die kleur of kleurentint wordt gevoerd voor een specifieke warengroep (een aantal zeer specifieke produkten) dan wanneer die kleur of kleurentint wordt gebruikt ter onderscheiding van de waren van een onderneming welke haar werkterrein uitstrekt over een groot aantal waren van verschillende soort , zonder dat daarbij overigens het aantal warenklassen volgens de internationale warenclassificatie van beslissende betekenis is ;

dat derhalve op vraag 2 onder a. moet worden geantwoord, dat zulks een verschil kan maken ;

dat in deze gedachtengang past vraag 2 onder b. in dezelfde zin te beantwoorden ;

dat immers de rechter bij de beantwoording van de vraag of in een bepaald geval een als merk gedeponeerd teken naar de eis van artikel 1, lid 1, van de Eenvormige Beneluxwet "dient om de waren van een onderneming te onderscheiden" - waarvoor maatstaf dient te zijn of het desbetreffende teken, in aanmerking genomen alle omstandigheden van het geval, geacht kan worden op zodanige wijze de herkomst van de waar of waren, waarvoor het als merkteken is gedeponeerd, te demonstreren, dat het de wezenlijke functies van een individueel merk in de zin van evengenoemd wetsartikel vermag te vervullen - mede in aanmerking heeft te nemen of het teken, eventueel na het depot, door "inburgering" de door artikel 1, lid 1, van genoemde wet vereiste onderscheidende kracht heeft verkregen ;

Ten aanzien van vraag 3 :

dat het antwoord op de eerste twee vragen er toe leidt ook vraag 3 te beantwoorden ; dat er daarbij van wordt uitgegaan, zoals ook in de vraagstelling is verondersteld, dat een kleur zonder meer, dat wil zeggen een kleur als merk op zichzelf, vóór 1 januari 1971 in Nederland als merk ondeugdelijk was, hetgeen aan de Nederlandse rechter ter beslissing blijft ;

dat voor gevallen waarin in een der Beneluxlanden na de datum van het in werking treden der Eenvormige Beneluxwet - 1 januari 1971 - ingevolge de artikelen 1 en 2 van die Wet een teken merk kan zijn, terwijl het voordien als zodanig ondeugdelijk was, het stelsel als vervat in de overgangsbepalingen der Wet, in het bijzonder in het tweede lid van artikel 29, meebrengt, dat degene die in een der andere Beneluxlanden, waar zulk een teken voordien wel merk kon zijn, daarop uitsluitende rechten had verkregen, mits hij - zoals in het onderhavige geval kennelijk is geschied - tijdig het in artikel 30 bedoelde

Benelux-depot verricht, met ingang van 1 januari 1971 ook uitsluitende rechten verwerft in eerst bedoeld Beneluxland ; dat hij echter die rechten ingevolge het tweede lid van artikel 29 niet kan tegenwerpen aan een derde die dat teken reeds vóór die datum heeft gebruikt - behoudens het aan het slot van dat lid bedoelde, hier niet aan de orde zijnde geval -, zelfs niet indien dat gebruik in dat land niet het eerste gebruik was ;

dat zulks onder meer steun vindt in de bij artikel 29 behorende Gemeenschappelijke toelichting der Regeringen luidens dewelke "rechten van voorgebruik van derden die van deze tekens gebruik hebben gemaakt vóór het in werking treden van de wet zonder nochtans hiervan eerste gebruikers te zijn, worden voorbehouden" ;

dat dit nochtans onderstelt dat de derde het teken verder gebruikt voor waren waarvoor hij vóór 1 januari 1971 van het teken gebruik maakte ;

dat partijen ADG en Sieben het Hof hebben verzocht zich uit te laten over de vraag of - kort weergegeven - de bepaling van artikel 29, lid 2, ook kan worden ingeroepen door een derde, wiens gebruik van het teken vóór 1 januari 1971 weliswaar uit merkenrechtelijk oogpunt niet ongeoorloofd was, maar wel uit hoofde van het gemene recht in het desbetreffende Beneluxland ; dat die vraag echter - daargelaten of zij wel de uitleg van de Eenvormige Beneluxwet betreft - als niet door het Gerechtshof te Arnhem aan het Hof voorgelegd, niet door het Hof kan worden beantwoord ;

Ten aanzien van de kosten :

Overwegende :

dat het Hof volgens artikel 13 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof de kosten moet vaststellen, welke op de behandeling voor het Hof zijn gevallen, welke kosten omvatten de honoraria van de raadslieden van partijen, voor zover die in overeenstemming is met de wetgeving van het land waar het bodemgeschil aanhangig is ;

dat volgens de Nederlandse wetgeving het salaris van de raadslieden van de partijen wordt begrepen in de kosten welke aan de in het ongelijk gestelde partij in rekening worden gebracht, doch het Hof bij de vaststelling daarvan in aanmerking zal nemen het aan artikel 57, lid 3, van het Nederlandse Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering ten grondslag liggende beginsel, dat, indien voor een partij meerdere advocaten optreden, slechts het salaris van één advocaat onder de aan de wederpartij in rekening te brengen kosten mag worden begrepen en tevens de in Nederland in de cassatie-instantie voor de berekening van zodanig salaris geldende maatstaven ;

dat, gelet op het vorenstaande en op de door partijen op 's Hofs verzoek verstrekte gegevens, de kosten op de behandeling voor het Hof gevallen, moeten worden bepaald als volgt :
voor ADG en Sieben op 4.000 gulden (exclusief B.T.W.) en voor Leeferink op 4.000 gulden (exclusief B.T.W.) ;

Uitspraak doende op de door het Gerechtshof te Arnhem bij interlocutoir arrest van 30 juni 1976 gestelde vragen ;

Gelet op de grotendeels eensluidende conclusie van de Advocaat-Generaal Dumon, Hoofd van het Parket ;

Verklaart voor recht :

1. Een kleur of een specifieke tint van een kleur kan op zichzelf - onder omstandigheden - een teken zijn in de zin van artikel 1, lid 1 van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken ;
2. Het kan, met het oog op het vereiste dat het teken moet kunnen dienen om de waren van een onderneming te onderscheiden, voor het antwoord op de vraag of in een concreet geval een kleur of een specifieke tint van een kleur een teken is in de zin van artikel 1, lid 1, van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken, verschil maken

- a. of een kleur dan wel een specifieke kleurentint wordt gevoerd voor een "specifieke warengroep" ("een aantal zeer specifieke produkten"), of dat die kleur of kleurentint wordt gebruikt ter onderscheiding van de waren van een onderneming welke haar werkterrein uitstrekt over een groot aantal waren, en wel in die zin dat dat antwoord in het eerste geval eerder bevestigend zal zijn dan in het tweede ;
- b. of een bepaalde kleur dan wel een specifieke kleurentint gedurende een groot aantal jaren zo veel is gebruikt voor een specifieke warengroep dat die kleur of kleurentint is ingeburgerd als een voor de produkten van een bepaalde onderneming kenmerkende kleur ;
3. Indien een kleur of een specifieke tint van een kleur zonder meer vóór 1 januari 1971 in Nederland als merk ondeugdelijk was, kan het uitsluitende recht dat nadien daarop wordt verkregen, ingevolge artikel 29, lid 2, van de Eenvormige Beneluxwet op de warenmerken niet worden tegengeworpen aan hem die van die kleur of kleurentint vóór 1 januari 1971 ter onderscheiding van zijn waren gebruik heeft gemaakt, althans voor zover het betreft waren waarvoor hij vóór 1 januari 1971 die kleur of kleurentint gebruikte ;

Uitspraak doende omtrent de op de behandeling voor het Benelux-Gerechtshof gevallen kosten ;

Bepaalt die kosten voor ADG en Sieben op 4.000 gulden (exclusief B.T.W.) en voor Leeferink op 4.000 gulden (exclusief B.T.W.).

Aldus gewezen door de Heren Mr. C.W. Dubbink, President, A. Wauters, Tweede Vice-President, Baron J. Richard, A. de Vreese, F. Goerens, C. Wampach en Mr. Ch.M.J.A. Moons, Rechteren, en de Heren E. Mores en Mr. W.L. Haardt, Plaatsvervangende Rechteren,

en uitgesproken ter openbare zitting te Brussel op 9 maart 1977 door de Heer President Mr. C.W. Dubbink, in aanwezigheid van de Heer Advocaat-Generaal F. Dumon, Hoofd van het Parket, en de Hoofdgriffier, Dr. G.M.J.A. Russel.

De President :

De Griffier :

Mr. C.W. ~~Dubbink~~

Dr. G.M.J.A. Russel