



BENELUX-BUREAU VOOR DE INTELLECTUELE EIGENDOM

BESLISSING inzake OPPOSITIE

N° 2007734

van 18 oktober 2013

Opposanten:

Lutèce Holding BV

Handelstraat 8
5961 PV Horst
Nederland

Prime Champ Holding BV

Venrayseweg 134 b
5928 RH Venlo
Nederland

Limax BV

Venrayseweg 126 b
5961 AJ Horst
Nederland

Gemachtigde:

Novagraaf Nederland BV

Hoogoorddreef 5
1101 BA Amsterdam
Nederland

Ingeroepen recht:

Europese inschrijving 10342004



tegen

Verweerder:

Fossa Eugenia BV

Beckersweg 25
5915 PB Venlo
Nederland

Gemachtigde: **Mr. F.C.J. Baten**
Eendenven 12
5646 JN Eindhoven
Nederland

Betwiste merk: **Benelux depot 1248073**



I. FEITEN EN PROCEDURE**A. Feiten**

1. Op 23 mei 2012 heeft verweerder een Benelux depot verricht van het gecombineerde woord-

/beeldmerk  voor waren in de klassen 29, 30 en 31. Het depot is onder nummer 1248073 in

behandeling genomen en gepubliceerd op 31 mei 2012.

2. Op 24 juli 2012 heeft de opposant oppositie ingesteld tegen de inschrijving van dit depot. De oppositie is gebaseerd op Europese inschrijving 10342004 van het gecombineerde woord-/beeld



QUALITY MUSHROOMS, ingediend op 14 oktober 2011 en ingeschreven op 20 maart 2012 voor waren en diensten in de klassen 29, 31 en 35.

3. Volgens het register is de opposant daadwerkelijk de houder van het ingeroepen recht.

4. De oppositie is ingesteld tegen alle waren van het betwiste depot en is gebaseerd op alle waren en diensten van het ingeroepen recht.

5. De gronden voor de oppositie zijn deze, neergelegd in artikel 2.14, lid 1, sub a van het Benelux-verdrag inzake de intellectuele eigendom (hierna: "BVIE").

6. De proceduretaal is het Nederlands.

B. Verloop van de procedure

7. De oppositie is ontvankelijk en is ter kennis gebracht van partijen op 26 juli 2012.

8. Op 1 augustus 2012 heeft Mr. F.C.J. Baten zich aangesteld als gemachtigde. Deze aanstelling is op 3 augustus 2012 aan partijen meegedeeld.

9. De contradictoire fase van de procedure is aangevangen op 27 september 2012. Het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom (hierna: "het Bureau") heeft op 4 oktober 2012 de mededeling van aanvang van de procedure aan partijen gezonden, waarbij aan opposant een termijn tot en met 4 december 2012 is gegeven om zijn argumenten en eventuele stukken ter onderbouwing van de oppositie in te dienen.

10. Op 27 november 2012 heeft de opposant argumenten ter ondersteuning van de oppositie ingediend. Deze zijn op 29 november 2012 door het Bureau aan de verweerder verzonden, waarbij een termijn tot en met 29 januari 2013 is gegeven om hierop te reageren.

11. Op 27 december 2012 heeft de verweerder gereageerd op de argumenten van de opposant. Aangezien deze argumenten niet in tweevoud werden ingediend, heeft het Bureau op 3 januari 2013 verweerder verzocht om een tweede identiek exemplaar van de argumenten in te dienen met een termijn

tot en met 3 maart 2012. Het gevraagde tweede exemplaar van de argumenten werd op 9 januari 2013 door verweerder ingediend en op 18 januari 2013 doorgezonden aan opposant.

12. Elke partij heeft haar opmerkingen ingediend binnen de door het Bureau gestelde termijnen.
13. Het Bureau is van mening dat het over voldoende gegevens beschikt om over de oppositie te kunnen beslissen.

II. MIDDELEN VAN DE PARTIJEN

14. De opposant dient met toepassing van artikel 2.14, lid 1, sub a BVIE een oppositie bij het Bureau in, overeenkomstig de bepalingen van artikel 2.3, sub b BVIE: verwarringsgevaar omwille van de identiteit of overeenstemming van de betrokken tekens en van de (soort)gelijkheid van de waren of diensten in kwestie.

A. Argumenten opposant

15. Volgens opposant zijn de waren van het betwiste teken identiek dan wel soortgelijk aan de waren en diensten van het ingeroepen recht.

16. Opposant meent dat de aanduiding "PLUQ" het meest onderscheidende bestanddeel is in het ingeroepen recht. Dit merk is visueel nagenoeg identiek aan het teken van verweerder, en auditief volledig identiek, aldus opposant. Daarom meent opposant dat er kans bestaat op verwarring.

17. Opposant verzoekt de oppositie toe te wijzen, het depot niet in te schrijven en verweerder te verwijzen in de kosten.

B. Reactie verweerder

18. Verweerder meent dat de merken op vier punten van elkaar verschillen.

19. In de eerste plaats zijn de woordelementen van het ingeroepen recht Engelse aanduidingen, terwijl het teken van verweerder een Nederlands woord betreft, aldus verweerder.

20. In de tweede plaats geeft verweerder aan dat noch het eerste element "PLU+beeldmerk", noch het woord "PLUQ" vertalingen zijn van het woord "pluk" zoals gebruikt door verweerder.

21. Zowel visueel als auditief luidt het merk van opposant volgens verweerder: "PLU quality mushrooms", en verbeeldt het beeldelement achter de letters "PLU" een champignon, hetgeen volgens verweerder een derde verschil is tussen de merken.

22. Tenslotte is in het merk van opposant een champignon afgebeeld, terwijl in het teken van verweerder een plant te zien is. Dit vormt volgens verweerder het vierde verschil.

23. Verweerder concludeert dat er geen gevaar voor verwarring bestaat, en verzoekt het Bureau de oppositie af te wijzen, het depot in te schrijven en opposant te veroordelen in de kosten.

III. **BESLISSING**

A.1 **Verwarringsgevaar**

24. Overeenkomstig artikel 2.14, lid 1 BVIE kan de deposant of houder van een ouder merk, binnen een termijn van twee maanden, te rekenen vanaf de eerste dag van de maand volgende op de publicatie van het depot, schriftelijk oppositie instellen bij het Bureau tegen een merk dat in rangorde na het zijne komt, overeenkomstig de bepalingen in artikel 2.3, sub a en b BVIE of dat verwarring kan stichten met zijn algemeen bekende merk in de zin van artikel 6bis van het Verdrag van Parijs.

25. Artikel 2.3, sub a en b BVIE bepaalt: "Bij de beoordeling van de rangorde van het depot wordt rekening gehouden met de op het tijdstip van het depot bestaande en ten tijde van het geding gehandhaafde rechten op: a. gelijke, voor dezelfde waren of diensten gedeponeerde merken; b. gelijke of overeenstemmende, voor dezelfde of soortgelijke waren of diensten gedeponeerde merken, indien bij het publiek verwarring, inhoudende de mogelijkheid van associatie met het oudere merk, kan ontstaan."

26. Volgens vaste rechtspraak over de uitlegging van Richtlijn 2008/95/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2008 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (hierna: "Richtlijn") dient het gevaar voor verwarring bij het publiek, dat wordt gedefinieerd als het gevaar dat het publiek kan menen dat de betrokken waren of diensten van dezelfde onderneming of, in voorkomend geval, van economisch verbonden ondernemingen afkomstig zijn, globaal te worden beoordeeld, met inachtneming van alle relevante omstandigheden van het concrete geval (HvJEU, Canon, C-39/97, 29 september 1998, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, 22 juni 1999; BenGH, Brouwerij Haacht/Grandes Sources belges, A 98/3, 2 oktober 2000; Marca Mode/Adidas, A 98/5, 7 juni 2002; Hoge Raad der Nederlanden, Flügel-flesje, C02/133HR, 14 november 2003; Brussel, N-20060227-1, 27 februari 2006).

Vergelijking van de tekens

27. Uit de bewoordingen van artikel 4, lid 1, sub b van de Richtlijn (vergelijk artikel 2.3, sub b BVIE), volgens dewelke "bij het publiek verwarring kan ontstaan, inhoudende de mogelijkheid van associatie met het oudere merk", volgt dat de indruk die bij de gemiddelde consument van de betrokken soort waren of diensten achterblijft, een beslissende rol speelt in de globale beoordeling van het verwarringsgevaar. De gemiddelde consument neemt een merk gewoonlijk als een geheel waar en let niet op de verschillende details ervan (HvJEU, Sabel, C-251/95, 11 november 1997).

28. De globale beoordeling van het verwarringsgevaar dient wat de visuele, auditieve of begripsmatige gelijkenis van de tekens betreft te berusten op de totaalindruk die door de merken wordt opgeroepen, daarbij onder meer rekening houdend met hun onderscheidende en dominerende bestanddelen (arresten Sabel en Lloyd, beide reeds aangehaald).

29. De totaalindruk die een samengesteld merk bij het relevante publiek nalaat, kan door een of meerdere bestanddelen ervan worden gedomineerd (HvJEU, Limonchello, C-334/05 P, 12 juni 2007). Bij de beoordeling of een of meer bestanddelen van een samengesteld merk domineren, moet met name met de intrinsieke eigenschappen van elk van die bestanddelen rekening worden gehouden door deze te vergelijken met de eigenschappen van de andere bestanddelen. Bovendien kan eventueel

worden gezien, hoe de verschillende bestanddelen in de configuratie van het samengestelde merk zich tot elkaar verhouden (GEU, Matratzen, T-6/01, 23 oktober 2002 en El Charcutero Artesano, T-242/06, 13 december 2007).

30. De te vergelijken tekens zijn de volgende:

Oppositie gebaseerd op:	Oppositie gericht tegen:
	

Begripsmatige vergelijking

31. Het ingeroepen recht bevat het wordelement “PLUQ” met daaronder in onderrchrift de woorden “quality mushrooms”, de Engelse aanduiding voor “kwaliteitschampignons”. Het publiek zijn over het algemeen het beschrijvende bestanddeel van een samengesteld merk niet als het onderscheidende en dominerende bestanddeel van de door dit merk gewekte totaalindruk ervaren (GEU, Budmen, T-129/01, 3 juli 2003). In casu beschrijft het onderrchrift de kenmerken van de producten en diensten van opposant, waardoor het element “PLUQ” in het merk het dominerende bestanddeel is. Dit woord heeft geen betekenis in een van de in de Benelux begrepen talen .

32. Het wordelement “pluk” uit het betwiste teken betekent in het Nederlands “het plukken; de oogst; handvol; toef, bosje”¹. Dit is het dominerende bestanddeel van het betwiste teken, ondanks zijn verwijzende betekenis voor althans een deel van waren waarvoor het werd gedeponeerd, zoals met name de land-, tuin- en bosbouwproducten die immers geplukt en geoogst kunnen worden. Hierbij kan echter opgemerkt worden dat het vaste rechtspraak is dat een eventueel zwak onderscheidend vermogen van een bestanddeel van een samengesteld merk niet noodzakelijkerwijs betekent dat dit geen dominerend bestanddeel kan zijn, daar het immers met name vanwege de positie ervan binnen het teken of de afmetingen ervan in het oog kan springen van de consument en in zijn geheugen kan blijven hangen (zie GEU, arrest Afbeelding van koeienhuid, T-153/03, 13 juni 2006; arrest Pagesjaunes.com, T-134/06, 13 december 2007 en arrest Limoncello della Costiera Amalfitana shaker, T-7/04, 12 november 2008; zie tevens, in die zin, arrest Ahlers (a), T-115/02, 13 juli 2004).

33. Begripsmatig stemmen merk en teken niet overeen.

Visuele vergelijking

34. Het ingeroepen recht bestaat uit het wordelement PLUQ in witte hoofdletters en is geplaatst op een zwarte veeg die naar rechts iets verder uitloopt dan aan de linkerkant. Geholpen door het onderrchrift “quality mushrooms”, kan men in de letter “Q” eventueel een grafisch vormgegeven champignon ontwaren. Het onderrchrift is weergegeven in grijze hoofdletters in een beduidend kleiner lettertype dan het woord “PLUQ”.

¹ <http://www.vandale.nl/opzoeken?pattern=pluk&lang=nn>

35. Het betwiste teken bestaat uit het wordelement “pluk” in kleine zwarte letters, gevolgd door een beeldelement dat bestaat uit de vorm van een tak met blaadjes die de grootte heeft van de letter “K”.

36. Ook op visueel vlak is de aanduiding “PLUQ” in het ingeroepen recht het dominante element, gelet op de centrale positie in het teken en het aanmerkelijk grotere lettertype. De overige (beschrijvende) wordelementen fungeren als onderschrift en zijn in veel kleinere letters weergegeven.

37. Bij samengestelde tekens (woord- en beeldelement) heeft het wordelement vaak een grotere impact op de consument dan het beeldelement. Reden hiervoor is dat het publiek de tekens niet steeds analyseert en vaak naar het teken verwijst door gebruik te maken van het wordelement (zie in die zin ook GEU, SELENIUM-ACE, T-312/03, 14 juli 2005). Dat is in dit geval niet anders: bij het betwiste teken zal de toevoeging aan het eind van het wordelement van een eenvoudig vormgegeven tak in dezelfde kleur als de letters van dit wordelement, in een formaat dat niet of nauwelijks afwijkt van het formaat van één enkele letter hiervan, de consument niet in staat stellen zijn aandacht te vestigen op andere figuratieve elementen dan de letters waaruit het bestaat; ditzelfde geldt voor de grafisch vormgegeven letter “Q” van het ingeroepen recht en de eenvoudig weergegeven achtergrond. Hierbij speelt bovendien een rol dat de consument in beginsel meer belang zal hechten aan het eerste deel van een teken (zie in deze zin GEU, Mundicor, T-183/02 en T-184/02, 17 maart 2004).

38. Het betwiste teken bestaat, net als het dominante element van het ingeroepen recht, uit vier letters, waarvan de eerste drie identiek en in dezelfde volgorde worden hernomen.

39. In visueel opzicht zijn de tekens dan ook in zekere mate overeenstemmend.

Auditieve vergelijking

40. Wat de vergelijking op auditief vlak betreft, dient eraan te worden herinnerd dat – strikt genomen – de fonetische weergave van een samengesteld teken overeenkomt met die van de woordbestanddelen ervan, ongeacht de grafische kenmerken van deze bestanddelen, die veeleer aan de orde komen in het kader van het onderzoek van het visuele aspect van het teken (zie arresten Gerecht EU van 25 mei 2005, PC WORKS, T-352/02 en van 21 april 2010, Thai Silk, T-361/08).

41. Ook voor wat betreft de auditieve vergelijking is het element “PLUQ” in het ingeroepen recht het dominante element. Hierbij komt dat niet kan worden uitgesloten dat het beschrijvende onderschrift “quality mushroom” zelfs in het geheel niet zal worden uitgesproken wanneer aan het ingeroepen recht wordt gerefereerd (zie GEU, Green by Missako, T-162/08, 11 november 2009).

42. Het dominante element “PLUQ” van het ingeroepen recht en het uit te spreken wordelement van betwiste teken bestaan beide uit één enkele lettergreep. De letter “Q” op het einde van het ingeroepen recht zal bovendien, in alle Beneluxtalen, op dezelfde wijze worden uitgesproken als de laatste letter “k” van het betwiste teken, waardoor de uitspraak identiek is.

43. De tekens zijn op auditief vlak identiek.

Conclusie

44. De tekens zijn op begripsmatig vlak niet overeenstemmend, op visueel vlak zijn zij in zekere mate overeenstemmend en op auditief vlak zijn zij identiek.

Vergelijking van de waren en diensten

45. Bij de beoordeling van de soortgelijkheid van de betrokken waren of diensten moet rekening worden gehouden met alle relevante factoren die de verhouding tussen de waren of diensten kenmerken. Dat zijn onder meer hun aard, bestemming en gebruik, maar ook het concurrerend dan wel complementair karakter ervan (HvJEU, arrest Canon, reeds geciteerd).

46. Bij vergelijking van de waren en diensten van het ingeroepen recht en de waren waartegen de oppositie is gericht, worden de waren en diensten in overweging genomen in de bewoordingen zoals opgenomen in het register, respectievelijk zoals aangeduid in de merkaanvraag.

47. De te vergelijken waren en diensten zijn de volgende:

Oppositie gebaseerd op:	Oppositie gericht tegen:
KI 29 Geconserveerde, diepgevroren, gedroogde en gekookte vruchten en groenten.	KI 29 Vlees, vis, gevogelte en wild; vleesextracten; geconserveerde, gedroogde en gekookte vruchten en groenten; geleien, jams, compote; eieren, melk en melkproducten; eetbare oliën en vetten.
	KI 30 Koffie, thee, cacao, suiker, rijst, tapioca, sago, koffiesurrogaten; meel en graanpreparaten, brood, banketbakkers- en suikerbakkerswaren, consumptie-ijs; honing, melassestroop; gist, rijsmiddelen; zout, mosterd; azijn, kruidensausen; specerijen; ijs.
KI 31 Land-, tuin- en bosbouwproducten voor zover niet begrepen in andere klassen; verse vruchten en groenten.	KI 31 Land-, tuin- en bosbouwproducten en zaden voor zover niet begrepen in andere klassen; levende dieren; verse vruchten en groenten; zaaizaden, levende planten en bloemen; voedingsmiddelen voor dieren, mout.
KI 35 Zakelijke bemiddeling bij de in- en verkoop van geconserveerde, diepgevroren, gedroogde en gekookte vruchten en groenten alsmede land-, tuin- en bosbouwproducten, verse vruchten en groenten; administratieve diensten; reclame, beheer van commerciële zaken.	

Klasse 29

48. De waren *geconserveerde, gedroogde en gekookte vruchten en groenten* komen expressis verbis voor in de warenlijst van opposant en zijn hieraan dan ook identiek.

49. De *geleien, jams, compote* bestaan uit gekookte of verse vruchten of groenten als genoemd in de klassen 29 en 31 in de warenlijst van opposant, en zijn hieraan sterk soortgelijk. Het feit dat de waren van verweerder anders bereid en verpakt worden, doet hieraan niets af.

50. De *melkproducten* van verweerder zijn niet soortgelijk aan de waren en diensten van opposant: zij hebben een andere origine, een andere bestemming, liggen in andere schappen in de winkel en zijn anders van aard.

51. De overige waren *vlees, vis, gevogelte en wild; vleesextracten; eieren; melk; eetbare oliën en vetten* hebben louter gemeen met de waren van het ingeroepen recht dat het voedingswaren betreft. Dit is echter onvoldoende om tot soortgelijkheid te concluderen. Deze waren mogen dan wel gericht zijn op dezelfde consument en eveneens in een supermarkt te vinden zijn, ze zullen niet in dezelfde rayons te vinden zijn, hun herkomst is niet dezelfde en ze zijn tevens niet concurrerend van aard.

Klasse 30

52. *Koffie* is een drank gemaakt van koffiebonen. *Thee* is een algemene aanduiding voor infusies waarbij de blaadjes, bloemetjes of andere onderdelen van een plant worden gebruikt. *Cacao* wordt gemaakt van cacaobonen², *suiker* uit suikerbieten, suikerriet of suiker palm³, *rijst* is een graansoort⁴, *tapioca* wordt gemaakt van bewerkte en gedroogde cassavewortel⁵ en *sago* is een zetmeelproduct dat wordt gewonnen door het merg van verschillende soorten palmen en palmvarens⁶. *Koffiesurrogaten* bestaan meestal uit geroosterde plantaardige producten (zoals b.v. cichorei)⁷. *Meel*⁸ wordt uit graan gemaakt. *Graanpreparaten* zijn uit graan gemaakte producten, zoals gepofte rijst, muesli en dergelijke. *Brood* is een basisvoedingsmiddel dat wordt verkregen door het bakken van brooddeeg. De basisgrondstoffen zijn water, tarwebloem of tarwemeel, zout, gist⁹. Ook voor het maken van *banketbakers- en suikerbakerswaren* zijn ingrediënten als graan nodig. *Melasse(stroop)* is een stroopachtig bijproduct van de productie van suiker uit suikerriet of suikerbieten¹⁰.

53. De waren van opposant betreffen onder meer land-, tuin- en bosbouwproducten, een algemene aanduiding waaronder de planten vallen waaraan de (nog onbewerkte) ingrediënten van genoemde dranken en voedingsmiddelen groeien. Hoewel de (verre) oorsprong van voornoemde waren van verweerder dus deze planten zijn, zijn zij hieraan naar hun aard, bestemming en gebruik geheel verschillend. Eerstgenoemde waren worden pas verkregen na een (omvangrijk) verwerkingsproces, waardoor zij onherkenbaar zijn vervormd van hun prille vruchten, zaden of planten. In dat verwerkingsproces is alleen de fabrikant (en mogelijk de plantagehouder) geïnteresseerd, maar de consument heeft uitsluitend belangstelling voor het eindproduct en zal zelf veelal de link niet meer leggen met het oorspronkelijke natuurproduct, of zelfs een verkeerde voorstelling daarvan koesteren. Van de complementariteit van deze waren zal de consument dan ook hooguit een vage notitie hebben. Hierbij kan worden opgemerkt dat het doelpubliek van de waren van opposant en verweerder sowieso verschillend is. Van concurrentie tussen deze waren is al helemaal geen sprake: gelet op het reeds genoemd complex verwerkingsproces dat de natuurproducten dienen te ondergaan, is dit niet

² <http://nl.wikipedia.org/wiki/Cacao>

³ <http://nl.wikipedia.org/wiki/Tafelsuiker>

⁴ <http://nl.wikipedia.org/wiki/Rijst>

⁵ <http://nl.wikipedia.org/wiki/Tapioca>

⁶ <http://nl.wikipedia.org/wiki/Sago>

⁷ <http://nl.wiktionary.org/wiki/koffiesurrogaat>

⁸ <http://nl.wikipedia.org/wiki/Meel>

⁹ <http://www.brood.net/brood-vraag-antwoord/wat-is-brood-en-hoe-wordt-het-gemaakt/wat-is-brood-precies/51/>

¹⁰ <http://nl.wikipedia.org/wiki/Melasse>

weggelegd voor de gewone consument. Ook kennen deze waren doorgaans niet dezelfde distributiekkanalen. In supermarkten worden de waren aangeboden op verschillende afdelingen, duidelijk van elkaar gescheiden aangezien de versafdeling een strikt aangepast klimaat vergt. Zij zijn dan ook niet soortgelijk.

54. De waren *consumptie-ijs; ijs en honing* van verweerder hebben een ander doel, een andere origine en zijn anders van aard dan de waren en diensten van opposant en zijn dan ook niet soortgelijk.

55. De *gist en rijsmiddelen* zijn geheel anders van aard dan de waren of diensten van opposant, en hebben een ander doel, andere afnemers en andere distributiekkanalen. Zij zijn dan ook niet soortgelijk.

56. De waren *zout, mosterd; azijn, kruidensausen; specerijen* behoren, net als een deel van de waren van opposant, tot de levensmiddelensector. Hoewel de bestemming en het gebruik van de waren verschillend is (de door het oudere merk aangeduide waren zijn voor onmiddellijke consumptie bestemd, terwijl de door waren van verweerder niet alleen, onafhankelijk worden verbruikt, maar hoofdzakelijk zijn bedoeld om andere levensmiddelen op smaak te brengen) is er wel sprake van een zekere mate van complementariteit. In dit verband zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak, waren complementair zijn wanneer zij dermate onderling verbonden zijn dat de ene waar onontbeerlijk of belangrijk is voor het gebruik van de andere, zodat de consumenten kunnen denken dat de productie van beide waren in handen is van een en dezelfde onderneming (zie in die zin, GEU, arresten Sissi Rossi, T-169/03, 1 maart 2005; Pam Pluvial, T-364/05, 22 maart 2007; Pirañam, T-443/05, 11 juli 2007). Meerdere punten lijken inderdaad erop te wijzen dat een zekere mate van complementariteit tussen deze waren kan bestaan. De door de conflicterende merken aangeduide waren worden immers vaak gelijktijdig verbruikt, aangezien de door het betwiste teken aangeduide waren niet alleen kunnen worden verbruikt maar hoofdzakelijk samen met die van het ingeroepen recht. Het valt dus niet uit te sluiten dat voor een deel van het relevante publiek het gebruik van een dressing, specerijen, zout, mosterd of azijn onontbeerlijk of minstens belangrijk wordt geacht voor de consumptie van verse of geconserveerde groenten en dat deze consumenten het gebruikelijk en normaal vinden deze waren samen te gebruiken. Gezien het bestaan van een zekere mate van complementariteit tussen de waren is er sprake van een geringe soortgelijkheid van deze waren (zie ook GEU, El Lancero-Le lancier, 26 september 2012, T-265/09).

Klasse 31

57. *Land-, tuin- en bosbouwproducten en zaden voor zover niet begrepen in andere klassen* en de *verse vruchten en groenten* komen expressis verbis voor in de warenlijst van opposant en zijn hieraan identiek.

58. De land-, tuin- en bosbouwproducten in de warenlijst van opposant zijn waren die afkomstig zijn van land-, tuin- en bosbouw en omvatten dus een scala aan gewassen, zoals planten en bloemen. De *levende planten en bloemen* van verweerder zijn hieraan dan ook identiek of ten minste sterk soortgelijk.

59. De waren *zaaizaden* zijn concurrerend aan bloemen en planten die, zoals gezegd (zie punt 58), vallen onder de ruimere noemer *land-, tuin- en bosbouwproducten* van opposant, aangezien sommige mensen er voor zullen kiezen hun bloemen of planten zelf te zaaien en kweken. Deze zaaizaden worden bovendien verkocht langs dezelfde distributiekkanalen als de waren van opposant, namelijk tuincentra of bloemenzaken. Zij zijn dan ook identiek dan wel soortgelijk aan de waren van opposant.

60. Bepaalde land-, tuin- en bosbouwproducten van opposant, zoals soja, tarwe, gerst, mais, haver etc. worden gebruikt voor het voederen van dieren. De *voedingsmiddelen voor dieren* in de warenlijst van verweerder zijn hieraan dan ook in lichte mate soortgelijk.

61. *Mout* is ontkiemd en daarna gedroogd graan¹¹ en valt onder de ruimere noemer *landbouwproducten* van opposant. Deze waren zijn identiek.

62. De overige waren, namelijk *levende dieren*, zijn geheel anders van aard dan de waren of diensten van opposant, hebben een ander doel, andere afnemers en andere distributiekanaalen. Zij zijn dan ook niet soortgelijk.

A.2. Globale beoordeling

63. Bij de beoordeling van het gevaar voor verwarring spelen met name de aandacht van het publiek, de (soort)gelijkheid van de waren en diensten en de overeenstemming van de tekens een rol.

64. De beoordeling van de overeenstemming tussen twee merken dient te berusten op de totaalindruk die door de betrokken merken wordt opgeroepen, waarbij in het bijzonder rekening moet worden gehouden met hun onderscheidende en dominerende bestanddelen (arresten Sabel en Lloyd Schuhfabrik Meyer, beide reeds aangehaald).

65. De gemiddelde consument wordt geacht redelijk oplettend, geïnformeerd en omzichtig te zijn. Het aandachtsniveau van de gemiddelde consument kan variëren naar gelang van de soort waren of diensten waarom het gaat (arrest Lloyd Schuhfabrik Meyer, reeds geciteerd). Voor de waren in klasse 29 en 30 geldt dat het hier gebruikelijke consumptiegoederen betreft, waardoor het aandachtsniveau van de consument van een gemiddeld niveau zal zijn. De waren in klasse 31 kunnen zowel bestemd zijn voor een gespecialiseerd publiek als voor een niet-gespecialiseerd publiek, zodat moet worden uitgegaan van het laagste aandachtsniveau en het gemiddeld aandachtsniveau bij het in aanmerking komend publiek dus normaal geacht moet worden.

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 of diensten worden gecompenseerd door een hoge mate van overeenstemming tussen de merken, en omgekeerd (arresten Canon en Lloyd Schuhfabrik Meyer, beide reeds geciteerd).

67. Het verwarringsgevaar is des te groter naarmate de onderscheidingskracht van het oudere merk sterker is. Merken die hetzij van huis uit, hetzij wegens hun bekendheid op de markt, een sterke onderscheidingskracht hebben, genieten dus een ruimere bescherming dan merken met een geringe onderscheidingskracht (HvJEU, Canon, Sabel en Lloyd Schuhfabrik Meyer, alle reeds geciteerd). Het ingeroepen recht beschikt van huis uit over een normaal onderscheidend vermogen, aangezien het geen kenmerk beschrijft van de waren en diensten in kwestie.

¹¹ <http://nl.wikipedia.org/wiki/Mout>

68. Merk en teken zijn op begripsmatig vlak niet overeenstemmend, op visueel vlak zijn zij overeenstemmend en op auditief vlak zijn zij identiek. De betrokken waren zijn voor een deel identiek of sterk soortgelijk en voor een deel niet soortgelijk. Op grond van deze factoren, en gelet op hun onderlinge samenhang, is het Bureau van oordeel dat het publiek kan menen dat de identieke en soortgelijke waren afkomstig zijn van dezelfde of van een economisch verbonden onderneming.

B. Overige factoren

69. In het kader van de oppositieprocedure is er geen sprake van een veroordeling in de gemaakte kosten. Er is enkel voorzien in een kostenverwijzing, die is vastgesteld op het vaststaande bedrag van de oppositietaks, indien de oppositie volledig wordt toegewezen (of afgewezen).

C. Conclusie

70. Op grond van het voorgaande besluit het Bureau dat er sprake is van gevaar voor verwarring met betrekking tot de identieke en soortgelijke waren.

IV. BESLUIT

71. De oppositie met nummer 2007734 wordt gedeeltelijk toegewezen.

72. Het Benelux depot met nummer 1248073 wordt niet ingeschreven voor de volgende waren:

Klasse 29 Geconserveerde, gedroogde en gekookte vruchten en groenten; geleien, jams, compote.

Klasse 30 Zout, mosterd; azijn, kruidensausen; specerijen.

Klasse 31 Land-, tuin- en bosbouwproducten en zaden voor zover niet begrepen in andere klassen; verse vruchten en groenten; zaaizaden, levende planten en bloemen; voedingsmiddelen voor dieren, mout.

73. Het Benelux depot met nummer 1248073 wordt wel ingeschreven voor de volgende waren:

Klasse 29 Vlees, vis, gevogelte en wild; vleesextracten; eieren, melk en melkproducten; eetbare oliën en vetten.

Klasse 30 Koffie, thee, cacao, suiker, rijst, tapioca, sago, koffiesurrogaten; meel en graanpreparaten, brood, banketbakkers- en suikerbakkerswaren; consumptie-ijs; honing, melassestroop; gist, rijsmiddelen; ijs.

Klasse 31 Levende dieren.

74. Geen van de partijen wordt in de kosten verwezen op grond van artikel 2.16, lid 5 BVIE juncto regel 1.32, lid 3 uitvoeringsreglement, aangezien de oppositie gedeeltelijk toegewezen wordt.

Den Haag, 18 oktober 2013

Cocky Vermeulen
(*rapporteur*)

Camille Janssen

Diter Wuytens

Administratieve behandelaar: Jeanette Scheerhoorn