

Ter ondersteuning van haar hogere voorziening voert rekwirante aan dat in het arrest van het Gerecht van eerste aanleg waartegen haar hogere voorziening is gericht, artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk ⁽¹⁾, juncto artikel 53, lid 1, sub a, van deze verordening, verkeerd wordt uitgelegd en toegepast.

1.1. Eerste grief: het Gerecht van eerste aanleg heeft verzuimd de betrokken merken te onderzoeken op basis van de criteria „globale beoordeling” of „totaalindruk”.

In beginsel dient de beoordeling of er verwarringsgevaar bestaat gelet op de visuele, auditieve en begripsmatige overeenstemming tussen de betrokken merken, een globale beoordeling te zijn op basis van de door de merken opgeroepen totaalindruk, waarbij bijzondere aandacht dient te worden besteed aan de onderscheidende en dominerende bestanddelen ervan. Volgens rekwirante heeft het Gerecht van eerste aanleg dit beginsel genegeerd door met name uitsluitend op basis van het feit dat de merken als gemeenschappelijk bestanddeel „CENTER” hebben, te oordelen dat er verwarringsgevaar bestaat.

In het bestreden arrest worden de merken niet „globaal” beoordeeld en wordt de erdoor opgeroepen „totaalindruk” niet geanalyseerd. In het bestreden arrest wordt daarentegen een analytische benadering gevolgd; het merk „CENTER” en het eerste wordelement „CENTER” van het conflicterende merk worden onderzocht zonder dat enig belang wordt gehecht aan het tweede wordelement „SHOCK”. Weliswaar wordt in het bestreden arrest geen gewag gemaakt van het criterium „globale beoordeling” en „totaalindruk”, doch het volstaat niet om een rechtscriterium te vermelden en te herhalen. Voor een juiste toepassing van het recht is het van belang dat criterium te volgen en op een correcte wijze toe te passen op het concrete geval. In het bestreden arrest is dat niet gebeurd. Daarin wordt alleen verklaard dat de twee te vergelijken merken overeenstemmen doordat het wordelement „CENTER” in beide merken voorkomt zonder dat wordt toegelicht waarom de aanwezigheid van het wordelement „SHOCK” niet volstaat om verwarringsgevaar uit te sluiten.

Daarom voert rekwirante bovendien aan dat in het bestreden arrest de feiten onjuist worden opgevat en de motiveringsplicht niet wordt nagekomen.

1.2. Tweede grief: in het bestreden arrest heeft het Gerecht van eerste aanleg verzuimd een aantal uiterst belangrijke en relevante gegevens in overweging te nemen.

Het bestreden arrest vormt bovendien schending van artikel 8, lid 1, sub b, doordat wordt nagelaten gegevens te beoordelen die uiterst relevant zijn voor de vaststelling of gevaar voor verwarring van de merken bestaat. Het Gerecht van eerste aanleg heeft met name geen rekening gehouden met het gegeven dat de te vergelijken merken sinds lang naast elkaar bestaan, en met het gegeven dat de facto geen verwarring bestaat, zoals ten overvloede is toegelicht in het bij het Gerecht van eerste aanleg ingediende verzoekschrift.

Het Gerecht van eerste aanleg heeft voorts evenmin een ander relevant gegeven in overweging genomen, namelijk het aandachtsniveau van het relevante publiek. In feite volgt het Gerecht van eerste aanleg een onlogische redenering wanneer het verklaart dat een redelijk geïnformeerde en normaal omzichtige en oplettende consument de aanwezigheid van het woord „SHOCK” niet zal waarnemen en niet zal herkennen dat de conflicterende merken niet alleen visueel en auditief maar ook begripsmatig verschillen, namelijk het merk „CENTER” is een woord dat duidt op „het middelpunt van iets” en het merk „CENTER SHOCK” is wegens de aanwezigheid van het zeer onderscheidende bestanddeel „SHOCK” een uitdrukking die een sterke sensatie (een schok) oproept die de consument zal voelen wanneer hij de kauwgom doormidden bijt.

2. Conclusies

- de hogere voorziening gegrond verklaren en dientengevolge het arrest van het Gerecht van eerste aanleg geheel vernietigen overeenkomstig artikel 61 van het Statuut van het Gerecht van eerste aanleg en artikel 113 van het Reglement voor de procesvoering;
- de zaak afdoen indien de stand van de procedure dit toelaat door de beslissing van de nietigheidsafdeling van het BHIM van 24 november 2005 in zaak nr. 941 C 973065 te vernietigen en verweerders verwijzen in de kosten van de procedure voor het Gerecht van eerste aanleg en het Hof van Justitie, alsmede in de kosten van de procedure tot nietigverklaring voor het BHIM, overeenkomstig artikel 122 van het Reglement voor de procesvoering;
- subsidiair, indien de stand van de procedure dit niet mogelijk maakt, de zaak terugwijzen naar het Gerecht van eerste aanleg voor verdere afdoening in overeenstemming met de door het Hof van Justitie vastgestelde bindende criteria.

⁽¹⁾ PB 1994, L 11, blz. 1.

Verzoek om een prejudiciële beslissing ingediend door de Administrativen sad Sofia-grad (Bulgarije) op 7 september 2009 — Said Shamilovich Kadzoev/Ministerstvo na vatreshnite raboti

(Zaak C-357/09)

(2009/C 267/79)

Procestaal: Bulgaars

Verwijzende rechter

Administrativen sad Sofia-grad

Partijen in het hoofdgeding

Verzoekende partij: Said Shamilovich Kadzoev

Verwerende partij: Ministerstvo na vatrešnite raboti

Prejudiciële vragen

- 1) Moet artikel 15, leden 5 en 6, van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, aldus worden uitgelegd dat:
- wanneer het nationale recht van de lidstaat vóór de omzetting van de vereisten van genoemde richtlijn geen maximumtermijn voor de inbewaringstelling, noch redenen voor de verlenging daarvan voorschreef en bij de omzetting van de richtlijn niet is bepaald dat de nieuwe bepalingen terugwerkende kracht hebben, die vereisten van deze richtlijn slechts toepasselijk zijn en de termijn doen lopen vanaf de omzetting ervan in het nationale recht van de lidstaat?
 - tot de termijn voor de inbewaringstelling in een speciale inrichting met het oog op verwijdering, in de zin van genoemde richtlijn, niet wordt gerekend de periode gedurende welke de uitvoering van een verwijderingsbesluit [van het grondgebied] van de lidstaat krachtens een uitdrukkelijke was geschorst omdat een procedure tot het aanvragen van asiel op verzoek van een onderdaan van een derde land werd gevoerd, zelfs als hij gedurende deze procedure verder in dezelfde speciale inrichting voor bewaring heeft verbleven, wanneer de nationale wetgeving van de lidstaat dat toestaat?
- 2) Moet artikel 15, leden 5 en 6, van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, aldus worden uitgelegd dat tot de termijn voor de inbewaringstelling in een speciale inrichting met het oog op verwijdering, in de zin van genoemde richtlijn, niet wordt gerekend de periode gedurende welke de tenuitvoerlegging van een verwijderingsbesluit [van het grondgebied] van de lidstaat krachtens een uitdrukkelijke bepaling was geschorst omdat een beroepsprocedure tegen genoemd besluit bij de rechter aanhangig was, zelfs als hij gedurende deze procedure verder in dezelfde speciale inrichting voor bewaring heeft verbleven, omdat de onderdaan niet over geldige identiteitsdocumenten beschikt en er derhalve twijfel bestaat over zijn identiteit of
- omdat hij niet beschikt over middelen van bestaan of omdat hij agressief gedrag vertoont?
- 3) Moet artikel 15, lid 4, van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, aldus worden uitgelegd dat de verwijdering redelijkerwijs niet mogelijk is, wanneer:
- op het moment van toetsing van de inbewaringstelling door de rechter, de staat waar de belanghebbende onderdaan van is, heeft geweigerd hem een reisdocument met het oog op zijn terugkeer te verstrekken en er tot dat moment geen overeenstemming met het derde land is om de belanghebbende daar op te nemen, hoewel de administratieve organen van de lidstaat hun pogingen in die zin voortzetten?
 - op het moment van toetsing van de inbewaringstelling door de rechter een overeenkomst inzake terugkeer bestond tussen de Europese Unie en de staat waar belanghebbende onderdaan van is, maar wegens het bestaan van nieuwe bewijzen — namelijk een geboortecertificaat van de belanghebbende — de lidstaat geen beroep heeft gedaan op de bepalingen van genoemde overeenkomst, en de belanghebbende niet wil terugkeren?
 - de mogelijkheden tot verlenging van de termijnen voor de inbewaringstelling, voorzien in artikel 15, lid 6, van de richtlijn zijn verlopen, en er met een derde land geen overeenkomst inzake terugkeer is gesloten op het moment van de toetsing van de inbewaringstelling door de rechter aan artikel 15, lid 6, sub b, van de richtlijn?
- 4) Moet artikel 15, leden 5 en 6, van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, aldus worden uitgelegd dat wanneer bij de toetsing van de inbewaringstelling met het oog op de verwijdering van de belanghebbende naar een derde land wordt vastgesteld dat er geen redelijk uitzicht op verwijdering is en dat de gronden voor de verlenging van zijn inbewaringstelling zijn uitgeput:
- zijn onmiddellijke vrijlating niet moet worden gelast, wanneer aan de volgende cumulatieve voorwaarden is voldaan: de belanghebbende beschikt niet over geldige identiteitspapieren, ongeacht hoelang zij nog geldig zijn, zodat er twijfel over zijn identiteit bestaat, hij vertoont agressief gedrag, hij beschikt over geen enkel middel van bestaan en er is geen enkele derde die zich heeft verbonden in zijn levenbehoeften te voorzien?

- b) met het oog op de beslissing omtrent de vrijlating moet worden beoordeeld of de onderdaan van het derde land, overeenkomstig de bepalingen van het nationale recht van de lidstaat, beschikt over de noodzakelijke middelen om op het grondgebied van de lidstaat te verblijven en over een adres waar hij kan wonen? ⁽¹⁾

⁽¹⁾ PB L 348, blz. 98.

Beroep ingesteld op 11 september 2009 — Commissie van de Europese Gemeenschappen/Koninkrijk Spanje

(Zaak C-363/09)

(2009/C 267/80)

Procestaal: Spaans

Partijen

Verzoekende partij: Commissie van de Europese Gemeenschappen (vertegenwoordigers: L. Parpala en F. Jimeno Fernández, gemachtigden)

Verwerende partij: Koninkrijk Spanje

Conclusies

— vaststellen dat het Koninkrijk Spanje, door de handhaving van artikel 38 van wet 43/2002 van 20 november 2002 inzake de gewasbescherming, de krachtens artikel 13 van richtlijn 91/414/EEG ⁽¹⁾ op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen;

— Koninkrijk Spanje verwijzen in de kosten.

Middelen en voornaamste argumenten

Met richtlijn 91/414/EEG wordt gehoor gegeven aan de noodzaak om de nationale bepalingen betreffende het op de markt brengen van gewasbeschermingsmiddelen te harmoniseren. Daartoe worden bij deze richtlijn eenvormige bepalingen vastgesteld betreffende de voorwaarden en de procedures voor toelating van die producten.

Artikel 13 van deze richtlijn bevat de regeling met betrekking tot enerzijds de door de aanvragers van een toelating voor een bepaald gewasbeschermingsmiddel te verstrekken informatie en anderzijds het gebruik en de bescherming van die informatie door, afgezien van bepaalde uitzonderingen, de vertrouwelijke behandeling daarvan te waarborgen.

De richtlijn brengt een volledige harmonisatie tot stand, zodat een lidstaat geen nationale wettelijke regeling kan vaststellen die de marktdeelnemers verplicht de door een oorspronkelijke aanvrager van een toelating verstrekte gegevens te delen, behoudens onder de in artikel 13, lid 7, gestelde voorwaarden.

Artikel 38 van wet 43/2002 geeft buiten de in de richtlijn uitdrukkelijk genoemde gevallen toch toegang tot gegevens over de resultaten van studies en experimenten.

De Commissie is van mening dat de Spaanse staat geen discretionaire marge had bij de omzetting van artikel 13 van richtlijn 91/414/EEG in nationaal recht en geen procedure tot nietigverklaring van deze bepaling heeft ingeleid, zodat de invoering van een afwijking van de regeling voor toegang tot de in het dossier betreffende de toelating van gewasbeschermingsmiddelen vervatte gegevens schending van het gemeenschapsrecht oplevert, wanneer die afwijking niet in voornoemde richtlijn is voorzien.

⁽¹⁾ Richtlijn 91/414/EEG van de Raad van 15 juli 1991 betreffende het op de markt brengen van gewasbeschermingsmiddelen (PB L 230, blz. 1).

Hogere voorziening ingesteld op 14 september 2009 door Mineralbrunnen Rhön-Sprudel Egon Schindel GmbH tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg (Achtste kamer) van 8 juli 2009 in zaak T-226/08, Mineralbrunnen Rhön-Sprudel Egon Schindel GmbH/Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen); andere partij in de procedure: Schwarzbräu GmbH

(Zaak C-364/09 P)

(2009/C 267/81)

Procestaal: Duits

Partijen

Rekwirante: Mineralbrunnen Rhön-Sprudel Egon Schindel GmbH (vertegenwoordiger: P. Wadenbach, advocaat)

Andere partijen in de procedure:

— Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen)

— Schwarzbräu GmbH

Conclusies

- 1) het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 8 juli 2009 in zaak T-226/08 vernietigen;
- 2) beslissing R1124/2004-4 van de vierde kamer van beroep van het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) van 8 april 2008 vernietigen;
- 3) gemeenschapsmerk nr. 505503 „ALASKA” wegens het bestaan van absolute weigeringsgronden volledig schrappen;
- 4) verweerder verwijzen in de kosten van de procedure.