

Domanda di registrazione di marchio dell'Unione europea e assenza di rischio di confusione

Trib. primo grado UE, Sez. V 23 febbraio 2022, in causa T-198/21 - Spielmann, pres.; Öberg, est. - Ancor Group GmbH c. Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale (EUIPO) ed a.

Produzione, commercio e consumo - Marchio dell'Unione europea - Opposizione - Marchio dell'Unione europea denominativo CODE-X - Marchi nazionali denominativo e figurativo anteriori Cody's - Marchio internazionale figurativo anteriore Cody's - Impedimento alla registrazione relativo - Assenza di rischio di confusione - Art. 8, par. 1, lett. b), del regolamento (UE) 2017/1001.

(Omissis)

Sentenza

Fatti

1 Il 30 aprile 2018 l'Ancor Group GmbH, ricorrente, ha presentato una domanda di registrazione di marchio dell'Unione europea all'Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale (EUIPO), ai sensi del regolamento (UE) 2017/1001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 giugno 2017, sul marchio dell'Unione europea (GU 2017, L 154, pag. 1).

2 Il marchio di cui è stata chiesta la registrazione è il segno denominativo CODE-X.

3 I prodotti per i quali è stata chiesta la registrazione rientrano nella classe 32 ai sensi dell'Accordo di Nizza sulla classificazione internazionale dei prodotti e dei servizi ai fini della registrazione dei marchi, del 15 giugno 1957, come riveduto e modificato, e corrispondono alla seguente descrizione: «Bevande [rinfrescanti] non alcoliche; bevande non alcoliche; bevande analcoliche rinforzate di vitamine; essenze per la preparazione di bevande analcoliche [non sotto forma di oli essenziali]; bevande energetiche; bevande energetiche contenenti caffeina».

4 Il 28 agosto 2018 la Cody's Drinks International GmbH ha proposto opposizione alla registrazione del marchio richiesto per i prodotti di cui al precedente punto 3.

5 L'opposizione si fondava sui seguenti marchi anteriori:

- il marchio tedesco denominativo Cody's, depositato il 4 febbraio 2013 e registrato il 7 marzo 2013 con il numero 302013015320, che designa i prodotti della classe 32 corrispondenti alla seguente descrizione: «Birre; acque minerali e gassose e altre bevande analcoliche; bevande a base di frutta e succhi di frutta; sciroppi e altri preparati per fare bevande»;
- il marchio tedesco figurativo di seguito riprodotto, depositato il 10 marzo 2016 e registrato il 12 aprile 2016, che designa i prodotti della classe 32 corrispondenti alla seguente descrizione: «Birre; acque minerali; acque gassate; bevande non alcoliche; bevande a base di frutta; succhi di frutta; sciroppi per la preparazione di bevande; preparati per fare bevande»;

(Omissis)

- la registrazione internazionale che designa l'Unione europea del summenzionato marchio figurativo, ottenuta l'11 marzo 2016 e recante il numero 1300293, per i prodotti menzionati nel precedente punto 5, primo trattino, compresi nella classe 32.

6 Il motivo invocato a sostegno dell'opposizione era quello di cui all'articolo 8, paragrafo 1, lettera b), del regolamento 2017/1001, relativo all'esistenza di un rischio di confusione per il pubblico di riferimento.

7 Il 28 novembre 2019 la divisione di opposizione ha respinto integralmente l'opposizione in quanto non esisteva un rischio di confusione.

8 Il 27 gennaio 2020 la Cody's Drinks International ha proposto ricorso dinanzi all'EUIPO, ai sensi degli articoli da 66 a 71 del regolamento 2017/1001, contro la decisione della divisione di opposizione.

9 Con decisione del 4 febbraio 2021 (in prosieguo: la «decisione impugnata»), la quinta commissione di ricorso dell'EUIPO ha accolto il ricorso e ha annullato la decisione della divisione di opposizione. Anzitutto, dopo aver affermato di aver esaminato il ricorso per quanto riguardava il marchio denominativo anteriore, la commissione di ricorso ha considerato che il pubblico di riferimento era costituito dal grande pubblico tedesco, che mostrava un livello di attenzione compreso tra inferiore alla media e normale, e che i prodotti di cui trattasi erano identici o simili ad un grado elevato. Essa, poi, ha sottolineato che i segni in conflitto, che hanno un carattere distintivo normale, presentavano un grado di somiglianza superiore alla media sul piano visivo e un grado di somiglianza elevato sul piano fonetico, cosicché, sebbene differenti sul piano concettuale, detti segni erano nel complesso molto simili. Infine, essa ha considerato che le differenze tra detti segni non erano sufficienti a distinguerli e che non era necessario prendere in considerazione la possibilità di neutralizzare le somiglianze visiva e fonetica sulla base della differenza concettuale. Pertanto, essa ha affermato che

esisteva un rischio di confusione per il pubblico di riferimento e ciò anche in relazione al marchio figurativo anteriore e alla registrazione internazionale che designa l'Unione europea di detto marchio figurativo.

Conclusioni delle parti

- 10 La ricorrente chiede che il Tribunale voglia:
- annullare la decisione impugnata;
 - mantenere la decisione della divisione di opposizione, con la quale l'opposizione è stata respinta;
 - condannare l'EUIPO alle spese.
- 11 L'EUIPO chiede che il Tribunale voglia:
- respingere il ricorso;
 - condannare la ricorrente alle spese.

In diritto

12 A sostegno del ricorso, la ricorrente solleva un motivo unico, relativo alla violazione dell'articolo 8, paragrafo 1, lettera b), del regolamento 2017/1001, poiché la commissione di ricorso avrebbe erroneamente affermato che, per quanto riguarda il marchio richiesto e il marchio denominativo anteriore, nonché i marchi figurativi anteriori, sussisteva un rischio di confusione per il pubblico di riferimento.

Sulla domanda di annullamento della decisione impugnata

13 Ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, lettera b), del regolamento 2017/1001, su opposizione del titolare di un marchio anteriore, il marchio richiesto è escluso dalla registrazione se, a causa della sua identità o della sua somiglianza con un marchio anteriore e dell'identità o della somiglianza dei prodotti o dei servizi che i due marchi designano, sussiste un rischio di confusione per il pubblico del territorio nel quale il marchio anteriore è tutelato. Il rischio di confusione comprende il rischio di associazione con il marchio anteriore.

14 Costituisce un rischio di confusione il rischio che il pubblico possa credere che i prodotti o i servizi in questione provengano dalla stessa impresa o da imprese economicamente collegate tra loro. Il rischio di confusione deve essere valutato globalmente, in base alla percezione che il pubblico di riferimento ha dei segni e dei prodotti o servizi di cui trattasi, e tenendo conto di tutti i fattori pertinenti del caso di specie. Tale valutazione globale implica una certa interdipendenza tra i fattori che entrano in considerazione e, in particolare, tra la somiglianza dei marchi e quella dei prodotti o dei servizi designati [v., in tal senso, sentenza del 9 luglio 2003, Laboratorios RTB/UAMI – Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, EU:T:2003:199, punti da 30 a 33 e giurisprudenza ivi citata].

Sul pubblico di riferimento e sui prodotti di cui trattasi

15 Nell'ambito della valutazione globale del rischio di confusione, occorre prendere in considerazione il consumatore medio della categoria di prodotti interessata, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto. Occorre anche tener conto del fatto che il livello di attenzione del consumatore medio può variare in funzione della categoria dei prodotti o servizi di cui trattasi [v. sentenza del 13 febbraio 2007, Mundipharma/UAMI – Altana Pharma (RESPICUR), T-256/04, EU:T:2007:46, punto 42 e giurisprudenza ivi citata].

16 Nel caso di specie, la commissione di ricorso ha considerato che il pubblico di riferimento per i prodotti in questione era il grande pubblico tedesco, con un livello di attenzione compreso tra inferiore alla media e normale e che i prodotti di cui trattasi dovevano essere considerati identici o con un grado di somiglianza elevato.

17 Il Tribunale rileva, in via preliminare, che le parti non contestano le valutazioni della commissione di ricorso, contenute nel punto 21 della decisione impugnata, secondo le quali il pubblico di riferimento è costituito dal grande pubblico tedesco né che i prodotti di cui trattasi sono identici o presentano un grado di somiglianza elevato.

18 Per contro, la ricorrente contesta, in sostanza, il livello di attenzione del pubblico di riferimento e sostiene che quest'ultimo mostra un livello di attenzione medio o normale.

19 L'EUIPO sostiene che la commissione di ricorso ha, comunque, tenuto conto di un livello di attenzione tutt'al più medio.

20 Il Tribunale rileva che, secondo una giurisprudenza consolidata, i prodotti di cui trattasi sono prodotti di consumo quotidiano che si rivolgono al grande pubblico con un livello di attenzione medio [v., in tal senso, sentenze del 24 febbraio 2016, Coca-Cola/UAMI (Forma di una bottiglia Contour senza scanalature), T-411/14, EU:T:2016:94, punto 41; del 16 marzo 2017, Sociedad agraria de transformación n. 9982 Montecitrus/EUIPO – Spanish Oranges (MOUNTAIN CITRUS SPAIN), T-495/15, non pubblicata, EU:T:2017:173, punto 27, e del 26 giugno 2018, Staropilsen/EUIPO – Pivovary Staropramen (STAROPILSEN; STAROPLZEN), T-556/17, non pubblicata, EU:T:2018:382, punto 25 e giurisprudenza ivi citata].

21 La giurisprudenza menzionata dalla commissione di ricorso al punto 20 della decisione impugnata non mette in discussione tale affermazione, poiché, in ciascuna di dette cause, il Tribunale ha concluso che il pubblico di riferimento aveva un livello di attenzione medio o normale.



22 Pertanto, la commissione di ricorso ha errato nel tener conto anche di un pubblico di riferimento con un livello di attenzione inferiore alla media, dato che tale livello è medio, in quanto né particolarmente basso né particolarmente elevato.

Sul confronto dei segni

23 La valutazione globale del rischio di confusione deve fondarsi, per quanto attiene alla somiglianza visiva, fonetica o concettuale dei segni in conflitto, sull'impressione complessiva prodotta dagli stessi, in considerazione, in particolare, dei loro elementi distintivi e dominanti. La percezione dei marchi che il consumatore medio ha dei prodotti o dei servizi di cui trattasi svolge un ruolo determinante nella valutazione globale di detto rischio. Al riguardo, il consumatore medio percepisce di norma un marchio come un tutt'uno e non si dedica a esaminarne i vari dettagli (v. sentenza del 12 giugno 2007, UAMI/Shaker, C-334/05 P, EU:C:2007:333, punto 35 e giurisprudenza ivi citata).

24 Tuttavia, sebbene il consumatore medio di norma percepisca un marchio come un tutt'uno e non si dedichi a esaminarne i vari dettagli, ciò non toglie che il consumatore stesso, percependo un segno denominativo, lo scomporrà in elementi denominativi che gli suggeriscono un significato concreto o che somigliano a vocaboli a lui noti (v. sentenza del 13 febbraio 2007, RESPICUR, T-256/04, EU:T:2007:46, punto 57 e giurisprudenza ivi citata).

25 È alla luce di tali principi che occorre esaminare, tenuto conto degli argomenti delle parti, se la somiglianza dei segni in conflitto sia stata correttamente valutata nella decisione impugnata.

26 Nella fattispecie, il marchio richiesto è un marchio denominativo costituito dagli elementi «code» e «x», legati da un trattino, e il marchio denominativo anteriore è composto dagli elementi «cody» e «s», separati da un apostrofo.

– Sulla somiglianza visiva

27 La commissione di ricorso ha osservato che, a causa della parte iniziale «cod», comune ai segni in conflitto, e delle consonanti finali «x» e «s», legate al primo elemento di tali segni, rispettivamente, da un trattino e da un apostrofo, si doveva considerare che detti segni avessero, sul piano visivo, una somiglianza superiore alla media. Essa ha aggiunto che tali segni avevano la stessa lunghezza.

28 La ricorrente sostiene, in sostanza, che la commissione di ricorso ha attribuito un'importanza smisurata alla parte iniziale dei segni in conflitto e che poco importa che essi condividano un numero identico di lettere. Sebbene coincidano con tre delle sei lettere, essi differiscono, tuttavia, per la lettera «e» per il marchio richiesto e la consonante «y» per il marchio denominativo anteriore, nonché per le consonanti «x» e «s» finali, collegate, rispettivamente, da un trattino e da un apostrofo, e tali differenze sono più marcate nei segni brevi. La ricorrente afferma, inoltre, che il marchio denominativo anteriore è composto da una sola parola, mentre il marchio richiesto ne contiene due. Pertanto, i segni in conflitto nel complesso non sarebbero simili sul piano visivo.

29 L'EUIPO contesta gli argomenti della ricorrente.

30 Il Tribunale ricorda anzitutto che, sebbene sia già stato stabilito che la parte iniziale di un marchio ha di norma un impatto più forte, sul piano visivo, rispetto alla parte finale dello stesso, cosicché il consumatore, in generale, presta maggiore attenzione alla parte iniziale di un marchio che alla fine, una considerazione del genere non può essere valida in tutti i casi [v. sentenza del 20 settembre 2018, Kwizda Holding/EUIPO – Dermapharm (UROAKUT), T-266/17, EU:T:2018:569, punto 51 e giurisprudenza ivi citata].

31 Inoltre, dalla giurisprudenza risulta che, quanto più breve è un segno, tanto più facilmente il pubblico è in grado di percepirne tutti i singoli elementi. Pertanto, nel caso di parole brevi, è frequente che differenze anche piccole possano produrre un'impressione generale diversa [v., in tal senso, sentenze del 6 luglio 2004, Grupo El Prado Cervera/UAMI – Héritiers Debuschewitz (CHUFACIT), T-117/02, EU:T:2004:208, punto 48, e del 28 settembre 2016, The Art Company B & S/EUIPO – G-Star Raw (THE ART OF RAW), T-593/15, non pubblicata, EU:T:2016:572, punto 28 e giurisprudenza ivi citata].

32 Inoltre, dato che l'alfabeto è composto da un numero limitato di lettere che, peraltro, non sono tutte utilizzate con la stessa frequenza, è inevitabile che più parole si compongano dello stesso numero di lettere e ne condividano anche alcune, senza poter per questo essere qualificate simili sul piano visivo [v. sentenza del 28 aprile 2021, Nosio/EUIPO – Tros del Beto (ACCUSI), T-300/20, non pubblicata, EU:T:2021:223, punto 42 e giurisprudenza ivi citata].

33 Orbene, al pari della ricorrente, il Tribunale rileva che, sebbene l'elemento iniziale «cod» sia comune ai segni in conflitto, ciascuno di detti segni è composto unicamente da sei caratteri e coincide soltanto con tre di essi. Gli elementi denominativi «code-x» e «cody's» si distinguono invece per le ultime due lettere nonché per l'inserimento di un trattino tra le lettere «e» e «x» nel marchio richiesto e di un apostrofo tra le lettere «y» e «s» nel marchio denominativo anteriore.

34 Il Tribunale osserva, in proposito, che l'inserimento di un trattino o di un apostrofo e la presenza di vocali e di consonanti diverse alla fine dei segni costituiscono differenze significative che svolgono un ruolo nella percezione visiva dei segni in conflitto, tanto più che hanno una lunghezza limitata. Il trattino che separa gli elementi denominativi «code» e «x» nel marchio richiesto consentirà così al pubblico di riferimento di percepire che quest'ultimo è costituito da due elementi distinti. Per contro, l'apostrofo posto accanto all'elemento denominativo «cody» e seguito dalla «s» nel marchio denominativo anteriore sarà inteso come riferito al nome Cody al possessivo, dato che, nella lingua inglese e, in alcuni casi, in quella tedesca, il genitivo dei nomi propri si forma in questo modo. Il pubblico di riferimento, anche se non è anglofono, sarà dunque in grado di comprendere l'apostrofo che segue un nome di origine inglese come indicante il

possessivo. Pertanto, contrariamente al trattino, l'apostrofo non appare, nel caso di specie, come un'interruzione visiva.
35 Di conseguenza, la differenza creata dai caratteri alfabetici separati da segni di punteggiatura diversi è visivamente percepibile.

36 Si deve quindi concludere che, secondo un'impressione complessiva, i segni in conflitto possono essere considerati solo debolmente, se non mediamente, simili sul piano visivo.

37 Pertanto, la commissione di ricorso ha erroneamente concluso che tra i segni in conflitto sussiste una somiglianza visiva superiore alla media.

– *Sulla somiglianza fonetica*

38 La commissione di ricorso ha considerato che il marchio richiesto si pronunciava «kodiks» o «kodex» e che il marchio denominativo anteriore si pronunciava «kodis», cosicché, sebbene i segni in conflitto differiscano per la loro rispettiva sillaba finale, vale a dire «e-x» e «y's», essi presentavano un grado di somiglianza elevato sul piano fonetico.

39 La ricorrente sostiene che il marchio richiesto è percepito dal pubblico di riferimento come composto da due parole, contrassegnate da una cesura sonora netta e che si pronunciano «kot» e «iks». Il marchio denominativo anteriore, a sua volta, sarebbe pronunciato «kodis» in quanto vocabolo unico bisillabo, la cui cesura sillabica avverrebbe prima della lettera «d». I segni in conflitto sarebbero quindi, tutt'al più, debolmente simili sul piano fonetico.

40 L'EUIPO contesta gli argomenti della ricorrente, ma aggiunge che, in base al regime linguistico tedesco, il pubblico di riferimento non farebbe pause dopo l'apostrofo.

41 Il Tribunale rileva che i segni in conflitto sono foneticamente simili per la presenza delle tre lettere iniziali «c», «o» e «d», poste nello stesso ordine. Tuttavia, essi differiscono per quanto riguarda le sequenze di caratteri «e-x» e «y's», nonché per quanto concerne la loro struttura sillabica e il loro ritmo sonoro.

42 Infatti, che il marchio richiesto si pronunci in tre sillabe, «ko», «de» e «iks» o «ex», o in due, «kod» e «iks» o «ex», la presenza del trattino influisce sulla pronuncia di detto marchio accentuando una delle cesure sillabiche. Il pubblico di riferimento farà quindi una pausa prima della sillaba «iks» o della sillaba «ex», e ciò indipendentemente dal fatto che la prima parte del marchio richiesto sia pronunciata in due sillabe o in una. Per contro, il marchio denominativo anteriore è composto da due sillabe, «ko» e «dis», e il pubblico di riferimento farà soltanto la cesura sillabica tra queste due sillabe, e non prima della lettera «s», dato che la presenza dell'apostrofo non ha alcuna influenza sulla pronuncia.

43 Quindi, la lettera «x» e il trattino che la precede indicano una cesura sillabica nel marchio richiesto, che è assente nel marchio denominativo anteriore.

44 Tali differenze a livello della parte finale dei segni in conflitto incidono sulla percezione del pubblico di riferimento sul piano fonetico. Il fatto che vi sia identità tra detti segni per quanto riguarda la sequenza delle tre lettere «c», «o» e «d» non può rimettere in discussione tale conclusione.

45 Ne consegue che i segni in conflitto sono mediamente simili sul piano fonetico e che la commissione di ricorso ha erroneamente concluso che esisteva un elevato grado di somiglianza al riguardo.

– *Sulla somiglianza concettuale*

46 La commissione di ricorso ha considerato che i segni in conflitto, avendo diversi significati specifici direttamente compresi dal pubblico di riferimento, erano diversi sul piano concettuale.

47 Le parti non contestano tale conclusione della commissione di ricorso.

Sul rischio di confusione

48 La valutazione globale del rischio di confusione implica una certa interdipendenza tra i fattori presi in considerazione e, in particolare, tra la somiglianza dei marchi e quella dei prodotti o dei servizi designati. Così, un tenue grado di somiglianza tra i prodotti o i servizi designati può essere compensato da un elevato grado di somiglianza tra i marchi e viceversa [sentenze del 29 settembre 1998, Canon, C-39/97, EU:C:1998:442, punto 17, e del 14 dicembre 2006, Mast-Jägermeister/UAMI – Licorera Zacapaneca (VENADO con riquadro e a.), T-81/03, T-82/03 e T-103/03, EU:T:2006:397, punto 74].

49 Nell'ambito della valutazione globale del rischio di confusione, gli aspetti visivo, fonetico o concettuale dei segni in conflitto non hanno sempre lo stesso peso e l'importanza degli elementi di somiglianza o di differenza tra i suddetti segni può dipendere dalle loro caratteristiche intrinseche [v., in tal senso, sentenza del 6 ottobre 2004, New Look/UAMI – Naulover (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE e NLCollection), da T-117/03 a T-119/03 e T-171/03, EU:T:2004:293, punto 49].

50 Nel caso di specie, dopo aver rilevato che il marchio denominativo anteriore possedeva un carattere distintivo intrinseco normale e aver ricordato che i prodotti in questione erano identici o simili ad un grado elevato, la commissione di ricorso ha concluso che esisteva un rischio di confusione per il pubblico di riferimento con un livello di attenzione compreso tra inferiore alla media e normale. Essa ha fondato tale conclusione sul fatto che i segni in conflitto presentavano un grado di somiglianza visiva superiore alla media e un grado di somiglianza fonetica elevato, cosicché, malgrado la loro differenza concettuale, detti segni dovevano essere considerati, nel complesso, molto simili. Essa ha aggiunto che la neutralizzazione delle somiglianze non era possibile, date le notevoli concordanze visive e fonetiche e dato il fatto che i prodotti di cui trattasi sarebbero ordinati principalmente in un ambiente rumoroso dopo essere stati visti su un menu.

51 La ricorrente sostiene che il carattere distintivo del marchio denominativo anteriore è debole, in quanto il pubblico

di riferimento interpreta gli elementi denominativi «cody» e «s» di detto marchio come il genitivo di un nome proprio o come un'indicazione descrittiva della provenienza geografica dei prodotti di cui trattasi, vale a dire la città di Cody, situata negli Stati Uniti. Essa aggiunge che detti prodotti sono beni di consumo di massa principalmente venduti in punti di vendita al dettaglio. Inoltre, poiché i segni in conflitto non sono simili sul piano visivo e sono debolmente simili sul piano fonetico, la loro differenza concettuale potrebbe neutralizzare le somiglianze, cosicché non vi sarebbe alcun rischio di confusione per il pubblico di riferimento.

52 L'EUIPO contesta gli argomenti della ricorrente.

53 Il Tribunale ricorda, in via preliminare, che le parti non contestano che i prodotti in questione siano identici o simili ad un grado elevato.

54 In primo luogo, alla luce dell'argomento dedotto dalla ricorrente secondo cui il carattere distintivo del marchio denominativo anteriore è debole, il Tribunale rileva che, da un lato, la parola «cody» sarà immediatamente intesa dal pubblico pertinente come un riferimento a un nome proprio. Dall'altro, l'aggiunta di un apostrofo e della lettera «s» a un nome proprio sarà intesa come un riferimento al nome Cody al possessivo, in quanto il genitivo dei nomi propri si costruisce in tal modo nella lingua inglese e, in alcuni casi, nella lingua tedesca. Così, il pubblico di riferimento percepirà l'elemento denominativo del marchio denominativo anteriore come, ad esempio, il nome di un'impresa appartenente a una persona chiamata «Cody» o come il nome di una persona che ha ideato i prodotti di cui trattasi. Nel loro complesso, gli elementi che compongono detto marchio formano quindi un'espressione unica.

55 La ricorrente non fornisce invece alcun elemento di prova che consenta di ritenere che una parte del pubblico di riferimento intenda il marchio denominativo anteriore come un riferimento alla città di Cody, situata negli Stati Uniti.

56 Pertanto, occorre considerare, al pari della commissione di ricorso, che il marchio denominativo anteriore non ha un significato particolare in relazione ai prodotti della classe 32, cosicché esso possiede un carattere distintivo intrinseco normale.

57 In secondo luogo, per quanto riguarda l'analisi della commissione di ricorso svolta al punto 45 della decisione impugnata, secondo cui si deve attribuire particolare importanza al grado di somiglianza fonetica tra i segni in conflitto, da un lato, il Tribunale rammenta che, nell'ambito della valutazione globale del rischio di confusione, il peso rispettivo da attribuire agli aspetti visivo, fonetico o concettuale dei segni in conflitto può variare in funzione delle condizioni oggettive nelle quali i marchi possono presentarsi sul mercato. Tuttavia, in tale contesto, si devono assumere come riferimento le modalità di commercializzazione che è normale attendersi per le categorie di prodotti designati dai marchi di cui trattasi [v. sentenza del 24 giugno 2014, Rani Refreshments/UAMI – Global-Invest Bartosz Turek (Sani), T-523/12, non pubblicata, EU:T:2014:571, punto 42 e giurisprudenza ivi citata].

58 Dall'altro lato, sebbene non si possa certamente escludere che la percezione della differenza fonetica tra i segni in conflitto possa non essere facile in ambienti particolarmente rumorosi, quali un bar o una discoteca in un'ora di grande affluenza, una siffatta ipotesi non può tuttavia servire come sola base per la valutazione di un eventuale rischio di confusione tra i segni in conflitto. Infatti, una tale valutazione, come risulta in sostanza dalla giurisprudenza ricordata nel punto precedente, deve necessariamente essere effettuata tenendo conto della percezione che ne ha il pubblico di riferimento in condizioni normali di commercializzazione (sentenza del 24 giugno 2014, Sani, T-523/12, non pubblicata, EU:T:2014:571, punto 43).

59 È vero che, nelle sentenze menzionate dalla commissione di ricorso al punto 45 della decisione impugnata, il Tribunale ha attribuito particolare importanza alla somiglianza fonetica dei segni in conflitto, in quanto i prodotti in questione, appartenenti al settore delle bevande, e più in particolare delle bevande alcoliche, potevano essere ordinati a voce dopo aver visto il loro nome sul menu o sulla carta dei vini.

60 Tuttavia, dalla giurisprudenza risulta altresì che nessun elemento consente di ritenere che, in generale, il consumatore di bevande le acquisterà come parte di una conversazione sul proprio ordine in un bar o in un ristorante affollato e rumoroso (v. sentenza del 24 giugno 2014, Sani, T-523/12, non pubblicata, EU:T:2014:571, punto 43).

61 Inoltre, come rileva giustamente la ricorrente, dalla giurisprudenza emerge altresì che, anche se i bar e i ristoranti sono canali di vendita non trascurabili per questo tipo di prodotti, è pacifico che il consumatore potrà percepire visivamente i marchi di cui trattasi in tali luoghi, in particolare esaminando la bottiglia che gli viene servita, o con altri ausili, come un menu o una carta delle bevande, prima di effettuare l'ordinazione a voce. In più, e soprattutto, i bar e i ristoranti non sono i soli canali di vendita dei suddetti prodotti. Infatti, tali prodotti sono venduti anche nei supermercati o in altri punti vendita al dettaglio, dove il consumatore sceglie esso stesso il prodotto e deve quindi fare affidamento principalmente sull'immagine del marchio apposto su tale prodotto. È giocoforza constatare che, al momento di fare gli acquisti, i consumatori potranno percepire i marchi visivamente, dato che le bevande sono esposte su scaffali [v., in tal senso, sentenze del 19 ottobre 2006, Bitburger Brauerei/UAMI – Anheuser-Busch (BUD, American Bud e Anheuser Busch Bud), da T-350/04 a T-352/04, EU:T:2006:330, punti 111 e 112 e giurisprudenza ivi citata, e del 3 settembre 2010, Companhia Muller de Bebidas/UAMI – Missiato Industria e Comercio (61 A NOSSA ALEGRIA), T-472/08, EU:T:2010:347, punto 106].

62 Pertanto, sebbene sia stata a volte attribuita un'importanza prevalente alla percezione fonetica dei marchi in materia di bevande, una considerazione del genere non può essere valida in tutti i casi (v., in tal senso, sentenza del 3 settembre

2010, 61 A NOSSA ALEGRIA, T-472/08, EU:T:2010:347, punto 106).

63 Orbene, nel caso di specie, non è stato fornito alcun elemento probatorio inteso a dimostrare che i prodotti di cui trattasi sono ordinati essenzialmente a voce. Nessun elemento consente di ritenere che il pubblico di riferimento acquisterà detti prodotti in condizioni tali che la somiglianza fonetica tra i segni in conflitto abbia un peso maggiore della somiglianza visiva o concettuale nella valutazione globale del rischio di confusione. Al contrario, il pubblico di riferimento, se è indotto a ordinarli a voce in bar e in ristoranti, lo farà generalmente dopo averne visto il nome su una carta o su un menu, o potrà esaminare il prodotto che gli viene servito, cosicché potrà percepire visivamente il marchio per esprimere ciò che desidera acquistare.

64 In ogni caso, anche ad attribuire particolare importanza alla somiglianza fonetica dei segni in conflitto, è giocoforza constatare che tale somiglianza è solo media.

65 Infatti, dai precedenti punti da 15 a 47 risulta che, contrariamente a quanto concluso dalla commissione di ricorso, il pubblico di riferimento ha un livello di attenzione medio e i segni in conflitto, considerati nel loro insieme, presentano un grado soltanto debole, se non medio, di somiglianza sul piano visivo nonché un grado medio di somiglianza sul piano fonetico. Inoltre, è pacifico che detti segni sono diversi sul piano concettuale.

66 Per di più, secondo la giurisprudenza della Corte, la valutazione globale del rischio di confusione implica che le differenze concettuali tra i segni in conflitto possano neutralizzare somiglianze fonetiche e visive tra tali due segni, purché almeno uno di essi abbia, allo sguardo del pubblico di riferimento, un significato chiaro e determinato, di modo che tale pubblico possa coglierlo direttamente (v. sentenza del 4 marzo 2020, EUIPO/Equivalenza Manufactory, C-328/18 P, EU:C:2020:156, punto 74 e giurisprudenza ivi citata).

67 Orbene, per quanto concerne il marchio denominativo anteriore, come risulta dal precedente punto 54, il suo significato chiaro e determinato sarà direttamente percepito dal pubblico pertinente come un riferimento al nome proprio Cody al possessivo.

68 Per quanto riguarda il marchio richiesto, l'elemento «code» di detto marchio deve essere considerato come facente parte del vocabolario elementare della lingua tedesca e sarà direttamente inteso dal pubblico pertinente come riferito ad una chiave che consente la trasmissione di un testo criptato, a una sequenza di istruzioni in un linguaggio di programmazione, a un elenco convenzionale di segni linguistici e di regole della loro associazione o ad un modo di utilizzare il linguaggio predeterminato dall'appartenenza ad una determinata classe sociale.

69 Del resto, non è escluso che l'elemento denominativo «-x» sarà immediatamente percepito dal pubblico di riferimento come un rinvio ad un carattere utilizzato per un nome o una dimensione sconosciuti, a un'incognita che rappresenta un certo numero in un'equazione o al segno di un numero indefinito.

70 Pertanto, il marchio denominativo anteriore sarà direttamente inteso dal pubblico di riferimento come un rinvio alla forma possessiva del nome Cody e il marchio richiesto come un riferimento ad un sistema di parole, di lettere, di figure o di simboli utilizzato per rappresentarne altri, in particolare allo scopo di mantenere un segreto.

71 Inoltre, la commissione di ricorso, al punto 37 della decisione impugnata, ha essa stessa affermato che i diversi significati dei segni in conflitto sono compresi direttamente dal pubblico di riferimento.

72 Si deve quindi concludere che, conformemente alla giurisprudenza richiamata al punto 66 della presente sentenza, la differenza concettuale tra i segni in conflitto neutralizza le loro somiglianze fonetica e visiva.

73 Pertanto, il pubblico di riferimento, che ha un livello di attenzione medio, non può ritenere che i prodotti di cui trattasi provengano dalla stessa impresa o da imprese economicamente collegate tra loro.

74 La commissione di ricorso ha quindi errato nel constatare l'esistenza di un rischio di confusione ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, lettera b), del regolamento 2017/1001.

75 Al punto 48 della decisione impugnata, la commissione di ricorso ha rilevato che i due marchi figurativi anteriori condividevano lo stesso elemento denominativo distintivo con il marchio denominativo anteriore esaminato e che i prodotti tutelati erano gli stessi, cosicché essa ha esteso la conclusione erronea, relativa all'esistenza di un rischio di confusione tra il marchio richiesto e il marchio denominativo anteriore, al marchio figurativo anteriore e alla registrazione internazionale che designa l'Unione europea di detto marchio figurativo.

76 Orbene, come osservato dalla ricorrente, per quanto riguarda i marchi figurativi anteriori, la presenza di elementi figurativi aggiuntivi, costituiti da un carattere tipografico bianco e leggermente stilizzato e da un parallelogramma rosso, contribuisce a differenziare ulteriormente i segni in conflitto e ad impedire qualsiasi rischio di confusione nella mente del pubblico di riferimento.

77 Pertanto, si deve accogliere il motivo unico dedotto dalla ricorrente e annullare la decisione impugnata.

Sul mantenimento della decisione della divisione di opposizione

78 Con il secondo capo delle conclusioni, la ricorrente chiede al Tribunale di mantenere la decisione della divisione di opposizione, con la quale quest'ultima ha respinto l'opposizione alla registrazione del marchio richiesto.

79 Occorre considerare che, con tale capo delle conclusioni, la ricorrente chiede, in sostanza, che il Tribunale eserciti il suo potere di riforma per respingere l'opposizione alla registrazione del marchio richiesto per tutti i prodotti cui esso si riferisce, adottando così la decisione che, secondo la ricorrente, la commissione di ricorso avrebbe dovuto prendere quando è stata investita del ricorso.

80 Va ricordato, in proposito, che il potere di riforma, riconosciuto al Tribunale in forza dell'articolo 72, paragrafo 3, del regolamento 2017/1001, deve, in linea di principio, essere limitato alle situazioni nelle quali il Tribunale, dopo aver controllato la valutazione compiuta dalla commissione di ricorso, sia in grado di determinare, sulla base degli elementi di fatto e di diritto quali accertati, la decisione che la commissione di ricorso era tenuta a prendere (sentenza del 5 luglio 2011, Edwin/UAMI, C-263/09 P, EU:C:2011:452, punto 72).

81 Nel caso di specie, sussistono le condizioni per l'esercizio del potere di riforma del Tribunale. Infatti, dalle considerazioni svolte ai precedenti punti da 15 a 77 risulta che la commissione di ricorso, al pari della divisione di opposizione, era tenuta a constatare che non sussisteva alcun rischio di confusione. Di conseguenza, occorre respingere l'opposizione.

Sulle spese

82 Ai sensi dell'articolo 134, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda.

83 Poiché l'EUIPO è rimasto soccombente, occorre condannarlo alle spese, conformemente alla domanda della ricorrente.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Quinta Sezione)

dichiara e statuisce:

- 1) **La decisione della quinta commissione di ricorso dell'Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale (EUIPO) del 4 febbraio 2021 (procedimento R 208/2020-5) è annullata.**
- 2) **L'opposizione proposta dalla Cody's Drinks International GmbH è respinta.**
- 3) **L'EUIPO è condannato alle spese.**

(Omissis)

