



Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DU TRIBUNAL (deuxième chambre)

5 mai 2015*

« Marque communautaire — Procédure d'opposition — Demande de marque communautaire verbale SPARITUAL — Marques Benelux verbales et figurative antérieures SPA et LES THERMES DE SPA — Motif relatif de refus — Article 8, paragraphe 5, du règlement (CE) n° 207/2009 »

Dans l'affaire T-131/12,

Spa Monopole, compagnie fermière de Spa SA/NV, établie à Spa (Belgique), représentée par M^{es} L. De Brouwer, E. Cornu et É. De Gryse, avocats,

partie requérante,

contre

Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI), représenté par MM. J. Crespo Carrillo et A. Folliard-Monguiral, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

l'autre partie à la procédure devant la chambre de recours de l'OHMI, intervenant devant le Tribunal, étant

Orly International, Inc., établie à Van Nuys, Californie (États-Unis), représentée par M^{es} P. Kremer et J. Rotsch, avocats,

ayant pour objet un recours formé contre la décision de la première chambre de recours de l'OHMI du 9 janvier 2012 (affaire R 2396/2010-1), relative à une procédure d'opposition entre Spa Monopole, compagnie fermière de Spa SA/NV et Orly International, Inc.,

LE TRIBUNAL (deuxième chambre),

composé de M^{me} M. E. Martins Ribeiro, président, MM. S. Gervasoni et L. Madise (rapporteur), juges,
greffier : M^{me} J. Weychert, administrateur,

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 23 mars 2012,

vu le mémoire en réponse de l'OHMI déposé au greffe du Tribunal le 24 juillet 2012,

vu le mémoire en réponse de l'intervenante déposé au greffe du Tribunal le 14 août 2012,

vu le mémoire en réplique déposé au greffe du Tribunal le 6 décembre 2012,

* Langue de procédure : l'anglais.

vu le mémoire en duplique de l'OHMI déposé au greffe du Tribunal le 8 mars 2013,
vu le mémoire en duplique de l'intervenante déposé au greffe du Tribunal le 12 mars 2013,
à la suite de l'audience du 8 juillet 2014,
rend le présent

Arrêt

Antécédents du litige

- 1 Le 11 février 2004, l'intervenante, Orly International, Inc., a présenté une demande d'enregistrement de marque communautaire à l'Office de l'harmonisation dans la marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI), en vertu du règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire (JO 1994, L 11, p. 1), tel que modifié [remplacé par le règlement (CE) n° 207/2009 du Conseil, du 26 février 2009, sur la marque communautaire (JO L 78, p. 1)].
- 2 La marque dont l'enregistrement est demandé est le signe verbal SPARITUAL.
- 3 Les produits pour lesquels l'enregistrement a été demandé relèvent de la classe 3 au sens de l'arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques, du 15 juin 1957, tel que révisé et modifié, et correspondent à la description suivante : « Produits de soin des ongles et préparations pour le soin du corps ».
- 4 La demande de marque communautaire a été publiée au Bulletin des marques communautaires n° 048/2004, du 29 novembre 2004.
- 5 Le 25 février 2005, la requérante, Spa Monopole, compagnie fermière de Spa SA/NV, a formé opposition au titre de l'article 42, du règlement n° 40/94 (devenu article 41, du règlement n° 207/2009), à l'enregistrement de la marque demandée pour les produits visés au point 3 ci-dessus.
- 6 L'opposition était fondée notamment sur les marques antérieures suivantes :
 - la marque Benelux verbale SPA, enregistrée le 11 mars 1981, sous le n° 372 307, renouvelée jusqu'au 11 mars 2021, pour les produits relevant de la classe 3 et correspondant à la description suivante : « Préparations pour blanchir et autres substances pour lessiver ; préparations pour nettoyer, polir, dégraisser et abraser ; savons ; parfumerie, huiles essentielles, cosmétiques, lotions pour les cheveux ; dentifrices » (ci-après la « marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 3 ») ;
 - la marque Benelux verbale SPA, enregistrée le 21 février 1983, sous le n° 389 230, renouvelée jusqu'au 21 février 2023, pour les produits relevant de la classe 32 et correspondant à la description suivante : « Eaux minérales et gazeuses et autres boissons non alcooliques ; sirops et autres préparations pour faire des boissons » (ci-après la « marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 ») ;
 - la marque allemande verbale SPA, enregistrée le 8 août 2000, sous le n° 2 106 346, pour les produits relevant de la classe 3 et correspondant à la description suivante : « Parfums et produits de soin du corps et de beauté » (ci-après la « marque allemande verbale SPA ») ;

- la marque Benelux figurative, reproduite ci-après, enregistrée le 20 février 1997, sous le n° 606700, pour les produits relevant de la classe 32 et correspondant à la description suivante : « Bières, eaux minérales et gazeuses et autres boissons non alcooliques ; boissons de fruits et jus de fruits ; sirops et autres préparations pour faire des boissons » (ci-après la « marque figurative SPA avec Pierrot ») :



- la marque Benelux verbale LES THERMES DE SPA, enregistrée le 9 février 2001, sous le n° 693 395, pour les services relevant de la classe 42 et correspondant à la description suivante : « Services d'établissements thermaux, y compris prestation de services de soins de santé, bains, douches et massages » (ci-après la « marque verbale LES THERMES DE SPA visant des services relevant de la classe 42 »).
- 7 Les motifs invoqués à l'appui de l'opposition étaient ceux visés à l'article 8, paragraphe 1, sous b), et paragraphe 5, du règlement n° 40/94 [devenu article 8, paragraphe 1, sous b), et paragraphe 5, du règlement n° 207/2009].
- 8 Par décision du 10 janvier 2008, la division d'opposition a rejeté l'opposition et exclu le risque de confusion entre la marque demandée et la marque allemande verbale SPA, pour laquelle la condition d'usage sérieux n'était pas requise.
- 9 Le 21 janvier 2009, la première chambre de recours de l'OHMI a annulé la décision de la division d'opposition du 10 janvier 2008. Elle a relevé que la marque allemande verbale SPA avait été annulée après l'adoption de ladite décision, au motif qu'elle était dépourvue de caractère distinctif. Partant, l'opposition ne pouvait plus être valablement formée sur la base de ladite marque. Elle a, en conséquence, renvoyé à la division d'opposition l'examen de l'opposition formée sur la base des marques antérieures autres que la marque allemande verbale SPA.
- 10 Par décision du 8 octobre 2010, la division d'opposition a fait droit à l'opposition. Elle a considéré, sur la base de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, que la marque demandée tirait indûment profit de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32.
- 11 Le 2 décembre 2010, l'intervenante a formé un recours auprès de l'OHMI contre la décision de la division d'opposition du 8 octobre 2010.
- 12 Le 15 décembre 2010, la requérante a limité son opposition à trois marques, à savoir la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 3, la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 et la marque verbale LES THERMES DE SPA visant des services relevant de la classe 42.
- 13 Par décision du 9 janvier 2012 (ci-après la « décision attaquée »), la première chambre de recours de l'OHMI a annulé la décision de la division d'opposition du 8 octobre 2010.

14 À titre liminaire, la chambre de recours a relevé, au point 23 de la décision attaquée, que l'opposition ne devait être examinée qu'au regard des trois marques verbales antérieures mentionnées au point 12 ci-dessus. À titre principal, en premier lieu, s'agissant de l'opposition fondée sur la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 3, elle a considéré, aux points 36 et 37 de ladite décision, que les documents fournis par la requérante ne permettaient pas d'établir l'usage sérieux de ladite marque pour les produits relevant de la classe 3, au sens de l'article 42, paragraphe 2, du règlement n° 207/2009. En deuxième lieu, s'agissant de l'opposition fondée sur la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32, elle a estimé que certaines conditions, mentionnées à l'article 8, paragraphe 5, dudit règlement, pour faire droit à l'opposition sur la base de cette marque n'étaient pas remplies. Aux points 43 à 47 de cette décision, elle a indiqué que la requérante n'avait ni apporté la preuve de la renommée de ladite marque, ni démontré l'existence d'un préjudice que l'utilisation de la marque demandée aurait causé au caractère distinctif ou à la renommée de la marque antérieure, ni étayé son argument tendant à faire valoir que la marque demandée aurait tiré un profit indu de la renommée de la marque antérieure. En troisième lieu, s'agissant de l'opposition formée sur la base de la marque verbale LES THERMES DE SPA visant des services relevant de la classe 42, elle a estimé, au point 55 de la même décision, que la condition ayant trait à la renommée de ladite marque et mentionnée à l'article 8, paragraphe 5, de ce règlement n'était pas remplie en l'espèce et que l'usage sérieux de cette marque au sens de l'article 42, paragraphe 2, du même règlement se révélait douteux. Selon elle, la marque en cause est représentée sur les documents comme l'indication générique d'un lieu à Spa (Belgique), où il est possible de prendre des bains et non comme la marque de services d'une entreprise.

Conclusions des parties

15 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

- annuler la décision attaquée ;
- condamner l'OHMI et l'intervenante aux dépens.

16 L'OHMI conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

- rejeter le recours ;
- condamner la requérante aux dépens.

17 L'intervenante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

- confirmer la décision attaquée ;
- rejeter le recours ;
- condamner la requérante aux dépens.

En droit

18 À l'appui du recours, ainsi qu'il a été confirmé lors de l'audience, la requérante ne soulève qu'un moyen unique, tiré de la violation de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, visant à contester le rejet de son opposition fondée sur la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32. Ce moyen se subdivise en deux branches. Dans le cadre de la première branche, la requérante conteste l'appréciation de la chambre de recours selon laquelle la renommée de ladite marque n'était pas établie en l'espèce. Dans le cadre de la seconde branche, elle conteste l'appréciation

de la chambre de recours selon laquelle ses arguments tendant à faire valoir le risque que la marque demandée tire indûment profit de la marque verbale antérieure en question n'étaient pas étayés en l'espèce.

- 19 Aux termes de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, sur opposition du titulaire d'une marque antérieure au sens du paragraphe 2, la marque demandée est également refusée à l'enregistrement si elle est identique ou a des similitudes avec la marque antérieure et si elle est destinée à être enregistrée pour des produits ou des services qui n'ont pas de similitudes avec ceux pour lesquels la marque antérieure est enregistrée, lorsque, dans le cadre d'une marque nationale antérieure, elle jouit d'une renommée dans l'État membre concerné, et que l'usage sans juste motif de la marque demandée tirerait indûment profit du caractère distinctif ou de la renommée de la marque antérieure ou qu'il leur porterait préjudice.
- 20 En ce qui concerne les marques enregistrées auprès du Bureau Benelux des marques, le territoire du Benelux doit être assimilé au territoire d'un État membre (arrêt du 14 septembre 1999, *General Motors*, C-375/97, Rec, EU:C:1999:408, point 29).
- 21 Pour les mêmes motifs que ceux relatifs à la condition de renommée dans un État membre, il ne peut ainsi être exigé d'une marque Benelux que sa renommée s'étende à la totalité du territoire du Benelux. Il suffit que cette renommée existe dans une partie substantielle de celui-ci, laquelle peut correspondre, le cas échéant, à une partie de l'un des pays du Benelux (arrêt *General Motors*, point 20 supra, EU:C:1999:408, point 29).
- 22 La protection élargie accordée à la marque antérieure par l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 présuppose la réunion de plusieurs conditions. Premièrement, la marque antérieure prétendument renommée doit être enregistrée. Deuxièmement, cette dernière et celle dont l'enregistrement est demandé doivent être identiques ou similaires. Troisièmement, elle doit jouir d'une renommée dans l'Union, dans le cas d'une marque communautaire antérieure, ou dans l'État membre concerné, dans le cas d'une marque nationale antérieure. Quatrièmement, l'usage sans juste motif de la marque demandée doit conduire au risque qu'un profit puisse être indûment tiré du caractère distinctif ou de la renommée de la marque antérieure ou qu'un préjudice puisse être porté au caractère distinctif ou à la renommée de la marque antérieure. Ces conditions étant cumulatives, l'absence de l'une d'entre elles suffit à rendre inapplicable ladite disposition [arrêts du 22 mars 2007, *Sigla/OHMI – Elleni Holding (VIPS)*, T-215/03, Rec, EU:T:2007:93, points 34 et 35, et du 11 juillet 2007, *Mülhens/OHMI – Minoronzoni (TOSCA BLU)*, T-150/04, Rec, EU:T:2007:214, points 54 et 55].
- 23 S'agissant, plus particulièrement, de la quatrième des conditions d'application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, celle-ci vise trois types de risques distincts et alternatifs, à savoir que l'usage sans juste motif de la marque demandée, premièrement, porte préjudice au caractère distinctif de la marque antérieure, deuxièmement, porte préjudice à la renommée de la marque antérieure ou, troisièmement, tire indûment profit du caractère distinctif ou de la renommée de la marque antérieure. Le premier type de risque visé par cette disposition est caractérisé lorsque la marque antérieure n'est plus en mesure de susciter une association immédiate avec les produits pour lesquels elle est enregistrée et employée. Il vise la dilution de la marque antérieure à travers la dispersion de son identité et de son emprise sur l'esprit du public. Le deuxième type de risque visé est constitué lorsque les produits ou les services visés par la marque demandée peuvent être perçus par le public d'une manière telle que la force d'attraction de la marque antérieure s'en trouve diminuée. Le troisième type de risque visé est celui que l'image de la marque renommée ou les caractéristiques projetées par cette dernière soient transférées aux produits désignés par la marque demandée, de sorte que leur commercialisation puisse être facilitée par cette association avec la marque antérieure renommée. Il convient cependant de souligner que, dans aucun de ces cas, l'existence d'un risque de confusion entre les marques en conflit n'est requise, le public pertinent devant seulement pouvoir établir un lien entre elles sans toutefois devoir forcément les confondre (voir arrêt *VIPS*, point 22 supra, EU:T:2007:93, points 36 à 42 et jurisprudence citée).

- 24 Afin de mieux cerner le risque visé par l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, il convient de relever que la fonction première d'une marque consiste incontestablement en une « fonction d'origine ». Il n'en reste pas moins qu'une marque agit également comme moyen de transmission d'autres messages concernant, notamment, les qualités ou caractéristiques particulières des produits ou des services qu'elle désigne, ou les images et sensations qu'elle projette, tels que, par exemple, le luxe, le style de vie, l'exclusivité, l'aventure, la jeunesse. En ce sens, la marque possède une valeur économique intrinsèque autonome et distincte par rapport à celle des produits ou des services pour lesquels elle est enregistrée. Les messages en question que véhicule notamment une marque renommée ou qui lui sont associés confèrent à celle-ci une valeur importante et digne de protection, et ce d'autant plus que, dans la plupart des cas, la renommée d'une marque est le résultat d'efforts et d'investissements considérables de son titulaire. C'est ainsi que l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 assure la protection d'une marque renommée, à l'égard de toute demande de marque identique ou similaire qui pourrait porter atteinte à son image, même si les produits ou services visés par la marque demandée ne sont pas analogues à ceux pour lesquels la marque antérieure renommée a été enregistrée (arrêt VIPS, point 22 supra, EU:T:2007:93, point 35).
- 25 C'est à la lumière des principes fixés par la jurisprudence citée ci-dessus qu'il y a lieu d'examiner si c'est à juste titre que la chambre de recours a considéré, en substance, que les troisième et quatrième conditions d'application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, rappelées au point 22 ci-dessus, n'étaient pas satisfaites en l'espèce.
- 26 Dans la décision attaquée, premièrement, la chambre de recours a estimé que la requérante n'avait pas établi la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32. À cet égard, elle a observé que les documents fournis par la requérante permettaient uniquement d'établir la renommée de la marque figurative SPA avec Pierrot. Dès lors, selon elle, ainsi qu'il ressort du point 41 de la décision attaquée, au regard de l'arrêt du 13 septembre 2007, *Il Ponte Finanziaria/OHMI* (C-234/06 P, Rec, EU:C:2007:514, point 86), la renommée de la marque figurative SPA avec Pierrot ne pouvait pas être « étendue » à la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32. Au point 42 de ladite décision, elle a en effet constaté, contrairement à ce qu'avait considéré la division d'opposition, que les documents fournis par la requérante ne montraient l'utilisation du mot « spa » qu'en association avec un élément figuratif représentant un pierrot et que cet élément exerçait une influence importante sur le caractère distinctif de la marque figurative en question et, partant, sur sa renommée. Cette appréciation, selon la chambre de recours, était confirmée par les déclarations d'un représentant de la maison mère de la requérante qui étaient citées dans la décision de la chambre de recours du 9 octobre 2008, *Gerwin Arnetzel/Spa Monopole, Compagnie fermière de SPA (DENTAL SPA)* (affaires jointes R 1368/2007-1 et R 1412/2007-1) (ci-après la « décision DENTAL SPA »). Deuxièmement, la chambre de recours a estimé, aux points 45 et 46 de la décision attaquée, que la requérante n'avait pas établi à suffisance de droit que l'enregistrement de la marque demandée porterait préjudice au caractère distinctif ou à la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 et a indiqué, au point 47 de cette décision, que la requérante n'avait avancé aucun argument visant à établir que la marque demandée tirerait un profit indu de la marque verbale antérieure en question.
- 27 Or, dans la mesure où il est nécessaire, en vertu de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, que chacune des quatre conditions, rappelées au point 22 ci-dessus, soient satisfaites pour que la marque demandée soit refusée à l'enregistrement, ce n'est que si les appréciations de la chambre de recours dans la décision attaquée ayant trait tant à la troisième condition qu'à la quatrième condition étaient erronées que la décision attaquée devrait être annulée. En effet, il importe de préciser, d'une part, qu'il est constant que la première condition, énumérée au point 22 ci-dessus, à savoir la condition liée à l'enregistrement de la marque verbale en question, est remplie et, d'autre part, que la chambre de recours n'a pas, à tout le moins explicitement, pris position, dans la décision attaquée, sur la deuxième condition, à savoir celle relative à l'identité ou à la similitude entre la marque demandée et la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32.

Sur la première branche du moyen unique, tendant à contester l'absence de preuves de la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32

- 28 La requérante considère que la chambre de recours a estimé à tort que la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 n'avait pas été établie en l'espèce. Premièrement, elle fait valoir que la décision attaquée est entachée d'une contradiction de motifs, dans la mesure où la chambre de recours a constaté que les preuves de la renommée concernaient uniquement la marque figurative SPA avec Pierrot, tandis que l'opposition avait été limitée aux trois marques antérieures mentionnées au point 12 ci-dessus, parmi lesquelles ne figurait pas ladite marque figurative. Deuxièmement, elle soutient que la chambre de recours a, en substance, commis une erreur de droit et une erreur d'appréciation. L'erreur de droit résulterait d'une application inexacte de la jurisprudence relative à la preuve d'usage d'une marque antérieure et notamment de l'arrêt *Il Ponte Finanziaria/OHMI*, point 26 *supra* (EU:C:2007:514). L'erreur d'appréciation serait liée au fait que la chambre de recours n'avait pas reconnu que la marque verbale antérieure en question conserverait, lorsqu'elle serait utilisée avec l'élément figuratif représentant l'image d'un pierrot, « un pouvoir distinctif autonome » et que celui-ci « apparaît[trait] de manière dominante ». De plus, cet élément figuratif « n'[altérerait] nullement le caractère distinctif » de la marque verbale antérieure en question, puisque cette marque serait toujours très reconnaissable par les consommateurs d'eaux minérales dans les pays du Benelux. La requérante estime donc que la chambre de recours aurait dû constater que les documents fournis au cours de la procédure administrative suffisaient à établir la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32, laquelle aurait, par ailleurs, déjà été reconnue par la jurisprudence du Tribunal ainsi que dans des décisions de l'OHMI et des juridictions nationales des pays du Benelux. Elle affirme également que la chambre de recours a interprété de manière inexacte les déclarations du représentant de sa maison mère, citées dans la décision *DENTAL SPA*, dans la mesure où celle-ci n'a pas constaté qu'il ressortait du document contenant lesdites déclarations que l'élément verbal « spa » conservait son caractère distinctif particulier au regard des produits concernés.
- 29 À titre liminaire, premièrement, il y a lieu de rejeter, comme étant non fondé, le grief selon lequel il existe une contradiction de motifs dans la décision attaquée dans la mesure où la chambre de recours a constaté que les preuves de la renommée concernaient la marque figurative SPA avec Pierrot, tandis que l'opposition avait été limitée aux trois marques antérieures mentionnées au point 12 ci-dessus, parmi lesquelles ne figurait pas cette marque figurative. À cet égard, il ressort des points 41 et 42 de la décision attaquée que, si la chambre de recours a estimé que la requérante avait établi la renommée de la marque figurative SPA avec Pierrot, c'était uniquement afin de déterminer si la renommée de cette marque figurative permettait d'établir celle de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32. En effet, comme elle l'a indiqué au point 23 de la décision attaquée, la chambre de recours a limité son examen de l'opposition aux trois marques mentionnées au point 12 ci-dessus.
- 30 Deuxièmement, dans la mesure où la chambre de recours a considéré, sans que cela soit contesté par les parties, que les documents fournis établissaient la renommée de la marque figurative SPA avec Pierrot, il convient de rechercher si, en l'espèce, c'est à bon droit que, au point 43 de la décision attaquée, elle a estimé que la renommée de ladite marque figurative ne permettait pas de conclure à la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32.
- 31 À cet égard, il convient de préciser d'emblée que, ainsi que le fait valoir à juste titre la requérante, dans le cadre de la présente affaire, il ne s'agit pas de prouver l'usage de la marque verbale antérieure en question, au sens de l'article 42 du règlement n° 207/2009. En effet, d'une part, une telle demande n'a pas été présentée devant l'OHMI et, d'autre part, conformément à la jurisprudence, une marque antérieure est présumée avoir fait l'objet d'un usage sérieux aussi longtemps qu'une requête ayant pour objet la preuve d'un tel usage n'est pas présentée, la demande devant être formulée

expressément et en temps utile devant l'OHMI [arrêt du 17 mars 2004, El Corte Inglés/OHMI – González Cabello et Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR), T-183/02 et T-184/02, Rec, EU:T:2004:79, points 38 et 39].

- 32 Par ailleurs, il y a lieu d'indiquer que la Cour a admis que l'acquisition du caractère distinctif d'une marque peut également résulter de son usage en tant que partie d'une autre marque enregistrée. (voir, en ce sens, arrêt du 17 juillet 2008, L & D/OHMI, C-488/06 P, Rec, EU:C:2008:420, point 49). Dans de telles hypothèses, elle a jugé que la condition à respecter, pour le transfert du caractère distinctif d'une marque enregistrée à une autre marque enregistrée qui en constitue une partie, était que le public concerné continue à percevoir les produits en cause comme provenant d'une entreprise déterminée (arrêt du 7 juillet 2005, Nestlé, C-353/03, Rec, EU:C:2005:432, points 30 et 32).
- 33 Partant, au regard de la jurisprudence mentionnée au point 32 ci-dessus, il y a lieu de considérer que le titulaire d'une marque enregistrée peut, aux fins d'établir le caractère distinctif particulier et la renommée de celle-ci, se prévaloir de preuves de son utilisation sous une forme différente, en tant que partie d'une autre marque enregistrée et renommée, pourvu que le public concerné continue à percevoir les produits en cause comme provenant de la même entreprise.
- 34 Il résulte des considérations exposées aux points 32 et 33 ci-dessus que la chambre de recours a, comme le fait valoir à juste titre la requérante et contrairement à ce que soutiennent l'OHMI et l'intervenante, commis une erreur de droit en considérant, sur la base de l'arrêt Il Ponte Finanziaria/OHMI, point 26 supra (EU:C:2007:514), que la renommée de la marque figurative SPA avec Pierrot ne pouvait pas être « étendue » à la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32. En effet, il ressort de la jurisprudence (arrêt du 25 octobre 2012, Rintisch, C-553/11, Rec, EU:C:2012:671, point 29) que c'est dans le contexte particulier de la prétendue existence d'une « famille » ou d'une « série » de marques qu'il convient de comprendre l'affirmation de la Cour, au point 86 de l'arrêt Il Ponte Finanziaria/OHMI, point 26 supra (EU:C:2007:514), selon laquelle l'article 10, paragraphe 2, sous a), de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques (JO 1989, L 40, p. 1), [et, par analogie, l'article 15, paragraphe 2, sous a), du règlement n° 207/2009] ne permet pas d'étendre, par la preuve de son usage, la protection dont bénéficie une marque enregistrée à une autre marque enregistrée, dont l'usage n'a pas été démontré, au motif que cette dernière ne serait qu'une légère variante de la première. Selon ledit arrêt, l'usage d'une marque ne saurait être invoqué aux fins de justifier de l'usage d'une autre marque, dès lors que le but est d'établir l'utilisation d'un nombre suffisant de marques d'une même « famille ». En l'espèce, force est de constater que, comme elle le fait observer à juste titre, la requérante n'a pas cherché à établir l'utilisation de marques d'une même famille SPA, mais à démontrer, en substance, que la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 bénéficiait d'une renommée, dès lors que son utilisation dans la marque figurative SPA avec Pierrot n'en avait pas altéré le caractère distinctif et que, au contraire, ladite marque verbale antérieure restait bien en évidence et était très reconnaissable au sein de la marque figurative en question.
- 35 Au regard des observations qui précèdent, contrairement à ce que la chambre de recours a estimé et à ce que soutiennent l'OHMI et l'intervenante, il y a lieu de considérer que, à condition de respecter la condition posée dans la jurisprudence mentionnée au point 32 ci-dessus, la requérante pouvait, en l'espèce, établir la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 en utilisant les éléments de preuve concernant la marque figurative SPA avec Pierrot, dont la marque verbale antérieure fait partie. Par conséquent, il reste à examiner si, en l'espèce, la condition posée par ladite jurisprudence est remplie, à savoir que les éléments de différence entre la marque verbale et la marque figurative utilisée dans le commerce ne font pas obstacle à ce que le public concerné continue à percevoir les produits en cause comme provenant d'une entreprise déterminée.

- 36 Partant, il y a lieu de vérifier si, ainsi que l'a fait valoir la chambre de recours au point 42 de la décision attaquée, l'élément figuratif représentant un pierrot, qui figure au sein de la marque figurative SPA avec Pierrot, présente une influence importante quant au caractère distinctif de cette marque et, partant, quant à sa renommée, du fait de son association constante au terme « spa » dans les documents présentés par la requérante. En outre, il appartient aussi au Tribunal d'examiner si une telle considération est confirmée, comme l'a estimé la chambre de recours, par les déclarations d'un représentant de la maison mère de la requérante, qui figurent dans la décision DENTAL SPA, selon lesquelles le pierrot est l'« ambassadeur de la marque », partie intégrante de celle-ci, « un des rares emblèmes qui ait un aspect humain » et qui doit être mis « en avant ».
- 37 À titre liminaire, il convient de préciser que la requérante a retiré, ainsi qu'il en a été pris acte lors de l'audience, son grief tendant à faire valoir que la chambre de recours, en se fondant sur les déclarations d'un représentant de la maison mère de la requérante, citées dans la décision DENTAL SPA, mentionnée au point 26 ci-dessus, n'avait pas respecté ses droits de la défense, tels que visés aux articles 75 et 76 du règlement n° 207/2009, au motif que le document contenant lesdites déclarations faisait partie d'une procédure différente de celle ayant abouti à la décision attaquée.
- 38 Cela étant dit, il y a lieu d'observer que, contrairement à ce que la chambre de recours a estimé au point 42 de la décision attaquée, il ne ressort pas des déclarations du représentant de la société mère de la requérante, figurant dans la décision DENTAL SPA mentionnée au point 26 ci-dessus, que l'élément figuratif consistant en un pierrot a une influence fondamentale quant au caractère distinctif de la marque figurative en question. Si lesdites déclarations indiquent notamment que cet élément figuratif vise à « faciliter la reconnaissance de la marque », dans la mesure où il s'agit d'un « personnage fétiche », qui est l'« ambassadeur de la marque », force est de constater, toutefois, que ledit élément figuratif n'apparaît pas sur l'étiquette des bouteilles d'eau reproduite dans l'article de presse citant ces déclarations. En effet, les marques apparaissant sur les bouteilles d'eau reproduites dans ledit article comprennent toutes l'élément verbal « spa », qui apparaît de manière prédominante, auquel est ajouté en petits caractères l'élément verbal « reine » et sans que l'élément figuratif consistant en un pierrot apparaisse. En outre, il ressort des mêmes déclarations que l'image du pierrot a été notamment créée pour que celui-ci soit l'ambassadeur d'une marque, déjà existante, visant les produits relevant de la classe 32, pour lui faire de la publicité et en accroître sa reconnaissance auprès du public concerné. Ainsi, il ne saurait être déduit des déclarations en cause que l'élément figuratif représentant un pierrot, plutôt que de faire de la publicité à la marque verbale en question, en tant que marque reproduite au sein de la marque SPA avec Pierrot, et d'en accroître la renommée dans le secteur concerné, aurait eu, au contraire, pour effet de la priver de renommée dans l'esprit du public visé.
- 39 À cet égard, il convient de souligner que l'élément verbal « spa » apparaît de manière distincte et prépondérante dans la marque figurative SPA avec Pierrot. En effet, force est de constater que l'image du pierrot apparaît dans une couleur bleu clair presque transparent, en arrière-plan par rapport à l'élément verbal « spa », qui, au contraire, lui est superposé et est mis en évidence par sa couleur bleu foncé sur un fond blanc, et à sa position centrale au sein de la marque figurative en question.
- 40 En outre, il importe de relever que l'OHMI reconnaît que, parmi les documents versés par la requérante au cours de la procédure administrative, figure un article de presse dans le journal *Het Laatste Nieuws*, du 13 mars 2003, indiquant que, sur le territoire pertinent, « SPA est la marque d'eau la plus populaire (31 %) ». Or, contrairement à ce que soutient l'OHMI, le fait que des photos de bouteilles d'eau, comprenant l'élément verbal « spa » et l'élément figuratif consistant en un Pierrot, apparaissent dans cet article (et dans d'autres documents fournis par la requérante) est sans influence sur le constat qu'il ressort dudit article que la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 est renommée en raison de la reconnaissance, par le public concerné, de l'élément verbal « spa » comme distinctif des produits commercialisés par la requérante. Il s'ensuit que la présence ou l'absence de l'image du pierrot n'a aucune influence sur le fait que le public concerné continue à percevoir les produits en cause comme provenant d'une entreprise déterminée.

- 41 Enfin, il convient de noter qu'il ressort de certains documents fournis par la requérante que le terme « spa » est souvent utilisé pour évoquer les différentes marques de la requérante contenant ledit terme et visant les produits, relevant de la classe 32, commercialisées par elle. À cet égard, il convient de mentionner, à titre exemplatif, les documents suivants :
- un extrait du journal belge *De Financieel-Economische Tijd* du 17 mars 2003, d'où il ressort que « Spa est la marque d'eau de source la plus connue dans notre pays » [annexe K (troisième partie) au courrier du 16 mai 2011, de Spa Monopole à l'OHMI] ;
 - un extrait du journal belge *La Libre Belgique* du 22 juillet 2000 intitulé « Que d'eaux que d'eaux », montrant l'image de bouteilles avec différentes étiquettes contenant, selon le cas, le terme « spa », « Bru », « Chaudfontaine » et indiquant dans la didascalie de l'image que, « malgré la concurrence accrue des marques de distributeurs, les eaux minérales belges (Spa, Bru et Chaudfontaine) gardent la cote auprès des consommateurs belges » ; [annexe 5S au courrier du 26 août 2005, de Spa Monopole à l'OHMI] ;
 - un extrait d'un livre intitulé *Le grand livre de l'eau, Histoire Traditions Environnement Art de vivre* de l'auteur belge Jacques Mercier, indiquant que la marque composée du terme « spa » détient le pourcentage le plus élevé du marché belge des eaux minérales, à savoir 23,6 % [annexe 5Q au courrier du 26 août 2005, de Spa Monopole à l'OHMI] ;
 - un article du 13 mars 2003 intitulé « À vos marques. BMW, Coca-cola, Jupiler et encore Ikea plébiscitées par les consommateurs », extrait du site Internet du journal belge « La dernière Heure », dans lequel il est indiqué que, à la suite d'un sondage effectué auprès de 17 800 Belges du 27 janvier au 7 février 2003 sur les marques préférées dans 33 catégories différentes de produits, « SPA [est la marque qui a été choisie] pour les eaux » [annexe K (deuxième partie) au courrier du 16 mai 2011, de Spa Monopole à l'OHMI].
- 42 À la lumière de l'ensemble des observations qui précèdent, il y a lieu de considérer que, contrairement à ce que soutiennent l'OHMI et l'intervenante, la chambre de recours a conclu à tort que la requérante n'avait pas établi la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 en ce que les documents qu'elle avait fournis démontraient uniquement la renommée d'une autre marque composée du terme « spa » associé à l'élément figuratif représentant un pierrot.
- 43 Par conséquent, il convient de reconnaître que, ainsi que cela avait déjà été indiqué par la division d'opposition comme il ressort du point 12 de la décision attaquée, la requérante a établi la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 dans les pays du Benelux pour les eaux minérales.
- 44 Au demeurant, la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 a, également, été reconnue par le Tribunal, comme le fait observer à juste titre la requérante, dans l'arrêt du 19 juin 2008, Mühlhens/OHMI – Spa Monopole (MINERAL SPA) (T-93/06, EU:T:2008:215, point 34). Dans cet arrêt, le Tribunal a jugé que ladite marque était utilisée au Benelux de façon continue depuis plusieurs années, était diffusée sur tout le territoire du Benelux avec une forte présence dans la grande et la petite distribution, était le leader du marché des eaux minérales avec une part de marché de 23,6 % et avait fait l'objet d'importants investissements publicitaires et d'activités de parrainage de plusieurs événements sportifs, et que ces éléments démontraient la renommée, à tout le moins très grande, de cette marque au Benelux pour les eaux minérales. Il ressort donc du point 34 de l'arrêt MINERAL SPA, précité (EU:T:2008:215), que, contrairement à ce que soutiennent l'OHMI et l'intervenante, le Tribunal ne s'est pas toujours contenté de constater que la renommée de la marque en question n'était pas contestée, mais il est parvenu lui-même à une telle conclusion pour les motifs exposés audit point. Le fait que la marque soit commercialisée depuis 1924, date de la création de l'image du pierrot, accompagnée par cette image n'a pas eu d'incidence sur le constat de la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32.

45 Dans la mesure où, ainsi qu'il ressort de la jurisprudence mentionnée au point 22 ci-dessus, la protection accordée à la marque antérieure par l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 présuppose la réunion de quatre conditions et que l'absence d'une d'entre elles suffit à rendre inapplicable ladite disposition, il convient de rechercher si la chambre de recours a également commis une erreur dans l'appréciation de la quatrième condition, rappelée au point 22 ci-dessus.

Sur la seconde branche du moyen unique, visant à contester l'absence d'analyse du risque de parasitisme de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32

46 La requérante fait valoir que la chambre de recours a considéré, à tort, au point 47 de la décision attaquée, que l'argument visant à établir le risque de parasitisme de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 n'avait pas été étayé. Par conséquent, elle soutient que ce serait également à tort que la chambre de recours n'aurait pas procédé à l'analyse dudit risque.

47 Il y a lieu de rappeler que, au point 47 de la décision attaquée, la chambre de recours a estimé que la requérante n'avait pas étayé ses arguments visant à faire valoir le risque que l'usage sans juste motif de la marque demandée tire indûment profit de la marque antérieure, au motif que celle-ci s'était limitée à une assertion de principe, présentée comme simple conclusion de ses précédents arguments relatifs au préjudice porté au caractère distinctif de la marque verbale antérieure en question et au préjudice porté à la renommée de celle-ci. La chambre de recours a fondé son constat sur les arguments présentés par la requérante dans sa lettre du 8 septembre 2005, exposant les motifs de l'opposition à l'enregistrement de la marque demandée.

48 Selon la jurisprudence, les atteintes visées à l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, lorsqu'elles se produisent, sont la conséquence d'un certain degré de similitude entre les signes en conflit, en raison duquel le public concerné effectue un rapprochement entre lesdits signes, c'est-à-dire établit un lien entre ces signes, alors même qu'il ne les confond pas. L'existence d'un tel lien doit être appréciée globalement, en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce, notamment du degré de similitude entre les signes en conflit, de la nature des produits ou des services pour lesquels les marques en conflit sont respectivement enregistrées, y compris le degré de proximité ou de dissemblance de ces produits ou de ces services, ainsi que le public concerné, l'intensité de la renommée de la marque antérieure et l'existence d'un risque de confusion dans l'esprit du public (voir, par analogie, arrêt du 27 novembre 2008, Intel Corporation, C-252/07, Rec, EU:C:2008:655, points 41 et 42).

49 Il convient de relever que, en vertu de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, le titulaire d'une marque nationale antérieure renommée peut s'opposer à l'enregistrement de signes similaires ou identiques à celle-ci, susceptibles soit de porter préjudice à la renommée ou au caractère distinctif de la marque antérieure soit de tirer indûment profit de cette renommée ou de ce caractère distinctif [voir, en ce sens, arrêts du 22 septembre 2011, Interflora et Interflora British Unit, C-323/09, Rec, EU:C:2011:604, point 70, et du 25 mai 2005, Spa Monopole/OHMI – Spa-Finders Travel Arrangements (SPA-FINDERS), T-67/04, Rec, EU:T:2005:179, point 40].

50 Les atteintes contre lesquelles l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 assure la protection sont, premièrement, le risque de préjudice porté au caractère distinctif de la marque, deuxièmement, le risque de préjudice porté à la renommée de cette marque et, troisièmement, le risque de profit indûment tiré du caractère distinctif ou de la renommée de ladite marque, l'existence d'un seul de ces risques étant suffisant pour que ladite condition soit remplie (voir, en ce sens et par analogie, arrêts Intel Corporation, point 48 supra, EU:C:2008:655, point 28, et Interflora et Interflora British Unit, point 49 supra, EU:C:2011:604, point 72 et jurisprudence citée).

- 51 S'agissant de la notion de profit indûment tiré du caractère distinctif ou de la renommée de la marque, elle est également désignée sous le terme de « parasitisme ». Elle ne s'attache pas au préjudice subi par la marque antérieure, mais à l'avantage tiré par le tiers de l'usage sans juste motif du signe similaire ou identique à celle-ci. Elle englobe notamment les cas où, grâce à un transfert de l'image de la marque ou des caractéristiques projetées par celle-ci vers les produits désignés par le signe identique ou similaire, il existe une exploitation manifeste dans le sillage de la marque renommée (voir, par analogie, arrêt Interflora et Interflora British Unit, point 49 supra, EU:C:2011:604, point 74 et jurisprudence citée).
- 52 À cet égard, il y a lieu de rappeler qu'il ressort de la jurisprudence de la Cour que, plus l'évocation de la marque antérieure par la marque postérieure est immédiate et forte, plus est important le risque que l'utilisation actuelle ou future de la marque postérieure tire un profit indu du caractère distinctif ou de la renommée de la marque antérieure, ou leur porte préjudice (arrêt Intel Corporation, point 48 supra, EU:C:2008:655, point 67). En outre, plus le caractère distinctif et la renommée de la marque antérieure sont importants, plus l'existence d'une atteinte sera aisément admise (arrêt General Motors, point 20 supra, EU:C:1999:408, point 30). Le Tribunal, quant à lui, a précisé qu'il était possible, notamment dans le cas d'une opposition fondée sur une marque bénéficiant d'une renommée exceptionnellement élevée, que la probabilité d'un risque futur non hypothétique de préjudice ou de profit indûment tiré par la marque demandée soit tellement évidente que l'opposant n'ait pas besoin d'invoquer ni d'avancer la preuve d'un autre élément factuel à cette fin (voir, en ce sens, arrêt VIPS, point 22 supra, EU:T:2007:93, point 48). Il a également indiqué que le titulaire de la marque antérieure n'était pas tenu de démontrer l'existence d'une atteinte effective et actuelle à samarque. Il devait juste apporter des éléments permettant de conclure prima facie à un risque futur non hypothétique de profit indu ou de préjudice (voir, en ce sens, arrêt SPA-FINDERS, point 49 supra, EU:T:2005:179, points 40 et 41).
- 53 En l'espèce, compte tenu du fait que, selon la jurisprudence mentionnée au point 50 ci-dessus, une seule des atteintes visées par la quatrième condition indiquée au point 22 ci-dessus suffit pour que le titulaire d'une marque antérieure soit habilité à interdire l'usage de la marque demandée, il y a lieu de vérifier si la requérante avait soulevé au cours de la procédure administrative des arguments visant à établir le risque que l'usage sans juste motif de la marque demandée tire indûment profit de la marque verbale antérieure, de sorte que la chambre de recours aurait dû les examiner et prendre position sur l'existence du risque en question.
- 54 En premier lieu, il ressort du point 12 de la décision attaquée que la division d'opposition avait considéré que les documents, présentés par la requérante, prouvaient la renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 pour les eaux minérales et que ladite marque offrait une image de « pureté, [de] santé, [de] beauté ». S'agissant du risque de parasitisme de cette marque, la division d'opposition avait précisé que les signes en conflit étaient similaires, car le mot « sparitual » incluait le mot « spa » et, pour ce motif, le consommateur des pays du Benelux était susceptible d'établir un lien entre les deux signes. La division d'opposition avait également estimé qu'il existait un lien entre les produits cosmétiques visés par la marque demandée et les eaux minérales visées par ladite marque antérieure (étant donné que les produits cosmétiques peuvent comprendre de l'eau minérale et être utilisés conjointement avec cette eau) et que, pour ce motif, un transfert de l'image de pureté, de santé et de beauté d'un produit à l'autre était possible.
- 55 En second lieu, il ressort des pièces du dossier que, dans ses observations du 24 mai 2011, déposées devant la chambre de recours, la requérante a explicitement renvoyé aux arguments qu'elle avait préalablement soulevés devant la division d'opposition. Par ailleurs, il importe de souligner que lesdits arguments avaient été accueillis et repris par la division d'opposition dans sa décision du 8 octobre 2010, qui avait, par conséquent, accueilli son opposition, ainsi qu'il a été précisé au point 10 ci-dessus. Ces arguments consistaient, en substance, à faire valoir que, compte tenu de la similitude entre les signes en conflit, de la proximité des produits visés par ceux-ci et de la très grande renommée de la marque verbale antérieure en question, le public concerné était susceptible d'établir un lien entre les signes en conflit et, de ce fait, la marque demandée pourrait profiter de l'image de santé, de pureté et de beauté, propres de la marque antérieure. Les mêmes arguments étaient contenus notamment dans

ses différentes observations déposées devant la division d'opposition et la chambre de recours (observations du 8 septembre 2005, du 18 avril 2006, du 16 janvier 2007, du 13 mai et du 16 septembre 2008). Il ressort de la lecture desdites observations que la requérante avait étayé son argument pour faire valoir l'existence d'un risque de parasitisme de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 devant la division d'opposition et que les motifs à l'origine dudit argument pouvaient être facilement identifiés par la chambre de recours sur la base des indications de la requérante, ainsi que de la décision de la division d'opposition, qui faisait l'objet du contrôle de la chambre de recours.

- 56 À cet égard, il convient de rappeler qu'il découle de la continuité fonctionnelle entre les différentes instances de l'OHMI que, dans le champ d'application de l'article 76 du règlement n° 207/2009, la chambre de recours est tenue de fonder sa décision au regard de tous les éléments de fait et de droit présents dans la décision attaquée devant elle et au regard de ceux introduits par la ou les parties soit dans la procédure devant l'unité ayant statué en première instance, soit, sous la seule réserve du paragraphe 2 de cette disposition, dans la procédure de recours. En particulier, l'étendue de l'examen que la chambre de recours est tenue d'opérer à l'égard de la décision attaquée devant elle n'est pas, en principe, déterminée exclusivement par les moyens invoqués par la ou les parties dans la procédure devant elle [voir, en ce sens, arrêt du 1^{er} février 2005, SPAG/OHMI – Dann et Backer (HOOLIGAN), T-57/03, Rec, EU:T:2005:29, point 18 et jurisprudence citée].
- 57 Il y a lieu, par conséquent, de constater que la question relative au risque que la marque demandée puisse tirer indûment profit de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 faisait partie du cadre factuel et juridique devant la chambre de recours. Elle avait été traitée par la division d'opposition dans sa décision, en réponse aux arguments de la requérante, puisque cette question devait être obligatoirement résolue pour statuer sur l'opposition. Dès lors, la chambre de recours aurait dû fonder sa décision en prenant en considération tous les documents contenant les arguments de la requérante ayant conduit à la décision attaquée devant elle. Il s'ensuit que c'est à tort que la chambre de recours a estimé que les arguments de la requérante relatifs au risque que l'usage sans juste motif de la marque demandée tire indûment profit de la marque antérieure n'étaient pas étayés, en se fondant uniquement sur la lettre de la requérante du 8 septembre 2005.
- 58 Au regard des considérations qui précèdent, d'une part, il y a lieu de rejeter l'argument de l'OHMI selon lequel les griefs soulevés par la requérante devant le Tribunal et tirés du risque de parasitisme de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32 sont irrecevables, car ils modifieraient l'objet du litige tel que porté devant la chambre de recours. D'autre part, il ressort desdites considérations que, comme la requérante le fait valoir à juste titre, en substance, la chambre de recours a commis une erreur en n'ayant pas procédé à l'analyse des arguments que la requérante avait présentés devant la division d'opposition au soutien de son grief tiré d'un risque de parasitisme de ladite marque antérieure, alors qu'elle était tenue de le faire.
- 59 Par ailleurs, conformément à la jurisprudence rappelée au point 52 ci-dessus, au regard de la très grande renommée de la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32, telle qu'établie en l'espèce et, au demeurant, déjà reconnue auparavant par le Tribunal, comme le souligne la requérante dans ses observations du 24 mai 2011 (arrêt MINERAL SPA, point 44 supra, EU:T:2008:215, points 41 à 43), un risque de parasitisme ne saurait *prima facie* être exclu.
- 60 Dans ces conditions, il y a lieu de constater que, dans la mesure où la chambre de recours a rejeté l'opposition fondée sur la marque verbale SPA visant des produits relevant de la classe 32, sans avoir examiné au fond si toutes les conditions d'application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, énumérées au point 22 ci-dessus, pour rejeter l'opposition étaient satisfaites, en particulier, d'une part, celle relative à la similitude des signes en conflit et, d'autre part, celle relative au risque de parasitisme de ladite marque antérieure, ce qui s'apprécie au regard notamment de l'intensité de la renommée de ladite marque, il y a lieu d'accueillir la seconde branche du moyen soulevé par la requérante.

- 61 Dans la mesure où la chambre de recours n'a pas analysé le risque que la marque demandée tire indûment profit de la marque antérieure en cause, il y a lieu de considérer que, conformément à une jurisprudence constante, il n'appartient pas au Tribunal de substituer sa propre appréciation à celle de la chambre de recours et, pas davantage, de procéder à une appréciation sur laquelle ladite chambre n'a pas encore pris position (voir, en ce sens, arrêt du 5 juillet 2011, Edwin/OHMI, C-263/09 P, Rec, EU:C:2011:452, point 72).
- 62 Au regard de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de conclure que la chambre de recours a estimé à tort que la condition tirée de la renommée de la marque antérieure n'avait pas été remplie en l'espèce et, que, également à tort, elle a omis de vérifier l'existence du risque que la marque demandée tire indûment profit de la marque antérieure, alors que, ainsi qu'il a été démontré ci-dessus, elle était tenue de le faire. Partant, il y a lieu d'accueillir le moyen unique comme étant fondé et d'annuler la décision attaquée.

Sur les dépens

- 63 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure du Tribunal, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. L'OHMI et l'intervenante ayant succombé, il y a lieu de les condamner à supporter chacun leurs propres dépens ainsi que les dépens de la requérante, conformément aux conclusions de cette dernière.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (deuxième chambre)

déclare et arrête :

- 1) **La décision de la première chambre de recours de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI) du 9 janvier 2012 (affaire R 2396/2010-1) est annulée.**
- 2) **L'OHMI et Orly International, Inc. sont condamnés à supporter chacun leurs propres dépens ainsi que les dépens de Spa Monopole, compagnie fermière de Spa SA/NV.**

Martins Ribeiro

Gervasoni

Madise

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 5 mai 2015.

Signatures