ARREST VAN HET GERECHT (Zesde kamer)

4 februari 2016*

„Gemeenschapsmerk — Oppositieprocedure — Aanvraag voor gemeenschapsbeeldmerk STICK MiniMINI Beretta — Ouder gemeenschapswoordmerk MINI WINI — Relatieve weigeringsgrond — Geen verwarringsgevaar — Artikel 8, lid 1, onder b), van verordening (EG) nr. 207/2009 — Artikel 8, lid 3, van verordening (EG) nr. 216/96”

In zaak T-247/14,

Meica Ammerländische Fleischwarenfabrik Fritz Meinen GmbH & Co. KG, gevestigd te Edewecht (Duitsland), vertegenwoordigd door S. Labesius, advocaat,

verzoekster,

tegen

Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM), vertegenwoordigd door A. Poch als gemachtigde,

verweerder,

andere partij in de procedure voor de kamer van beroep van het BHIM, interveniënte voor het Gerecht:

Salumificio Fratelli Beretta SpA, gevestigd te Barzanò (Italië), vertegenwoordigd door G. Ghisletti, F. Braga en P. Pozzi, advocaten,

betreffende een beroep tegen de beslissing van de vierde kamer van beroep van het BHIM van 14 februari 2014 (zaak R 1159/2013-4) inzake een oppositieprocedure tussen Meica Ammerländische Fleischwarenfabrik Fritz Meinen GmbH & Co. KG en Salumificio Fratelli Beretta SpA,

wijst HET GERECHT (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: S. Frimodt Nielsen (rapporteur), president, F. Dehousse en A. M. Collins, rechters,

griffier: E. Coulon,

gezien het op 17 april 2014 ter griffie van het Gerecht neergelegde verzoekschrift,

gezien de op 26 augustus 2014 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie van antwoord van het BHIM,

* Procestaal: Engels.

gezien de op 12 augustus 2014 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie van antwoord van interveniënte,

gezien de op 5 november 2014 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie van repliek van verzoekster,

gezien de op 28 januari 2015 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie van dupliek van interveniënte,

gelet op de omstandigheid dat geen van de partijen om vaststelling van een terechtzitting heeft verzocht binnen een maand na de betekening van de sluiting van de schriftelijke behandeling, en dus op rapport van de rechter-rapporteur overeenkomstig artikel 135 bis van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht van 2 mei 1991 is besloten om zonder mondelinge behandeling uitspraak te doen,

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Op 22 juni 2011 heeft interveniënte, Salumificio Fratelli Beretta SpA, bij het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) een gemeenschapsmerkaanvraag ingediend krachtens verordening (EG) nr. 207/2009 van de Raad van 26 februari 2009 inzake het gemeenschapsmerk (PB L 78, blz. 1).

2 De inschrijvingsaanvraag betreft het volgende beeldmerk:



3 De waren en diensten waarvoor de inschrijving is aangevraagd, behoren met name tot de klassen 29 en 43 in de zin van de Overeenkomst van Nice van 15 juni 1957 betreffende de internationale classificatie van de waren en diensten ten behoeve van de inschrijving van merken, zoals herzien en gewijzigd. Zij zijn omschreven als volgt:

— klasse 29: „Vlees, gevogelte en wild”;

— klasse 43: „Diensten met betrekking tot restauratie (het verstrekken van voedsel)”.

4 De gemeenschapsmerkaanvraag is gepubliceerd in het *Blad van gemeenschapsmerken* nr. 2011/139 van 26 juli 2011.

5 Op 24 oktober 2011 heeft verzoekster, Meica Ammerländische Fleischwarenfabrik Fritz Meinen GmbH & Co. KG, op grond van artikel 41 van verordening nr. 207/2009 oppositie ingesteld tegen de inschrijving van het aangevraagde merk voor de in punt 3 supra bedoelde waren en diensten.

6 De oppositie was gegrond op het oudere gemeenschapswoordmerk MINI WINI, waarvan de inschrijvingsaanvraag op 31 juli 2003 is ingediend en dat op 2 maart 2005 onder nr. 3297835 is ingeschreven.

7 De waren die worden aangeduid door het oudere merk waarop de oppositie was gebaseerd, behoren met name tot klasse 29 en zijn omschreven als volgt: „Vlees- en worstwaren, vlees- en worstconserven, vis, gevogelte en wild, steeds ook in kant-en-klare, geconserveerde, gemarineerde en bevroren vorm; vleesextracten; geleien (geleien), vleesgeleien (geleien); conserven van panklare gerechten, hoofdzakelijk bestaande uit groenten en/of vlees en/of paddenstoelen en/of worstwaren en/of peulvruchten en/of aardappelen en/of zuurkool en/of vruchten; groenten en paddenstoelenconserven, panklare soepen, gebruiksklare soepen; groentepasta;
levensmiddelenconserven, snacks, ook geschikt voor de magnetron; panklare en kant-en-klaar bereide gerechten, ook geschikt voor de magnetron, hoofdzakelijk bevattende vlees- en worstwaren, vis, gevogelte en wild, paddenstoelen, groenten, peulvruchten, aardappelen en/of zuurkool; hotdogs; worstwaren in een deegomhulsel; salades”.

8 Ter ondersteuning van de oppositie werd de weigeringsgrond van artikel 8, lid 1, onder b), van verordening nr. 207/2009 aangevoerd.

9 Bij beslissing van 30 april 2013 heeft de oppositieafdeling de oppositie deels toegewezen ten aanzien van met name de waren „vlees, gevogelte en wild” die behoren tot klasse 29. Met betrekking tot „worstwaren”, de enige waren waarvoor verzoekster volgens de oppositieafdeling bewijs van normaal gebruik van haar merk had geleverd, bestond volgens de oppositieafdeling gevaar voor verwarring tussen de conflicterende merken. Met betrekking tot de diensten van klasse 43 heeft zij de oppositie echter afgewezen omdat deze diensten en de waren waarvoor het gebruik van het merk was bewezen, niet soortgelijk waren.

10 Op 21 juni 2013 heeft interveniënte krachtens de artikelen 58 tot en met 64 van verordening nr. 207/2009 bij het BHIM beroep ingesteld tegen de beslissing van de oppositieafdeling.

11 Bij beslissing van 14 februari 2014 (hierna: „bestreden beslissing”) heeft de vierde kamer van beroep van het BHIM het beroep toegewezen en de beslissing van de oppositieafdeling in haar geheel vernietigd.

12 De kamer van beroep heeft ten eerste de vordering van verzoekster tot herziening van de beslissing van de oppositieafdeling betreffende de diensten van klasse 43 niet-ontvankelijk verklaard op grond dat zij het voorwerp van het beroep uitbreidde en niet voldeed aan de voorwaarden van artikel 60 van verordening nr. 207/2009. Ten tweede heeft zij geoordeeld dat er met betrekking tot de waren van klasse 29 bij het relevante publiek geen gevaar voor verwarring van de conflicterende merken bestond in de zin van artikel 8, lid 1, onder b), van verordening nr. 207/2009, op grond dat enkel het beschrijvende element „mini” overeenstemde.

Conclusies van partijen

13 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

— de bestreden beslissing te vernietigen;

— het BHIM te verwijzen in de kosten.

14 Het BHIM verzoekt het Gerecht:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

15 Interveniënte verzoekt het Gerecht:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in haar kosten.

In rechte

16 Ter onderbouwing van haar beroep voert verzoekster twee middelen aan. Het eerste middel is ontleend aan schending van artikel 8, lid 3, van verordening (EG) nr. 216/96 van de Commissie van 5 februari 1996 houdende het Reglement voor de procesvoering bij de kamers van beroep van het BHIM (PB L 28, blz. 11), zoals gewijzigd. Het tweede middel is ontleend aan schending van artikel 8, lid 1, onder b), van verordening nr. 207/2009.

Eerste middel: schending van artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96

17 Vooraf moet eraan worden herinnerd dat interveniënte tegen de beslissing van de oppositieafdeling beroep heeft ingesteld bij de kamer van beroep. In het kader van dat beroep heeft verzoekster, als verwerende partij, in haar conclusie van antwoord op het beroep een vordering geformuleerd tot herziening van deze beslissing met betrekking tot de diensten van klasse 43. De kamer van beroep heeft deze vordering niet-ontvankelijk verklaard.

18 In het onderhavige beroep verwijt verzoekster de kamer van beroep dat zij artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96 heeft geschonden door haar vordering tot herziening van de beslissing van de oppositieafdeling niet-ontvankelijk te verklaren. Zij herinnert eraan dat de verweerder krachtens deze bepaling „[b]ij processen tussen partijen [...] in zijn conclusie van antwoord [kan] eisen dat de aangevochten uitspraak wordt nietig verklaard of herzien op grond van een niet in het beroep aan de orde gestelde kwestie” en dat „[d]eze eis [...] ongegrond [wordt] als de eiser zich terugtrekt”. Anders dan de kamer van beroep in punt 21 van de bestreden beslissing suggereert, druist deze bepaling niet in tegen verordening nr. 207/2009. Tot slot meent verzoekster dat haar vordering tot herziening van de beslissing van de oppositieafdeling, indien zij ontvankelijk was verklaard, gevolgen ten gronde zou hebben gehad.

19 Het BHIM erkent dat de kamers van beroep artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96 verschillend uitleggen. In dat verband vestigt het de aandacht van het Gerecht op het arrest van 7 april 2011, Intesa Sanpaolo/BHIM – MIP Metro (COMIT) (T-84/08, Jurispr., EU:T:2011:144). Niettemin meent het dat het niet nodig is deze kwestie te beslechten omdat de vordering van verzoekster op het gebied van de betrokken diensten ten gronde niet zou zijn toegewezen en de rechten van verweer van verzoekster niet zijn geschonden.

20 Interveniënte stelt dat de kamer van beroep verordening nr. 216/96 in het licht van verordening nr. 207/2009 juist heeft uitgelegd en de vordering van verzoekster in het kader van haar conclusie van antwoord terecht niet-ontvankelijk heeft verklaard.

21 Ten eerste moet worden vastgesteld dat artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96 geen melding maakt van „verzoeken” in de zin van verzoeken om bewijs van het gebruik, om schorsing of om een terechtzitting, anders dan de kamer van beroep in punt 26 van de bestreden beslissing heeft geoordeeld.

22 Volgens de rechtspraak volgt uit de bewoordingen van artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96 dat de verwerende partij, in het kader van de procedure voor de kamer van beroep, in haar conclusie van antwoord haar recht kan uitoefenen om op te komen tegen de bestreden beslissing. Zij kan dus op basis van haar enkele hoedanigheid van verwerende partij met name de geldigheid van een beslissing van de oppositieafdeling betwisten. Bovendien beperkt deze bepaling dit recht niet tot de reeds in het beroep aangevoerde middelen. Zij bepaalt immers dat de vorderingen betrekking kunnen hebben op een niet in het beroep aan de orde gestelde kwestie. Bovendien wordt daarin nergens gerefereerd aan het feit dat de verwerende partij zelf beroep tegen de bestreden beslissing had kunnen instellen. Deze beslissing kan dus worden aangevochten door middel van een autonoom beroep, zoals neergelegd in artikel 60 van verordening nr. 207/2009, of in de conclusie van antwoord, zoals neergelegd in artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96 (zie in die zin arrest COMIT, punt 19 supra, EU:T:2011:144, punt 23).

23 Ten tweede komt ontvankelijkverklaring van de vordering die verzoekster in het kader van haar conclusie van antwoord heeft ingediend, anders dan de kamer van beroep ten onrechte heeft geoordeeld, niet neer op de verwerende partij voor de kamer van beroep toestaan een beroep in te stellen met voorbijgaan aan de termijn en de betaling van de beroepstaks die in artikel 60 van verordening nr. 207/2009 zijn voorgeschreven.

24 Uit de bewoordingen van artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96 blijkt immers duidelijk dat enkel in processen tussen partijen kan worden geëist dat de aangevochten uitspraak nietig wordt verklaard of herzien op grond van een niet in het beroep aan de orde gestelde kwestie. Deze vordering moet worden geformuleerd in de conclusie van antwoord die in deze procedures worden ingediend. Daarom is in deze bepaling, zoals verzoekster terecht onderstreept, neergelegd dat deze eis zonder voorwerp raakt als de eiser zich terugtrekt voor de kamer van beroep. Om een beslissing van de oppositieafdeling aan te vechten is het autonome beroep zoals neergelegd in artikel 60 van verordening nr. 207/2009 dus de enige beroepsweg waarin grieven met zekerheid naar voren kunnen worden gebracht. Daaruit volgt dat de vordering tot nietigverklaring of herziening van de bestreden beslissing op grond van een niet in het beroep aan de orde gestelde kwestie in de zin van artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96 afwijkt van het in artikel 60 van verordening nr. 207/2009 neergelegde beroep. Zoals verzoekster terecht aanvoert, zijn de voorwaarden van artikel 60 van verordening nr. 207/2009 niet op deze vordering van toepassing.

25 In casu moet worden opgemerkt dat verzoekster overeenkomstig artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96, in haar hoedanigheid van verweerster voor de kamer van beroep, in het kader van haar conclusie van antwoord binnen de gestelde termijn een vordering heeft ingediend tot herziening van de beslissing van de oppositieafdeling met betrekking tot de diensten van klasse 43. Bovendien was zij in dat kader niet gehouden de termijn in acht te nemen en de beroepstaks te betalen die in artikel 60 van verordening nr. 207/2009 zijn neergelegd, zoals in de punten 23 en 24 supra is vermeld. Dientengevolge heeft de kamer van beroep deze vordering ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard.

26 Met betrekking tot de argumenten van verzoekster en het BHIM over de gegrondheid van het betoog van verzoekster met betrekking tot de diensten van klasse 43 moet eraan worden herinnerd dat de toetsing van het Gerecht overeenkomstig artikel 65 van verordening nr. 207/2009 een toetsing van de rechtmatigheid van de beslissingen van de kamers van beroep van het BHIM is. In het kader van die toetsing kan het Gerecht de beslissing die het voorwerp van het beroep vormt, vernietigen of herzien indien de beslissing op het moment dat zij werd genomen door één van de in artikel 65, lid 2, van deze verordening genoemde vernietigings- of herzieningsgronden was aangetast (arrest van 18 december 2008, Les Éditions Albert René/BHIM, C-16/06 P, Jurispr., EU:C:2008:739, punt 123).

Niettemin impliceert de aan het Gerecht toegekende bevoegdheid tot herziening niet dat het Gerecht bevoegd is om over te gaan tot een beoordeling waarover die kamer van beroep nog geen standpunt heeft ingenomen (zie in die zin arrest van 5 juli 2011, Edwin/BHIM, C-263/09 P, Jurispr., EU:C:2011:452, punten 71 en 72).

27 Het is derhalve in casu niet aan het Gerecht te beoordelen of een betoog, dat nog niet door de kamer van beroep is beoordeeld, gegrond is.

28 Gelet op een en ander moet het eerste middel, inzake schending van artikel 8, lid 3, van verordening nr. 216/96, worden aanvaard en dientengevolge de bestreden beslissing gedeeltelijk worden vernietigd, voor zover daarbij de vordering van verzoekster inzake de diensten van klasse 43 was verworpen.

Tweede middel: schending van artikel 8, lid 1, onder b), van verordening nr. 207/2009

29 Vooraf moet eraan worden herinnerd dat het tweede middel van verzoekster tegen de afwijzing van de oppositie met betrekking tot de waren van klasse 29 is gericht.

30 Verzoekster voert in wezen aan dat de kamer van beroep ten onrechte heeft geconcludeerd, ten eerste, dat het onderscheidend vermogen van het oudere gemeenschapsmerk niet bovengemiddeld was, vervolgens dat het aandachtsniveau van het relevante publiek gemiddeld was en ten slotte dat er geen gevaar voor verwarring tussen de conflicterende merken bestond.

31 Het BHIM en interveniënte bestrijden de argumenten van verzoekster.

32 Artikel 8, lid 1, onder b), van verordening nr. 207/2009 bepaalt dat na oppositie door de houder van een ouder merk inschrijving van het aangevraagde merk wordt geweigerd wanneer het gelijk is aan of overeenstemt met het oudere merk en betrekking heeft op dezelfde of soortgelijke waren of diensten, indien daardoor verwarring bij het publiek kan ontstaan op het grondgebied waarop een ouder merk beschermd wordt. Verwarring omvat het gevaar van associatie met het oudere merk.

33 Volgens vaste rechtspraak is er sprake van verwarringsgevaar wanneer het publiek kan menen dat de betrokken waren of diensten van dezelfde onderneming of van economisch verbonden ondernemingen afkomstig zijn. Volgens dezelfde rechtspraak dient het verwarringsgevaar globaal te worden beoordeeld, met inachtneming van de wijze waarop het relevante publiek de betrokken tekens en waren of diensten percipieert en van alle relevante omstandigheden van het concrete geval, in het bijzonder de onderlinge samenhang tussen de overeenstemming van de tekens en de soortgelijkheid van de waren of diensten waarop zij betrekking hebben [zie arrest van 9 juli 2003, Laboratorios RTB/BHIM – Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Jurispr., EU:T:2003:199, punten 30-33 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

34 Voor de toepassing van artikel 8, lid 1, onder b), van verordening nr. 207/2009 is slechts sprake van verwarringsgevaar indien de conflicterende merken gelijk zijn of overeenstemmen en de waren of diensten waarop zij betrekking hebben, dezelfde of soortgelijk zijn. Dit zijn cumulatieve voorwaarden [zie arrest van 22 januari 2009, Commercy/BHIM – easyGroup IP Licensing (easyHotel), T-316/07, Jurispr., EU:T:2009:14, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

35 Tegen de achtergrond van deze beginselen dient te worden onderzocht hoe de kamer van beroep het gevaar voor verwarring van de conflicterende merken heeft beoordeeld.

Relevant publiek

36 Verzoekster meent ten eerste dat het aandachtsniveau van het publiek bij de aankoop van deze waren, die immers weinig kosten, gering zal zijn. Voorts meent zij dat de kamer van beroep in haar beoordeling voorbij is gegaan aan het Italiaanse publiek en aan het feit dat de consument zelden de mogelijkheid had de verschillende merken rechtstreeks met elkaar te vergelijken.

37 Volgens de rechtspraak dient in het kader van de globale beoordeling van het verwarringsgevaar te worden uitgegaan van de normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument van de betrokken warencategorie. Ook dient er rekening mee te worden gehouden dat het aandachtsniveau van de gemiddelde consument kan variëren naargelang van de categorie waren of diensten waarom het gaat [zie arrest van 13 februari 2007, Mundipharma/BHIM – Altana Pharma (RESPICUR), T-256/04, Jurispr., EU:T:2007:46, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

38 Wanneer de bescherming van het oudere merk zich uitstrekt tot de volledige Europese Unie, moet de perceptie van de conflicterende merken door de consument van de betrokken waren of diensten op dit grondgebied in aanmerking worden genomen. Evenwel dient eraan te worden herinnerd dat de inschrijving van een gemeenschapsmerk kan worden geweigerd indien slechts in een deel van de Unie een relatieve weigeringsgrond in de zin van artikel 8, lid 1, onder b), van verordening nr. 207/2009 bestaat [zie in die zin arrest van 14 december 2006, Mast-Jägermeister/BHIM – Licorera Zacapaneca (VENADO met kader e.a.), T-81/03, T-82/03 en T-103/03, Jurispr., EU:T:2006:397, punt 76 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

39 Zoals het BHIM terecht heeft aangevoerd, heeft de kamer van beroep op goede gronden opgemerkt dat het relevante publiek, gelet op het feit dat de betrokken waren gangbare consumptiegoederen zijn, bestond uit de gemiddelde consument van de Unie, die werd geacht normaal geïnformeerd en redelijk omzichtig en oplettend te zijn [zie in die zin arrest van 13 december 2007, Cabrera Sánchez/BHIM – Industrias Cárnicas Valle (el charcutero artesano), T-242/06, EU:T:2007:391, punt 38].

40 Aan deze de vaststelling wordt niet afgedaan door de argumenten van verzoekster. De kamer van beroep heeft namelijk geenszins verzuimd het Italiaanse publiek in aanmerking te nemen. Zij heeft het uitdrukkelijk in de overweging betrokken in punt 39 van de bestreden beslissing, waarin zij heeft overwogen dat de term „mini” in de gehele Unie, waaronder begrepen Italië, werd opgevat als „klein”. Daarnaast heeft zij in punt 45 van deze beslissing, na verwijzing naar de rechtspraak die is voortgesproten uit het arrest van 22 juni 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer (C-342/97, Jurispr., EU:C:1999:323), op goede gronden opgemerkt dat de consument, anders dan verzoekster stelt, zelden de mogelijkheid had om de verschillende merken rechtstreeks met elkaar te vergelijken, en moest afgaan op het onvolmaakte beeld dat hem was bijgebleven.

41 Dientengevolge moeten de argumenten van verzoekster over het relevante publiek worden verworpen.

Vergelijking van de waren

42 Volgens vaste rechtspraak moet bij de beoordeling van de soortgelijkheid van de betrokken waren of diensten rekening worden gehouden met alle relevante factoren die de verhouding tussen deze waren of diensten kenmerken. Dat zijn inzonderheid de aard, de bestemming en het gebruik ervan, alsook het concurrerende dan wel complementaire karakter ervan. Er kan ook rekening worden gehouden met andere factoren, zoals bijvoorbeeld de distributiekanalen van de betrokken waren [zie arrest van 11 juli 2007, El Corte Inglés/BHIM – Bolaños Sabri (PiraÑAM diseño original Juan Bolaños), T-443/05, Jurispr., EU:T:2007:219, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

43 In casu worden alle door het aangevraagde merk aangeduide waren bestreken door de waren waarvoor het oudere merk is ingeschreven. Dientengevolge moet worden geconcludeerd dat de betrokken waren identiek zijn aan die waarop het oudere merk betrekking heeft, hetgeen overigens niet wordt betwist.

Vergelijking van de tekens

44 Volgens verzoekster zijn de dominerende bestanddelen van de betrokken tekens, voor het aangevraagde merk, het element „minimini", en voor het oudere merk, de uitdrukking „mini wini". Zij meent dat deze tekens sterk overeenstemmen, daar zij beide de term „mini" bevatten en de uitspraak vergelijkbaar is, voor zover deze term in elk van beide tekens gevolgd wordt door de tekenreeks „ini". Volgens haar vormen deze elementen in elk van beide merken een rijm en worden zij door het relevante publiek dus gemakkelijker onthouden en herkend. Zij verwijt de kamer van beroep voorts dat deze geen rekening heeft gehouden met het feit dat het element „minimini" als gevolg van zijn omvang en positie het centrale element van het aangevraagde merk was. Tot slot meent zij dat de letter w van het oudere merk visueel kan worden opgevat als een omgekeerde letter m.

45 De globale beoordeling van het verwarringsgevaar dient, wat de visuele, fonetische of begripsmatige overeenstemming van de betrokken tekens betreft, te berusten op de totaalindruk die door deze tekens wordt opgeroepen, waarbij in het bijzonder rekening dient te worden gehouden met de onderscheidende en dominerende bestanddelen ervan. De perceptie van de merken die de gemiddelde consument van de betrokken waren of diensten heeft, speelt een beslissende rol bij de globale beoordeling van dit gevaar. Daarbij neemt de gemiddelde consument een merk gewoonlijk waar als een geheel en let hij niet op de verschillende details ervan (zie arrest van 12 juni 2007, BHIM/Shaker, C-334/05 P, Jurispr., EU:C:2007:333, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

46 Bij de beoordeling of twee merken overeenstemmen mag niet slechts één element van een samengesteld merk in beschouwing worden genomen en met een ander merk worden vergeleken. Bij een dergelijke vergelijking moeten de betrokken merken juist elk in hun geheel worden onderzocht, hetgeen niet uitsluit dat de totaalindruk die een samengesteld merk bij het relevante publiek nalaat, in bepaalde omstandigheden door een of meerdere elementen ervan kan worden gedomineerd (zie arrest BHIM/Shaker, punt 45 supra, EU:C:2007:333, punt 41 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Enkel wanneer alle andere elementen van het merk verwaarloosbaar zijn, is uitsluitend het dominerende bestanddeel beslissend bij de overeenstemmingstoets (arresten BHIM/Shaker, punt 45 supra, EU:C:2007:333, punt 42, en van 20 september 2007, Nestlé/BHIM, C-193/06 P, EU:C:2007:539, punt 42). Dit kan onder meer het geval zijn wanneer dit element op zichzelf het beeld van dit merk dat bij het relevante publiek in herinnering blijft, kan domineren, zodat alle andere elementen van het merk verwaarloosbaar zijn voor de door het merk opgeroepen totaalindruk (arrest Nestlé/BHIM, reeds aangehaald, EU:C:2007:539, punt 43).

47 Bovendien moet volgens de rechtspraak worden opgemerkt dat het publiek over het algemeen een beschrijvend element van een samengesteld merk niet als het onderscheidende en dominerende bestanddeel van de door dit merk gewekte totaalindruk zal aanmerken [arresten van 3 juli 2003, Alejandro/BHIM – Anheuser Busch (BUDMEN), T-129/01, Jurispr., EU:T:2003:184, punt 53; van 6 oktober 2004, New Look/BHIM – Naulover (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE en NLCollection), T-117/03–T-119/03 en T-171/03, Jurispr., EU:T:2004:293, punt 34, en van 7 juli 2005, Miles International/BHIM – Biker Miles (Biker Miles), T-385/03, Jurispr., EU:T:2005:276, punt 44].

Visuele vergelijking

48 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat voor de beoordeling van het onderscheidend vermogen van een element van een merk moet worden nagegaan in hoeverre dit element geschikt is om de waren of diensten waarvoor het merk is ingeschreven, als afkomstig van een bepaalde onderneming te identificeren en dus om deze waren of diensten van die van andere ondernemingen te

onderscheiden. Bij deze beoordeling dient met name rekening te worden gehouden met de eigenschappen die het betrokken element van huis uit bezit, voor het beantwoorden van de vraag of het al dan niet de waren waarvoor het merk is ingeschreven, beschrijft [zie arrest van 13 juni 2006, Inex/BHIM – Wiseman (Afbeelding van een koeienhuid), T-153/03, Jurispr., EU:T:2006:157, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

49 In casu moet worden opgemerkt dat de betrokken tekens beide de term „mini" bevatten, die een kenmerk van de betrokken waren benoemt. Zoals de kamer van beroep in punt 39 van de bestreden beslissing juist heeft geanalyseerd, verwijst deze term namelijk naar de beperkte omvang van de waren, hetgeen verzoekster overigens niet betwist. Deze term heeft dus een beschrijvende weerklank en is dientengevolge minder geschikt om de waren of diensten waarvoor het merk is ingeschreven, als afkomstig van een bepaalde onderneming te identificeren.

50 Anders dan verzoekster stelt, wordt het element „minimini" van het aangevraagde merk door de herhaling van de term „mini" niet meer onderscheidend. Zelfs al moest dit element worden geanalyseerd als een geheel, zoals verzoekster aanvoert, het relevante publiek zal dat element opvatten als een loutere herhaling van de term „mini". Dat publiek zal er dus niet meer in zien dan een indicatie van de zeer geringe omvang van de betrokken waren. Het zal het betrokken element niet opvatten als een onderscheidend element.

51 Overigens beschouwt het publiek over het algemeen een beschrijvend element van een samengesteld merk niet als het onderscheidende en dominerende bestanddeel van de door dit merk gewekte totaalindruk. Niettemin betekent het geringe onderscheidende vermogen van een element van een samengesteld merk niet noodzakelijkerwijs dat dit geen dominerend bestanddeel kan zijn wanneer het, met name wegens de positie ervan in het teken of wegens de omvang ervan, onmiddellijk wordt waargenomen door de consument en bij deze in herinnering blijft (zie in die zin arrest Afbeelding van een koeienhuid, punt 48 supra, EU:T:2006:157, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

52 Onderzocht moet dus worden of het element „minimini" van het aangevraagde merk door zijn omvang of positie als dominerend bestanddeel van dat merk op de voorgrond kan treden.

53 In dat verband zij eraan herinnerd dat een samengesteld merk slechts kan worden geacht overeen te stemmen met een ander merk dat zelf gelijk is aan of overeenstemt met een van de elementen van het samengestelde merk, indien dit element het dominerende bestanddeel is in de totaalindruk die door het samengestelde merk wordt opgeroepen. Dit is het geval wanneer dit element op zichzelf het beeld van het merk dat bij het relevante publiek in herinnering blijft, kan domineren, zodat alle andere elementen verwaarloosbaar zijn voor de totaalindruk die door het merk wordt opgeroepen [arrest van 23 oktober 2002, Matratzen Concord/BHIM – Hukla Germany (MATRATZEN), T-6/01, Jurispr., EU:T:2002:261, punt 33]. Enkel wanneer alle andere elementen van het merk verwaarloosbaar zijn, mag de overeenstemming worden getoetst op basis van uitsluitend het dominerende bestanddeel.

54 In casu moet worden geconstateerd dat het element „minimini", gelet op de woorden „stick", „fratelli", „beretta", „1812" en „gli originali" eromheen, niet het dominerende bestanddeel van het aangevraagde merk vormt in de zin van de in punt 53 supra aangehaalde rechtspraak.

55 Zoals de kamer van beroep terecht heeft opgemerkt, zullen de woorden „fratelli", „1812" en „gli originali" van het aangevraagde merk door hun geringe omvang minder de aandacht trekken van het relevante publiek, en zal het element „stick" van dat merk voor het Engelstalige publiek, die het zal opvatten als een beschrijving van de vorm van de betrokken waren, opgaan in de totaalindruk.

56 Niettemin zal de aandacht van het publiek uitgaan naar het element „beretta" van het aangevraagde merk, dat, anders dan de term „mini", geen betekenis heeft in de relevante talen. In navolging van de kamer van beroep in punt 41 van de bestreden beslissing moet worden gepreciseerd dat het feit dat de gemiddelde Italiaanse consument dat element kan herkennen als familienaam, niet van belang is,

aangezien een corresponderend element in het oudere teken ontbreekt en er op dit punt geen enkele overeenstemming tussen de tekens is. Het element in kwestie bestaat overigens uit witte letters in een donkere ovaal, waardoor het er visueel uitspringt.

57 Derhalve dragen de elementen waaruit het aangevraagde merk is opgebouwd, meer in het bijzonder het element „beretta", als een geheel bij tot het beeld van dat merk dat bij het relevante publiek in herinnering blijft. Deze elementen zijn dus niet verwaarloosbaar. Bijgevolg moet worden geoordeeld dat de visuele vergelijking tussen de betrokken tekens moet worden verricht op basis van hun elementen als geheel beschouwd en niet enkel op basis van de elementen „minimini", voor dat merk, en „mini wini", voor het oudere merk.

58 Gelet op het voorgaande moet de bestreden beslissing worden bevestigd voor zover zij in punt 41 concludeert dat de betrokken tekens slechts een geringe visuele overeenstemming vertonen.

59 Zelfs al kon de letter „w" van het oudere merk worden opgevat als een omgekeerde letter „m", dat argument van verzoekster is niet van invloed op het vermeende dominerende karakter van het element „minimini" van het aangevraagde merk en kan de mate van overeenstemming tussen de betrokken tekens niet verhogen.

Fonetische vergelijking

60 Met betrekking tot de fonetische vergelijking moet de vaststelling van de kamer van beroep dat er een geringe overeenstemming tussen de betrokken tekens is, worden bevestigd.

61 In navolging van de kamer van beroep in punt 42 van de bestreden beslissing moet namelijk worden vastgesteld dat het relevante publiek de aandacht zal richten op het element „beretta" van het aangevraagde merk, dat onderscheidender is, en tot op zekere hoogte op het element „stick" van dat merk voor dat deel van het publiek dat de betekenis niet kent. Deze twee elementen hebben geen overeenstemmend element in het oudere merk. Derhalve worden de betrokken tekens, anders dan verzoekster betoogt, niet op dezelfde manier uitgesproken.

62 Bijgevolg heeft de kamer van beroep op goede gronden vastgesteld dat de fonetische overeenstemming tussen de betrokken tekens gering was.

Begripsmatige vergelijking

63 Bij de begripsmatige vergelijking heeft de kamer van beroep terecht geoordeeld dat de betrokken tekens slechts in geringe mate overeenstemmen, daar zij louter de term „mini" delen, waarmee slechts een kenmerk van de betrokken waren wordt beschreven.

64 Bijgevolg heeft de kamer van beroep op goede gronden geoordeeld dat de betrokken tekens begripsmatig in geringe mate overeenstemmen.

Gevaar voor verwarring

65 Verzoekster verwijt de kamer van beroep dat zij uit de door haar overgelegde bewijsmiddelen niet heeft afgeleid dat het oudere merk een groter onderscheidend vermogen heeft verkregen. Zij verwijt de kamer tevens dat zij zich bij haar beoordeling niet voldoende heeft gericht op de Italiaanse consument. Verzoekster meent voorts dat het relevante publiek geneigd zal zijn het aangevraagde merk af te korten wanneer het de betrokken waren onthoudt of benoemt. Zij meent voor het overige dat de woorden „stick", „gli originali", en „fratelli beretta 1812" van het aangevraagde merk niet zullen worden opgevat als even belangrijk als het element „minimini" van dat merk. Volgens verzoekster is

dat laatste element immers het best leesbare element van dat merk en heeft het daarnaast geen betekenis. De kamer van beroep had het betrokken element dus moeten beschouwen als het meest dominerende bestanddeel in de totaalindruk van het aangevraagde merk of had ten minste zijn onderscheiden autonome plaats moeten erkennen. De kamer van beroep heeft bijgevolg een beoordelingsfout gemaakt door verwarringsgevaar uit te sluiten.

66 De globale beoordeling van het gevaar voor verwarring veronderstelt een zekere onderlinge samenhang tussen de in aanmerking te nemen factoren, met name tussen de overeenstemming van de merken en de soortgelijkheid van de waren of diensten waarop zij betrekking hebben. Zo kan een geringe mate van soortgelijkheid van de betrokken waren worden gecompenseerd door een hoge mate van overeenstemming tussen de merken, en omgekeerd (arresten van 29 september 1998, Canon, C-39/97, Jurispr., EU:C:1998:442, punt 17, en VENADO met kader e.a., punt 38 supra, EU:T:2006:397, punt 74).

67 Met betrekking tot het bewijsmateriaal dat verzoekster heeft overgelegd moet eraan worden herinnerd dat wanneer een merk door de bekendheid ervan op de markt een meer dan normaal onderscheidend vermogen heeft verkregen, dit noodzakelijkerwijs impliceert dat dit merk bij ten minste een aanzienlijk deel van het relevante publiek bekend is [zie arrest van 12 juli 2006, Vitalkraft-Werke Wührmann/BHIM – Johnson's Veterinary Products (VITACOAT), T-277/04, Jurispr., EU:T:2006:202, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak]. In casu is vastgesteld dat de consument van de Unie het relevante publiek is.

68 Bij het onderzoek of een merk een groot onderscheidend vermogen heeft door de bekendheid ervan bij het publiek moet rekening worden gehouden met alle relevante omstandigheden van het geval, zoals, met name, het marktaandeel van het merk, de intensiteit, de geografische spreiding en de duur van het gebruik van dit merk, het bedrag dat de onderneming in reclame heeft geïnvesteerd, het aandeel van de betrokken kringen dat de waren of diensten op basis van het merk als afkomstig van een bepaalde onderneming identificeert, alsmede de verklaringen van de kamers van koophandel of van andere beroepsverenigingen (zie arrest VITACOAT, punt 67 supra, EU:T:2006:202, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

69 In casu heeft verzoekster de kamer van beroep dezelfde bewijzen overgelegd als de oppositieafdeling. Het gaat om de volgende bewijzen:

— een verklaring van de directeur-generaal van verzoekster waarin de omvang van de verkoop en de omzet voor de jaren 2006 tot en met 2009 zijn aangegeven;

— kopieën van etiketten van de waren;

— een brief van het reclamebureau van verzoekster over de bedragen die tussen 2005 en 2009 zijn uitgegeven aan televisiereclame (van 358 700 tot 476 300 EUR, 668 tot 934 spots per jaar);

— promotiebrochures voor worstwaren;

— een cd met voorbeelden van televisiereclame;

— facturen en bestelbonnen voor waren omschreven als worstwaren verhandeld onder het merk MINI WINI;

— schermopnamen van internetsites van detailhandelaren in levensmiddelen online die worstwaren verhandeld onder het merk MINI WINI aanbieden;

— een uittreksel van het register van het Deutsche Patent- und Markenamt (Duits octrooi- en merkenbureau) met betrekking tot het woordmerk MINI WINI;

— schermopnamen van een internetsite met reclame voor worstwaren verhandeld onder het merk MINI WINI;

— een kopie van een foto van waren van verzoekster in een pot en een verklaring van verzoekster over verschillende aspecten van haar waren, zoals hun ingrediënten.

70 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de bewijzen over de omvang van de verkoop en het reclamemateriaal van het oudere merk niet kunnen worden beschouwd als directe bewijzen voor het bestaan van een groter onderscheidend vermogen door de eventuele bekendheid van het merk bij het publiek. De omvang van de verkoop en het reclamemateriaal tonen immers als zodanig niet aan dat het door de betrokken waren beoogde publiek het teken als een aanduiding van de commerciële herkomst opvat [zie naar analogie arrest van 12 september 2007, Glaverbel/BHIM (Textuur van glazen oppervlak), T-141/06, EU:T:2007:273, punt 41].

71 Met betrekking tot de productie en de uitzending van televisiespots heeft verzoekster onder meer een brief van een reclamebureau overgelegd met een tabel van het aantal uitzendingen van televisiespots met reclame voor de waren van het oudere merk tussen 2005 en 2009 en de uitgaven daarvoor. Uit die tabel komt naar voren dat de televisiespots in die periode 668 tot 934 maal per jaar werden uitgezonden en daarvoor tussen de 358 700 en 476 300 EUR per jaar is uitgegeven. Deze cijfers zijn weliswaar relevant, maar op basis ervan kan niet worden geconcludeerd dat het oudere merk bij ten minste een aanzienlijk deel van het relevante publiek bekend is. De cijfers vormen wel een aanwijzing daarvoor. Zij volstaan op zich echter niet om aan te tonen dat een merk een meer dan normaal onderscheidend vermogen heeft verkregen, omdat zij niet worden geschraagd door met name bewijs dat de betrokken televisiespots een impact hebben gehad op het door het oudere merk beoogde publiek [zie in die zin arrest van 14 september 2009, Lange Uhren/BHIM (Geometrische velden op de wijzerplaat van een polshorloge), T-152/07, EU:T:2009:324, punt 145 en aldaar aangehaalde rechtspraak].

72 Tot slot moet worden vastgesteld dat verzoekster geen enkel bewijs heeft overgelegd, bijvoorbeeld opiniepeilingen, marktonderzoeken of verklaringen van beroepsverenigingen, waaruit naar voren komt hoe groot het percentage van het relevante publiek is dat de waren dankzij dat merk identificeert als afkomstig van verzoekster. Zoals de kamer van beroep heeft opgemerkt, bevatten de overgelegde bewijzen geen enkele indicatie van het marktaandeel van verzoekster.

73 De kamer van beroep heeft derhalve in punt 50 van de bestreden beslissing op goede gronden geoordeeld dat de overgelegde bewijsstukken weliswaar aantoonden dat het oudere merk in Duitsland is gebruikt voor worstwaren, maar op grond ervan niet kan worden geconcludeerd dat het onderscheidende vermogen van dat merk hoger was dan gemiddeld. De omstandigheid dat een merk sinds een aantal jaren is gebruikt in de Unie volstaat als zodanig namelijk niet om aan te tonen dat het relevante publiek de waren dankzij dat merk identificeert als afkomstig van een bepaalde onderneming.

74 Uit het bovenstaande volgt dat de stellingen van verzoekster over het toegenomen onderscheidende vermogen van het oudere merk moeten worden verworpen. Derhalve heeft de kamer van beroep in punt 47 van de bestreden beslissing terecht overwogen dat het oudere merk over een gemiddeld intrinsiek onderscheidend vermogen beschikte, omdat het teken MINI WINI als geheel genomen niets betekent.

75 Overigens moet eraan worden herinnerd dat het oudere merk een gemeenschapsmerk is, zodat het relevante grondgebied voor de beoordeling van het verwarringsgevaar wordt gevormd door de gehele Unie. Anders dan verzoekster betoogt, heeft de kamer van beroep dus geen blijk gegeven van een onjuiste opvatting door zich niet in sterkere mate te richten op het Italiaanse publiek. Daarnaast is al eerder vastgesteld dat het relevante publiek, met inbegrip van het Italiaanse publiek, het element „minimini” van het aangevraagde merk opvat als louter een herhaling van de term „mini”.

76 Hoewel een merk inderdaad kan worden afgekort [zie in die zin arrest van 6 oktober 2015, Monster Energy/BHIM – Balaguer (icexpresso + energy coffee), T-61/14, EU:T:2015:750, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak], is in de punten 56 en 61 supra niettemin al vastgesteld dat het element „minimini" van het aangevraagde merk minder onderscheidend was dan het element „beretta" van dat merk en minder de aandacht trok van het relevante publiek. De argumenten van verzoekster over de neiging van de consument om het aangevraagde merk af te korten en enkel het element „minimini" te onthouden zonder acht te slaan op de andere elementen, moeten dus worden verworpen.

77 Tot slot is het element „minimini" van het aangevraagde merk, anders dan verzoekster stelt, niet het enige schriftelijke element dat volmaakt leesbaar is in de zin van het arrest van 20 oktober 2009, Aldi Einkauf/BHIM – Goya Importaciones y Distribuciones (4 OUT Living) (T-307/08, EU:T:2009:409). Zoals in de punten 56 en 61 supra is vastgesteld, is het element „beretta" van dat merk niet minder goed waarneembaar dan het element „minimini". Mitsdien moet verzoeksters argument worden afgewezen.

78 Voorts moet, gelet op het voorgaande, worden vastgesteld dat het aangevraagde teken niet is samengesteld uit de naast elkaar geplaatste naam van de onderneming van interveniënte en het praktisch op dezelfde manier gebruikte oudere merk. Anders dan verzoekster doet gelden, is dus niet aangetoond dat het element „minimini" van het aangevraagde merk een zelfstandige onderscheidende plaats innam in de zin van het arrest van 6 oktober 2005, Medion (C-120/04, Jurispr., EU:C:2005:594).

79 Gelet op het voorgaande is, ten eerste, het aandachtsniveau van het relevante publiek voor de betrokken waren gemiddeld. Ten tweede heeft het oudere merk om de redenen die in punt 74 supra zijn uiteengezet een gemiddeld intrinsiek onderscheidend vermogen. Ten derde hebben de betrokken tekens betrekking op dezelfde waren. Ten vierde vloeit uit de punten 44 tot en met 64 supra voort dat deze tekens visueel, fonetisch en begripsmatig in geringe mate overeenstemmen.

80 Uit deze overwegingen vloeit voort dat de kamer van beroep terecht heeft geoordeeld dat er geen verwarringsgevaar bestond in de zin van artikel 8, lid 1, onder b), van verordening nr. 207/2009 en dat het derhalve niet noodzakelijk was het bewijs voor het gebruik te onderzoeken.

81 Derhalve dient het tweede middel van verzoekster te worden afgewezen.

82 Uit een en ander volgt dat de bestreden beslissing moet worden vernietigd voor zover de kamer van beroep daarbij verzoeksters vordering tot herziening van de beslissing van de oppositieafdeling betreffende de diensten van klasse 43 heeft verworpen.

Kosten

83 Ingevolge artikel 134, lid 3, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht kan het Gerecht, indien partijen onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld, beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen. Aangezien de partijen elk gedeeltelijk in het ongelijk zijn gesteld, dient elke partij haar eigen kosten te dragen.

HET GERECHT (Zesde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) **De beslissing van de vierde kamer van beroep van het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) van 14 februari 2014 (zaak R 1159/2013-4) wordt vernietigd, voor zover daarbij de vordering van Meica Ammerländische Fleischwarenfabrik Fritz Meinen GmbH & Co. KG tot herziening van de beslissing van de oppositieafdeling betreffende de diensten van klasse 43 was verworpen.**

2) Het beroep wordt verworpen voor het overige.

3) Meica Ammerländische Fleischwarenfabrik Fritz Meinen GmbH & Co. KG, het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) en Salumificio Fratelli Beretta SpA dragen elk hun eigen kosten.

Frimodt Nielsen Dehousse Collins

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 4 februari 2016.

ondertekeningen