



Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DU TRIBUNAL (huitième chambre)

11 décembre 2014*

« Marque communautaire — Procédure d'opposition — Demande de marque communautaire figurative Master — Marques communautaires figuratives antérieures Coca-Cola et marque nationale figurative antérieure C — Motif relatif de refus — Article 8, paragraphe 5, du règlement (CE) n° 207/2009 — Similitude des signes — Éléments de preuve relatifs à l'utilisation commerciale de la marque demandée »

Dans l'affaire T-480/12,

The Coca-Cola Company, établie à Atlanta, Géorgie (États-Unis), représentée par MM. S. Malynicz, barrister, D. Stone, M^{me} L. Ritchie, solicitors, et M. S. Baran, barrister,

partie requérante,

contre

Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI), représenté par M. J. Crespo Carrillo, en qualité d'agent,

partie défenderesse,

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

Modern Industrial & Trading Investment Co. Ltd (Mitico), établie à Damas (Syrie), représentée par M^{me} A.-I. Malami, avocat,

ayant pour objet un recours formé contre la décision de la deuxième chambre de recours de l'OHMI du 29 août 2012 (affaire R 2156/2011-2), relative à une procédure d'opposition entre The Coca-Cola Company et Modern Industrial & Trading Investment Co. Ltd (Mitico),

LE TRIBUNAL (huitième chambre),

composé de M. D. Gratsias, président, M^{me} M. Kancheva (rapporteur) et M. C. Wetter, juges,

greffier : M^{me} J. Weychert, administrateur,

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 5 novembre 2012,

vu le mémoire en réponse de l'OHMI déposé au greffe du Tribunal le 22 février 2013,

vu le mémoire en réponse de l'intervenante déposé au greffe du Tribunal le 7 mars 2013,

* Langue de procédure : l'anglais.

à la suite de l'audience du 9 juillet 2014,

rend le présent

Arrêt

Antécédents du litige

- 1 Le 10 mai 2010, l'intervenante, Modern Industrial & Trading Investment Co. Ltd (Mitico), a présenté une demande d'enregistrement de marque communautaire à l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI), en vertu du 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 a été demandé est le signe figuratif suivant :



- 3 Les produits pour lesquels l'enregistrement a été demandé relèvent, après la limitation intervenue au cours de la procédure devant l'OHMI, des classes 29, 30 et 32 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, pour chacune de ces classes, à la description suivante :
 - classe 29 : « Yaourt, viande, poisson, volailles et gibier, extrait de viande, fruits et légumes conservés, congelés, séchés et cuits, gelées, marmelades, fruits conservés, œufs conservés et conserves au vinaigre, salades au vinaigre, chips de pommes de terre » ;
 - classe 30 : « Café, thé, cacao, sucre, riz, tapioca, sagou, succédanés du café, farines et préparations faites de céréales, confiserie, bonbons, crèmes glacées, miel, sirop de mélasse, pâte, farine, levure de boulangerie, poudre pour faire lever, sel, moutarde, vinaigre, poivre, sauces (condiments), épices, à l'exception spécifique des produits de pâtisserie et de boulangerie, glace à rafraîchir, chocolat, gomme, tous types de hors-d'œuvre à base de maïs et de froment, à l'exception spécifique des produits de pâtisserie et de boulangerie » ;
 - classe 32 : « Eau minérale et naturelle, boisson à base d'orge, bières non alcooliques, boissons gazeuses non alcooliques en tous genres, en particulier aromatisées (cola, ananas, mangue, orange, citron, aromatisées, pomme, à base de cocktail de fruits, tropicales, énergétiques, fraise, fruits, limonades, grenade...), et tous types de boissons non alcooliques au jus de fruits naturel (pomme,

citron, orange, cocktail de fruits, grenade, ananas, mangue...), et concentrés de jus non alcooliques et concentrés pour faire des jus non alcooliques en tous genres, poudres et purées pour faire du sirop non alcoolique ».

- 4 La demande de marque communautaire a été publiée au *Bulletin des marques communautaires* n° 128/2010, du 14 juillet 2010.
- 5 Le 14 octobre 2010, la requérante, The Coca-Cola Company, a formé opposition, au titre de l'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, en premier lieu, sur quatre marques communautaires figuratives antérieures Coca-Cola, reproduites ci-après :

			
Marque n° 8792475	Marque n° 3021086	Marque n° 2117828	Marque n° 2107118

- 7 Ces quatre marques communautaires figuratives antérieures désignaient notamment les produits et les services relevant, respectivement, pour la première, des classes 30, 32 et 33, pour la deuxième, de la classe 32, pour la troisième, des classes 32 et 43 et, pour la quatrième, des classes 32 et 33, et correspondant, pour chacune de ces marques et de ces classes, à la description suivante :

— marque communautaire n° 8792475 :

- classe 30 : « Café, thé, cacao, sucre, riz, tapioca, sagou, succédanés du café ; farines et préparations faites de céréales, pain, pâtisserie et confiserie, glaces comestibles ; miel, sirop de mélasse ; levure, poudre pour faire lever ; sel, moutarde ; vinaigre, sauces (condiments) ; épices ; glace à rafraîchir » ;
- classe 32 : « 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 » ;
- classe 33 : « Boissons alcooliques (à l'exception des bières) » ;

- marque communautaire n° 3021086 :
 - classe 32 : « Boissons, à savoir eaux potables, eaux aromatisées, eaux minérales et gazeuses ; et autres boissons non alcooliques, à savoir boissons sans alcool, boissons énergétiques et boissons pour sportifs ; boissons de fruits et jus de fruits ; sirops, concentrés et poudres pour faire des boissons, à savoir eaux aromatisées, eaux minérales et gazeuses, boissons rafraîchissantes, boissons énergétiques, boissons pour sportifs, boissons de fruits et jus de fruits » ;
 - marque communautaire n° 2117828 :
 - classe 32 : « 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 » ;
 - classe 43 : « Restauration (alimentation et boissons) ; hébergement temporaire » ;
 - marque communautaire n° 2107118 :
 - classe 32 : « 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 » ;
 - classe 33 : « Boissons alcooliques (à l'exception des bières) ».
- 8 L'opposition était fondée, en second lieu, sur la marque du Royaume-Uni figurative antérieure C, reproduite ci-après :



- 9 Cette marque du Royaume-Uni figurative antérieure désignait notamment 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 ».
- 10 Les motifs invoqués à l'appui de l'opposition étaient ceux visés à l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009 et à l'article 8, paragraphe 5, du même règlement.
- 11 Le 26 septembre 2011, la division d'opposition a rejeté l'opposition dans son intégralité.
- 12 Le 17 octobre 2011, la requérante a formé un recours auprès de l'OHMI, au titre des articles 58 à 64 du règlement n° 207/2009, contre la décision de la division d'opposition.
- 13 Par décision du 29 août 2012 (ci-après la « décision attaquée »), la deuxième chambre de recours de l'OHMI a rejeté le recours.

- 14 D'une part, s'agissant du motif d'opposition fondé sur l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009, la chambre de recours a, premièrement, défini le consommateur pertinent comme un membre ordinaire du grand public de l'Union européenne. Deuxièmement, elle a observé que l'intervenante ne contestait pas la conclusion provisoire de la division d'opposition selon laquelle les produits désignés par les marques en conflit étaient identiques. Troisièmement, elle a estimé qu'il apparaissait d'emblée que les signes en conflit n'étaient pas du tout similaires, au motif que les éléments verbaux « coca-cola » et « master » des signes en conflit, plus distinctifs que leurs éléments figuratifs, n'avaient pratiquement rien de commun, en dehors de la « queue » qui prolongeait la lettre « c » et la lettre « m » dans lesdits signes. Elle a également rejeté l'argument de la requérante selon lequel la similitude des signes, en l'espèce, ne dépendait pas de coïncidences perçues entre les éléments verbaux, mais de la manière spéciale et distinctive dont ces éléments verbaux étaient représentés, dans la même police de caractères dénommée « écriture spencérienne », au motif qu'un tel caractère distinctif particulier devait être pris en compte dans le cadre de l'appréciation du risque de confusion, et non dans celui de l'appréciation de la similitude des signes en conflit.
- 15 Quatrièmement, la chambre de recours a conclu à l'absence d'un risque de confusion entre les signes en conflit pour les motifs suivants. D'emblée, elle a relevé que la requérante, quoique titulaire d'une série de marques Coca-Cola hautement renommées et notoires, dont la renommée était liée à leur représentation en écriture spencérienne, n'était pas pour autant la titulaire de cette écriture à l'élégance indéniable, qui pouvait être utilisée librement par tous. Ensuite, elle a considéré que, bien que les produits, en l'espèce, fussent identiques et que les marques antérieures jouissent d'une renommée incontestée, il était difficile de voir pourquoi un consommateur confondrait le mot « master », combiné à un mot arabe, avec les marques antérieures contenant les mots « coca-cola », faute de point de coïncidence sur le plan textuel. Selon elle, il n'y avait rien de tangible dans les signes antérieurs qui fût reproduit dans le signe demandé, en dehors de l'élément de la « queue » qui partait de la base des lettres respectives « c » et « m ». Toutefois, a-t-elle ajouté, cet élément en soi, séparé du contexte principal de Coca-Cola, n'était pas suffisant pour générer un degré de similitude entre les signes, les éléments de preuve ne démontrant pas que les consommateurs se concentraient sur ce détail lorsqu'il était séparé dudit contexte. En outre, elle a estimé que l'écriture spencérienne n'était pas hautement fantaisiste, en dépit de ses queues, courbures et autres embellissements, et ne présentait pas un caractère si distinctif que son apparition dans d'autres marques que celles de la requérante fit soupçonner que ces marques eussent la même origine commerciale. Enfin, elle a rejeté l'allégation de la requérante selon laquelle, dans la pratique, l'intervenante fournissait des produits portant des étiquettes imitant celles figurant sur les produits de la première, au motif que la question pertinente en l'espèce était de savoir si la marque telle que demandée présentait une similitude susceptible d'entraîner une confusion avec les marques antérieures telles qu'enregistrées, la façon dont les marques pouvaient être utilisées dans la pratique s'avérant dénuée de pertinence pour une telle appréciation.
- 16 D'autre part, s'agissant du motif d'opposition fondé sur l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, la chambre de recours a, premièrement, considéré que la première condition requise pour appliquer ledit motif, à savoir l'existence d'un lien entre la marque demandée et la marque antérieure, n'était pas remplie, les marques n'ayant pas été jugées similaires dans le cadre de l'analyse du motif d'opposition tiré du risque de confusion (voir points 14 et 15 ci-dessus). À cet égard, elle a rappelé que, indépendamment du degré de renommée des marques antérieures, les atteintes visées par ce motif étaient la conséquence d'un certain degré de similitude entre la marque demandée et la marque antérieure, en raison de laquelle le public concerné effectuait un rapprochement entre les deux, c'est-à-dire établissait un lien entre celles-ci. Tel n'était pas, selon elle, le cas en l'espèce, faute de similitude entre les marques en conflit.
- 17 Deuxièmement, la chambre de recours a rejeté l'allégation de la requérante, éléments de preuve à l'appui, selon laquelle l'intervenante commercialisait des boissons non alcoolisées portant la marque Master assortie d'autres éléments, de telle façon que l'impression globale émanant du produit conditionné ressemblât à celle émanant d'un produit Coca-Cola typique, et avait délibérément adopté

les mêmes présentation, image, stylisation, police de caractères et conditionnement que ceux adoptés par la première. À cet égard, elle a considéré que, si de tels faits étaient avérés, la requérante pourrait raisonnablement faire valoir que l'intervenante avait l'intention de tirer indûment profit de la renommée des marques antérieures, mais qu'elle ne pourrait toutefois le faire dans le contexte de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, qui devait seulement prendre en compte la marque dont l'enregistrement était sollicité par l'intervenante.

Conclusions des parties

- 18 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- annuler la décision attaquée ;
 - condamner l'OHMI et l'intervenante aux dépens.
- 19 L'OHMI et l'intervenante concluent à ce qu'il plaise au Tribunal :
- rejeter le recours ;
 - condamner la requérante aux dépens.

En droit

- 20 À l'appui de son recours, la requérante soulève, en substance, un moyen unique, tiré de la violation de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 et s'articulant en deux branches. Dans la première branche, elle reproche à l'OHMI d'avoir amalgamé l'appréciation de la similitude des marques en conflit en application de l'article 8, paragraphe 1, sous b), dudit règlement avec l'appréciation de l'existence d'un lien entre lesdites marques en application de l'article 8, paragraphe 5, de ce règlement. Dans la seconde branche, elle fait grief à l'OHMI d'avoir méconnu les éléments de preuve relatifs à l'utilisation commerciale de la marque demandée et pertinents pour démontrer l'intention de l'intervenante de tirer profit de la renommée des marques antérieures.
- 21 Toutefois, la requérante indique expressément qu'elle ne conteste pas la conclusion de la chambre de recours relative à l'absence d'un risque de confusion entre les marques en conflit en application de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009.
- 22 Il convient également d'observer que les parties ne contestent pas les appréciations de la chambre de recours quant au public pertinent et à l'identité des produits visés par les marques en conflit. Ainsi, il est constant que la marque demandée, tout comme les marques antérieures, couvre notamment des boissons non alcooliques relevant de la classe 32, y compris les colas (voir point 3 ci-dessus).

Sur la première branche

- 23 Dans la première branche du moyen unique, la requérante excipe de ce que la chambre de recours aurait, à tort, opéré un amalgame entre la question de la similitude des marques en conflit en application de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009 et la question du lien entre lesdites marques en application de l'article 8, paragraphe 5, du même règlement. Cette branche se divise, en substance, en deux griefs, le premier pris de ce que l'existence d'une similitude entre les marques en conflit constituerait un facteur pour l'appréciation de l'existence d'un lien entre lesdites marques au sens de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, et non une condition d'application de cette disposition, et le second pris de l'existence d'un certain degré de similitude entre ces marques.

- 24 À titre liminaire, il convient de rappeler que, aux termes de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, « [s]ur 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 similaire à la marque antérieure et si elle est destinée à être enregistrée pour des produits ou des services qui ne sont pas similaires à ceux pour lesquels la marque antérieure est enregistrée, lorsque, dans le cas d'une marque communautaire antérieure, elle jouit d'une renommée dans la Communauté et, dans le cas 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 ».
- 25 Il ressort du libellé de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 que son application est soumise aux conditions suivantes : premièrement, l'identité ou la similitude des marques en conflit ; deuxièmement, l'existence d'une renommée de la marque antérieure invoquée en opposition ; troisièmement, l'existence d'un risque que l'usage sans juste motif de la marque demandée tire indûment profit du caractère distinctif ou de la renommée de la marque antérieure ou leur porte préjudice. Ces conditions sont cumulatives et l'absence de l'une d'entre elles suffit à rendre inapplicable ladite disposition [voir, en ce sens, arrêts du 25 mai 2005, *Spa Monopole/OHMI – Spa-Finders Travel Arrangements (SPA-FINDERS)*, T-67/04, Rec, EU:T:2005:179, point 30 ; du 22 mars 2007, *Sigla/OHMI – Elleni Holding (VIPS)*, T-215/03, Rec, EU:T:2007:93, point 34, et du 29 mars 2012, *You-Q/OHMI – Apple Corps (BEATLE)*, T-369/10, EU:T:2012:177, point 25].
- 26 Selon une jurisprudence constante, les diverses atteintes visées par l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 sont la conséquence d'un certain degré de similitude entre la marque antérieure et la marque dont l'enregistrement est demandé, en raison duquel le public concerné effectue un rapprochement entre les deux, c'est-à-dire établit un lien entre celles-ci, alors même qu'il ne les confond pas nécessairement. L'existence d'un lien entre la marque dont l'enregistrement est demandé et la marque renommée antérieure, qui doit être appréciée globalement, en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce, est donc une condition essentielle pour appliquer cette disposition [arrêts *SPA-FINDERS*, point 25 supra, EU:T:2005:179, point 41 ; du 10 mai 2007, *Antartica/OHMI – Nasdaq Stock Market (nasdaq)*, T-47/06, EU:T:2007:131, point 53, et *BEATLE*, point 25 supra, EU:T:2012:177, point 46 ; voir également, par analogie, arrêts du 23 octobre 2003, *Adidas-Salomon et Adidas Benelux*, C-408/01, Rec, EU:C:2003:582, points 29, 30 et 38, et du 27 novembre 2008, *Intel Corporation*, C-252/07, Rec, EU:C:2008:655, points 30, 41, 57, 58 et 66].
- 27 Parmi ces facteurs, peuvent être cités, premièrement, le degré de similitude entre les signes en conflit, deuxièmement, la nature des produits ou des services pour lesquels les signes en conflit sont respectivement enregistrés, y compris le degré de proximité ou de dissemblance de ces produits ou de ces services ainsi que le public concerné, troisièmement, l'intensité de la renommée de la marque antérieure, quatrièmement, le degré de caractère distinctif, intrinsèque ou acquis par l'usage, de la marque antérieure et, cinquièmement, l'existence d'un risque de confusion dans l'esprit du public (arrêts *Intel Corporation*, point 26 supra, EU:C:2008:655, point 42, et *BEATLE*, point 25 supra, EU:T:2012:177, point 47).
- 28 C'est à la lumière de ces considérations liminaires qu'il convient d'examiner les deux griefs avancés par la requérante au soutien de la première branche de son moyen unique.
- 29 Par le premier grief, la requérante allègue, en substance, que la chambre de recours a commis une erreur en déduisant l'absence de lien entre les marques en conflit au sens de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 de la seule absence de similitude entre lesdites marques, constatée dans le cadre de son appréciation de l'absence de risque de confusion au sens de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du même règlement, et en méconnaissant ainsi la jurisprudence de la Cour aux termes de laquelle l'existence d'un tel lien doit être appréciée globalement, en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce. Elle estime que la chambre de recours, dans le cadre de son appréciation de l'article 8, paragraphe 5, dudit règlement, n'aurait pas dû prendre de « raccourci » en s'appuyant

seulement sur ses conclusions relatives à la similitude entre les signes, mais aurait dû, en appliquant les critères jurisprudentiels, constater que la plupart de ceux-ci menaient à la conclusion que le public établirait un lien entre les marques en conflit.

- 30 L'OHMI et l'intervenante rétorquent que l'existence d'une similitude entre les marques en conflit constitue une condition d'application commune à l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009 et à l'article 8, paragraphe 5, du même règlement, qui doit être appréciée de la même façon pour ces deux dispositions. La chambre de recours ayant constaté, en l'espèce, que lesdites marques n'étaient pas similaires, mais différentes, c'est, selon eux, à bon droit qu'elle a conclu à l'inapplication de l'article 8, paragraphe 5, de ce règlement sans examiner les autres facteurs jurisprudentiels.
- 31 Selon la jurisprudence de la Cour, l'existence d'une similitude entre la marque antérieure et la marque contestée constitue une condition d'application commune au paragraphe 1, sous b), et au paragraphe 5 de l'article 8 du règlement n° 207/2009. Cette condition de similitude entre les marques en conflit suppose, tant dans le cadre du paragraphe 1, sous b), que dans celui du paragraphe 5, dudit article, l'existence, notamment, d'éléments de ressemblance visuelle, auditive ou conceptuelle (voir, en ce sens, arrêt du 24 mars 2011, Ferrero/OHMI, C-552/09 P, Rec, EU:C:2011:177, points 51 et 52).
- 32 Certes, le degré de similitude requis dans le cadre de l'une et l'autre desdites dispositions est différent. En effet, tandis que la mise en œuvre de la protection instaurée par l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009 est subordonnée à la constatation d'un tel degré de similitude entre les marques en conflit qu'il existe, dans l'esprit du public concerné, un risque de confusion entre celles-ci, en revanche, pour la protection conférée par le paragraphe 5 du même article, l'existence d'un tel risque n'est pas requise. Ainsi, les atteintes visées à ce paragraphe 5 peuvent être la conséquence d'un degré moindre de similitude entre les marques antérieure et demandée, pour autant que celui-ci est suffisant pour que le public concerné effectue un rapprochement entre lesdites marques, c'est-à-dire établisse un lien entre elles (voir, en ce sens et par analogie, arrêts Adidas-Salomon et Adidas Benelux, point 26 supra, EU:C:2003:582, points 27, 29 et 31, et Intel Corporation, point 26 supra, EU:C:2008:655, points 57, 58 et 66). En revanche, il ne ressort ni du libellé desdites dispositions ni de la jurisprudence que la similitude entre les marques en conflit devrait être appréciée de manière différente selon qu'elle est effectuée au regard de l'une ou de l'autre de ces dispositions (arrêt Ferrero/OHMI, point 31 supra, EU:C:2011:177, points 53 et 54).
- 33 Si l'appréciation globale de l'existence d'un lien entre la marque antérieure et la marque contestée au sens de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 implique une certaine interdépendance des facteurs pris en compte, un faible degré de similitude entre les marques pouvant ainsi être compensé par un fort caractère distinctif de la marque antérieure, il n'en demeure pas moins que, en l'absence de toute similitude entre la marque antérieure et la marque contestée, la notoriété ou la renommée de la marque antérieure de même que l'identité ou la similitude des produits ou des services concernés ne suffisent pas pour constater l'existence d'un risque de confusion entre les marques en conflit ou d'un lien entre celles-ci dans l'esprit du public concerné. En effet, ainsi qu'il a été indiqué au point 31 ci-dessus, l'identité ou la similitude des marques en conflit est une condition nécessaire de l'application tant du paragraphe 1, sous b), que du paragraphe 5 de l'article 8 du règlement n° 207/2009. Par conséquent, ces dispositions sont manifestement inapplicables lorsque le Tribunal écarte toute similitude entre les marques en conflit (voir, en ce sens, arrêt du 2 septembre 2010, Calvin Klein Trademark Trust/OHMI, C-254/09 P, Rec, EU:C:2010:488, point 68). C'est uniquement dans l'hypothèse où les marques en conflit présentent une certaine similitude, même faible, qu'il incombe à ladite juridiction de procéder à une appréciation globale afin de déterminer si, nonobstant le faible degré de similitude entre celles-ci, il existe, en raison de la présence d'autres facteurs pertinents, tels que la notoriété ou la renommée de la marque antérieure, un risque de confusion ou un lien entre ces marques dans l'esprit du public concerné (arrêt Ferrero/OHMI, point 31 supra, EU:C:2011:177, points 65 et 66).

- 34 Il ressort clairement de cette jurisprudence de la Cour que l'existence d'une identité ou d'une similitude, même faible, entre les marques en conflit constitue une condition à laquelle est subordonnée l'application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 et non un simple facteur pour l'appréciation de l'existence d'un lien entre lesdites marques au sens de cette disposition. Au demeurant, cette conclusion découle directement de la formule suivante, utilisée audit article : « si [la marque demandée] est identique ou similaire à la marque antérieure ».
- 35 Dès lors, le Tribunal relève que, s'il est exact que le degré de similitude entre les signes en conflit compte parmi les facteurs pertinents pour l'appréciation globale de l'existence d'un lien entre les signes en conflit en application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 (voir point 27 ci-dessus), il n'en demeure pas moins que l'existence même d'une similitude entre lesdits signes, quel qu'en soit le degré, constitue une condition d'application dudit article. Ainsi, cet article ne peut s'appliquer qu'en présence d'une telle similitude, même faible, pour autant qu'elle soit conforme à la jurisprudence citée au point 33 ci-dessus.
- 36 C'est donc à bon droit que la chambre de recours a considéré que, si les marques en conflit n'étaient pas similaires, mais différentes, elle pouvait immédiatement conclure à l'inapplication de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 sans examiner les facteurs jurisprudentiels pertinents pour établir l'existence d'un lien entre lesdites marques au sens de cette disposition.
- 37 Partant, le premier grief doit être rejeté.
- 38 Par le second grief, la requérante soutient, en substance, que la chambre de recours a commis une erreur en concluant à l'absence de similitude entre les signes en conflit, alors qu'elle avait elle-même admis l'existence, à tout le moins, d'un certain degré de similitude entre eux, tenant à la « queue » similaire des lettres « c » et « m », et que, par ailleurs, lesdits signes utilisaient tous deux une calligraphie spencérienne similaire. En particulier, la chambre de recours, en affirmant, au point 29 de la décision attaquée, que « cet élément en soi [c'est-à-dire la calligraphie spencérienne], séparé du contexte de 'Coca-Cola', n'[était] pas suffisant pour créer un degré de similitude entre les signes », aurait erronément séparé la calligraphie spencérienne des mots « coca-cola » ou « master », plutôt que d'apprécier les représentations des marques dans leur globalité.
- 39 L'OHMI et l'intervenante invoquent l'absence globale de similitude entre les signes en conflit et l'absence de lien entre la marque demandée et les marques antérieures, de sorte que l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 ne serait pas applicable. En effet, les différences entre les éléments verbaux « coca-cola » et « master », voire l'écriture arabe dans la marque demandée, influenceraient nettement plus la perception des consommateurs pertinents que les éléments de ressemblance entre lesdits signes, notamment la « queue » de ceux-ci. En particulier, après avoir relevé que, au point 29 de la décision attaquée, « cet élément en soi » désigne la « queue » et non « l'écriture spencérienne », l'OHMI fait valoir que la chambre de recours n'a pas entendu séparer ladite « queue » d'un contexte « Coca-Cola » dans les marques antérieures, mais a souligné que le seul élément tangible des marques antérieures qui fût reproduit dans la marque demandée était précisément cette « queue ».
- 40 Selon une jurisprudence constante, deux marques sont similaires lorsque, du point de vue du public pertinent, il existe entre elles une égalité au moins partielle en ce qui concerne un ou plusieurs aspects pertinents, à savoir les aspects visuels, phonétiques et conceptuels [voir, en ce sens, arrêts du 23 octobre 2002, *Matratzen Concord/OHMI – Hukla Germany (MATRATZEN)*, T-6/01, Rec, EU:T:2002:261, point 30 ; du 31 janvier 2012, *Spar/OHMI – Spa Group Europe (SPA GROUP)*, T-378/09, EU:T:2012:34, point 27, et du 31 janvier 2013, *K2 Sports Europe/OHMI – Karhu Sport Iberica (SPORT)*, T-54/12, EU:T:2013:50, point 22 et jurisprudence citée].
- 41 L'appréciation globale visant à établir l'existence du lien entre les marques en cause doit, en ce qui concerne la similitude visuelle, phonétique ou conceptuelle des signes en conflit, être fondée sur l'impression d'ensemble produite par ceux-ci, en tenant compte, notamment, de leurs éléments

distinctifs et dominants. La perception des marques qu'a le consommateur moyen des produits ou des services en cause joue un rôle déterminant dans l'appréciation globale dudit lien. À cet égard, le consommateur moyen perçoit normalement une marque comme un tout et ne se livre pas à un examen de ses différents détails [voir, en ce sens, arrêts du 16 mai 2007, *La Perla/OHMI – Worldgem Brands (NIMEI LA PERLA MODERN CLASSIC)*, T-137/05, EU:T:2007:142, point 35, et du 9 mars 2012, *Ella Valley Vineyards/OHMI – HFP (ELLA VALLEY VINEYARDS)*, T-32/10, Rec, EU:T:2012:118, point 38 ; voir également, par analogie, arrêt du 12 juin 2007, *OHMI/Shaker, C-334/05 P*, Rec, EU:C:2007:333, point 35].

- 42 En l'espèce, il y a lieu de considérer, à titre liminaire et contrairement à ce qu'allègue la requérante, que la chambre de recours, dans son appréciation, n'a pas omis de prendre en compte les marques n° 3021086 et n° 2107118, mais les a implicitement prises en considération au sein de la famille homogène des quatre marques communautaires figuratives antérieures comportant chacune l'élément « coca-cola » en écriture spencérienne (voir point 6 ci-dessus), en se concentrant, parmi ces quatre marques, sur celle qui lui paraissait la plus proche de la marque demandée, à savoir la marque n° 2117828. En tout état de cause, la référence à la marque n° 2107118, visuellement plus proche selon la requérante, n'eût pas été de nature à modifier substantiellement l'appréciation de la chambre de recours.
- 43 Il convient ensuite de relever que la requérante ne conteste pas les appréciations des instances de l'OHMI selon lesquelles les signes en conflit sont phonétiquement et conceptuellement différents et, lors de l'audience, a confirmé que le litige ne portait que sur la similitude visuelle desdits signes.
- 44 Dès lors, il y a lieu de concentrer le contrôle de légalité de la décision attaquée sur l'examen, en premier lieu, de la comparaison visuelle entre les signes en conflit, en deuxième lieu, de l'appréciation globale de la similitude entre ceux-ci, en tenant compte de leurs différences phonétiques et conceptuelles, et, en troisième et dernier lieu, des conséquences de ladite appréciation pour l'application, en l'espèce, de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009.
- 45 En premier lieu, en ce qui concerne la comparaison visuelle entre les signes en conflit, peut être entériné le constat effectué au point 20 de la décision attaquée, selon lequel les signes antérieurs se composent des mots stylisés « coca-cola » ou de la lettre stylisée « c » et le signe demandé se compose du mot stylisé « master », présentant un terme arabe au-dessus de lui. À cet égard, il doit néanmoins être précisé que cet élément en langue arabe revêt, dans la marque demandée, une importance secondaire par rapport à l'élément dominant « master » [voir, en ce sens, arrêt du 18 avril 2007, *House of Donuts/OHMI – Panrico (House of donuts)*, T-333/04 et T-334/04, EU:T:2007:105, point 32], étant donné son inintelligibilité pour le consommateur pertinent, membre ordinaire du grand public de l'Union européenne (voir point 14 ci-dessus).
- 46 Certes, il convient d'observer, à l'instar de l'OHMI et de l'intervenante, que les signes en conflit présentent des différences visuelles manifestes tenant au nombre et au début des éléments verbaux, à l'absence de lettre commune occupant la même position dans ceux-ci ainsi que, dans une moindre mesure, à la forme des éléments figuratifs.
- 47 Toutefois, force est de constater que les signes en conflit présentent également des éléments de ressemblance visuelle.
- 48 Premièrement, ainsi que l'a relevé la chambre de recours au point 20 de la décision attaquée après avoir constaté, à juste titre, l'absence de coïncidence textuelle entre les éléments verbaux « coca-cola » ou « c » et « master », il est constant que les signes en conflit présentent chacun une « queue » prolongeant leurs lettres initiales respectives « c » et « m » en une courbure sous forme de signature.

- 49 À cet égard, c'est, certes, à bon droit que la chambre de recours, au point 20 de la décision attaquée, a rappelé la jurisprudence selon laquelle, lorsqu'une marque est composée d'éléments verbaux et figuratifs, les premiers devraient, en principe, être considérés comme plus distinctifs que les seconds, car le consommateur moyen fera plus facilement référence au produit en cause en citant le nom de la marque qu'en décrivant l'élément figuratif de celle-ci [arrêt du 14 juillet 2005, Wassen International/OHMI – Stroschein Gesundkost (SELENIUM-ACE), T-312/03, Rec, EU:T:2005:289, point 37].
- 50 Toutefois, il importe de rappeler que ce principe souffre des exceptions au gré des circonstances. Ainsi, il a été jugé, s'agissant de produits alimentaires des classes 29 et 30, que ceux-ci sont normalement achetés dans des supermarchés ou des établissements similaires et sont donc choisis directement par le consommateur dans un rayon, plutôt que demandés oralement. De même, dans de tels établissements, le consommateur perd peu de temps entre ses achats successifs et, souvent, ne procède pas à une lecture de toutes les indications portées sur les différents produits, mais se laisse davantage guider par l'impact visuel global produit par leurs étiquettes ou emballages. Dans ces circonstances, pour l'appréciation de l'existence d'un éventuel risque de confusion ou lien entre les signes en cause, le résultat de l'analyse de la similitude visuelle devient plus important que le résultat de l'analyse de la similitude phonétique et conceptuelle. En outre, dans le cadre de cette appréciation, les éléments figuratifs d'une marque jouent un rôle plus important que ses éléments verbaux dans la perception du consommateur concerné [voir, en ce sens, arrêts du 12 septembre 2007, Koipe/OHMI – Aceites del Sur (La Española), T-363/04, Rec, EU:T:2007:264, point 109, et du 2 décembre 2008, Ebro Puleva/OHMI – Berenguel (BRILLO'S), T-275/07, EU:T:2008:545, point 24].
- 51 En l'espèce, s'agissant de produits alimentaires des classes 29, 30 et 32 et, en particulier, de boissons non alcooliques, il y a lieu, en tenant compte des exceptions jurisprudentielles au principe rappelé par la chambre de recours, de considérer que les éléments figuratifs des marques en conflit jouent un rôle, à tout le moins, aussi important que leurs éléments verbaux dans la perception visuelle globale du consommateur concerné.
- 52 Il s'ensuit que, pour l'appréciation de l'existence d'une similitude et du degré de similitude entre les signes en conflit, la présence d'un élément figuratif commun consistant en une « queue » prolongeant leurs lettres initiales respectives « c » et « m » en une courbure sous forme de signature s'avère, à tout le moins, aussi importante que le constat d'une absence de coïncidence textuelle entre leurs éléments verbaux.
- 53 Deuxièmement, ainsi que l'a relevé la chambre de recours au point 21 de la décision attaquée, la requérante fait valoir que la similitude entre les signes en conflit, du moins pour ce qui concerne les quatre marques communautaires figuratives antérieures Coca-Cola et la marque demandée Master, procède notamment de leur représentation spéciale et distinctive dans la même police de caractères, « l'écriture spencérienne ».
- 54 À cet égard, c'est, certes, à bon droit que la chambre de recours a rappelé, au point 22 de la décision attaquée, que la renommée d'une marque antérieure ou son caractère distinctif particulier est à prendre en compte dans le cadre de l'appréciation du risque de confusion, et non dans le cadre de l'appréciation de la similitude des marques en conflit, qui est une appréciation préalable à celle du risque de confusion [voir, en ce sens, arrêt du 19 mai 2010, Ravensburger/OHMI – Educa Borrás (EDUCA Memory game), T-243/08, EU:T:2010:210, point 27 et jurisprudence citée].
- 55 Toutefois, il y a lieu de considérer que cette jurisprudence ne saurait suffire, en l'espèce, à écarter cet argument de la requérante. En effet, s'il est fait abstraction du caractère distinctif particulier de l'écriture spencérienne, avec ses courbures et autres ornements élégants, il n'en demeure pas moins que l'utilisation, par les signes en conflit, d'une même police de caractères, de surcroît peu courante dans la vie des affaires contemporaine, constitue un élément pertinent aux fins d'apprécier l'existence d'une similitude visuelle entre eux.

- 56 Ainsi, dans une autre affaire, le Tribunal a jugé que des éléments verbaux différents présentaient néanmoins une certaine similitude sur le plan visuel, étant donné qu'il s'agissait de deux mots courts écrits dans une police de caractères qui ressemblait à l'écriture d'un enfant, et a conclu que, nonobstant des différences visuelles importantes entre les marques en conflit, l'existence d'un faible degré de similitude sur le plan visuel entre ces marques ne pouvait être niée [voir, en ce sens, arrêt Commercial Losan/OHMI – McDonald's International Property (Mc. Baby), T-466/09, EU:T:2012:346, points 33 et 35].
- 57 En l'espèce, force est de constater que les signes en conflit, lorsqu'ils sont perçus, conformément à la jurisprudence citée au point 41 ci-dessus, dans leur ensemble et non selon une dissection analytique de leurs éléments verbaux ou figuratifs, présentent, nonobstant leurs différences, une certaine similitude sur le plan visuel due à leur utilisation commune d'une police de caractères peu courante dans la vie des affaires contemporaine, à savoir l'écriture spencérienne.
- 58 Or, la chambre de recours, dans le cadre de son appréciation du risque de confusion – et non celle de la similitude des signes – au point 29 de la décision attaquée, a considéré qu'« [i]l n'y a[va]it rien de tangible dans le signe de [la requérante] qui [fût] reproduit dans le signe de [l'intervenante] en dehors de l'élément de la 'queue' qui part[ait] de la base de la lettre ['c'] dans le signe de [la requérante] et de la lettre ['m'] dans celui de [l'intervenante] ». Toutefois, « cet élément en soi, séparé d'un contexte 'COCA-COLA', n'[était] pas suffisant pour générer un degré de similitude entre les signes » et « [l]es éléments de preuve ne démontr[ai]ent pas que les consommateurs se concentr[ass]ent sur ce détail lorsqu'il [était] séparé du contexte principal de 'COCA-COLA' ».
- 59 À cet égard, il y a lieu d'approuver la requérante lorsqu'elle fait valoir que la chambre de recours aurait ainsi erronément séparé la calligraphie spencérienne des mots « coca-cola » ou « master », plutôt que d'apprécier les représentations des marques dans leur globalité. En effet, s'il convient, certes, de relever, à l'instar de l'OHMI, qu'il ressort de l'économie du point 29 de la décision attaquée susmentionnée que « cet élément en soi » désigne la « queue » et non « l'écriture spencérienne », il n'en demeure pas moins que la chambre de recours, en concentrant son analyse de la similitude des signes sur l'élément « queue » et en séparant celui-ci du contexte lié au terme « coca-cola » dans les marques antérieures, a négligé d'effectuer une appréciation globale des signes en conflit en tant qu'ils sont tous deux écrits en calligraphie spencérienne et, dès lors, d'établir en fait cet élément de similitude visuelle entre les signes en conflit.
- 60 La chambre de recours, dans le cadre de son appréciation du risque de confusion – et non celle de la similitude des signes – aux points 27 et 29 de la décision attaquée, a également considéré que la requérante « n'[était] pas la titulaire de l'écriture [spencérienne] » et que « [l']écriture spen[c]érienne, comme toute autre écriture, p[ouvai]t être librement utilisée par tous ».
- 61 À supposer que la chambre de recours ait estimé ces considérations pertinentes pour conclure à l'absence de similitude entre les signes, il y aurait lieu d'approuver l'allégation de la requérante selon laquelle la chambre de recours aurait ainsi commis une erreur. En effet, de telles considérations ne sauraient être pertinentes qu'aux fins de l'analyse globale d'un risque de confusion ou d'un lien dans l'esprit du consommateur concerné au sens du paragraphe 1, sous b), ou du paragraphe 5 de l'article 8 du règlement n° 207/2009, mais non aux fins de l'analyse objective de la similitude entre les signes. Ainsi, il y a lieu de considérer que l'intérêt public à ce que l'écriture spencérienne, comme toute autre police de caractères, puisse être librement utilisée par tous ne saurait, en soi, s'opposer à l'invocation de l'écriture spencérienne en tant qu'élément de similitude entre les signes en conflit dans la perception du consommateur pertinent.
- 62 Au demeurant, il convient de relever que toute tentative de monopolisation d'une police de caractères particulière par un opérateur sur le marché se heurte aux conditions strictes des motifs de refus visés au paragraphe 1, sous b), et au paragraphe 5 de l'article 8 du règlement n° 207/2009, telles que

l'existence d'un risque de confusion entre les signes en conflit ou l'existence d'un risque que l'usage sans juste motif de la marque demandée tire indûment profit du caractère distinctif ou de la renommée de la marque antérieure ou leur porte préjudice (voir point 25 ci-dessus).

- 63 À cet égard, il y a lieu d'approuver la requérante lorsqu'elle soutient qu'elle ne cherche pas à monopoliser la calligraphie spencérienne pour tous les produits ou services, mais que, en raison de la similitude entre les calligraphies et d'autres éléments de présentation des marques en conflit, dont la longue « queue » sous leurs lettres « c » et « m », les consommateurs établiront un lien ou une connexion entre les marques en cause lorsqu'elles seront utilisées pour commercialiser les produits visés par la marque demandée et, notamment, des boissons non alcooliques comme les colas. C'est donc à tort que l'intervenante allègue qu'une décision admettant l'existence d'une similitude ou d'un lien entre les marques comparées aurait non seulement pour effet que la requérante s'arroge le monopole d'exploitation de cette écriture, empêchant ainsi tout autre opérateur de l'utiliser pour l'étiquetage de ses boissons non alcoolisées et d'autres produits ou services, mais serait aussi susceptible d'ouvrir la voie à d'autres titulaires de marques notoires en leur permettant de monopoliser d'autres types d'écritures.
- 64 Il ressort des considérations qui précèdent que les signes en conflit présentent, outre leurs différences visuelles manifestes, des éléments de ressemblance visuelle tenant non seulement à la « queue » prolongeant leurs lettres initiales respectives « c » et « m » en une courbure sous forme de signature, mais également à leur utilisation commune d'une police de caractères peu courante dans la vie des affaires contemporaine, l'écriture spencérienne, perçue dans son ensemble par le consommateur pertinent.
- 65 Il résulte d'une appréciation globale de ces éléments de ressemblance et de différence visuelle que les signes en conflit, du moins les quatre marques communautaires figuratives antérieures Coca-Cola et la marque demandée Master, présentent un faible degré de similitude visuelle, leurs différences de détail étant partiellement contrebalancées par leurs ressemblances globales. En revanche, la marque britannique antérieure C, au vu notamment de sa brièveté, est visuellement différente de la marque demandée Master.
- 66 En deuxième lieu, en ce qui concerne l'appréciation globale de la similitude des signes en conflit, il convient d'examiner si les différences phonétiques et conceptuelles entre lesdits signes, non contestées par la requérante, sont de nature à exclure toute similitude entre ces signes ou sont plutôt neutralisées par le faible degré de similitude visuelle entre eux.
- 67 Selon la jurisprudence, afin d'apprécier le degré de similitude existant entre les marques concernées, il y a lieu de déterminer leur degré de similitude visuelle, phonétique ainsi que conceptuelle et, le cas échéant, d'évaluer l'importance qu'il convient d'attacher à ces différents éléments, en tenant compte de la catégorie de produits ou de services en cause et des conditions dans lesquelles ils sont commercialisés, dans le cadre d'une appréciation globale (arrêt Ferrero/OHMI, point 31 supra, EU:C:2011:177, points 85 et 86 ; voir également, par analogie, arrêt OHMI/Shaker, point 41 supra, EU:C:2007:333, point 36).
- 68 À cet égard, il convient de rappeler que les aspects visuel, phonétique ou conceptuel des signes en conflit n'ont pas toujours le même poids. L'importance des éléments de similitude ou de différence entre des signes peut dépendre, notamment, des caractéristiques intrinsèques de ceux-ci ou des conditions de commercialisation des produits ou des services que les marques en conflit désignent. Si les produits désignés par les marques en cause sont normalement vendus dans des magasins en libre-service où le consommateur choisit lui-même le produit et doit, dès lors, se fier principalement à l'image de la marque appliquée sur ce produit, une similitude visuelle des signes sera, en règle générale, d'une plus grande importance. Si, en revanche, le produit visé est surtout vendu oralement, il sera normalement attribué plus de poids à une similitude phonétique des signes. Ainsi, le degré de similitude phonétique entre deux marques est d'une importance réduite dans le cas de produits qui

sont commercialisés d'une manière telle que, habituellement, le public pertinent, lors de l'achat, perçoit la marque qui les désigne sous une forme visuelle [arrêt du 21 février 2013, Esge/OHMI – De'Longhi Benelux (KMIX), T-444/10, EU:T:2013:89, points 36 et 37 et jurisprudence citée ; voir également, en ce sens, arrêts La Española, point 50 supra, EU:T:2007:264, point 109, et BRILLO'S, point 50 supra, EU:T:2008:545, point 24].

- 69 En l'espèce, s'agissant de produits des classes 29, 30 et 32 qui sont normalement vendus dans des magasins en libre-service, les éléments de ressemblance et de différence visuelles entre les signes en conflit s'avèrent ainsi d'une plus grande importance que les éléments de ressemblance et de différence phonétiques et conceptuelles entre lesdits signes.
- 70 Il résulte d'une appréciation globale de ces éléments de ressemblance et de différence que les signes en conflit, du moins les quatre marques communautaires figuratives antérieures Coca-Cola et la marque demandée Master, présentent un faible degré de similitude, leurs différences phonétiques et conceptuelles étant, nonobstant les éléments de différence visuelle, neutralisées par les éléments de ressemblance visuelle globale, d'une plus grande importance. En revanche, la marque britannique antérieure C, au vu notamment de sa brièveté, est différente de la marque demandée Master.
- 71 Au demeurant, cette appréciation globale est conforme à la jurisprudence selon laquelle des marques comportant des différences sur les plans à la fois visuel, phonétique et conceptuel présentaient néanmoins, dans l'appréciation d'ensemble, un faible ou très faible degré de similitude [voir, en ce sens, arrêts du 23 septembre 2009, Arcandor/OHMI – dm drogerie markt (S-HE), T-391/06, EU:T:2009:348, point 54, et SPA GROUP, point 40 supra, EU:T:2012:34, point 54].
- 72 En troisième et dernier lieu, il convient de préciser les conséquences de ladite appréciation globale de similitude pour l'application, en l'espèce, de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009.
- 73 Il ressort de la jurisprudence citée aux points 26, 27 et 31 à 33 ci-dessus que l'existence d'une similitude, même faible, entre les signes en conflit constitue une condition d'application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 et que le degré de cette similitude constitue un facteur pertinent pour l'appréciation d'un lien entre lesdits signes.
- 74 En l'espèce, l'appréciation globale visant à établir l'existence dans l'esprit du public pertinent d'un lien entre les marques en conflit en application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 porte à la conclusion que, au vu du degré de similitude, même faible, entre ces marques, il existe un risque que ce public puisse établir un tel lien. En effet, même si les signes en conflit sont faiblement similaires, il n'est pas inconcevable que le public pertinent effectue un lien entre eux et, même en l'absence de risque de confusion, soit amené à transférer l'image et les valeurs des marques antérieures aux produits revêtus de la marque demandée (voir, en ce sens, arrêt BEATLE, point 25 supra, EU:T:2012:177, point 71). Ainsi, contrairement à ce qu'a conclu la chambre de recours au point 33 de la décision attaquée, les signes en conflit présentent un degré de similitude suffisant, au sens de la jurisprudence citée au point 32 ci-dessus, pour que le public pertinent effectue un rapprochement entre la marque demandée et les marques communautaires antérieures, c'est-à-dire établisse entre elles un lien au sens dudit article.
- 75 Il s'ensuit que les autres conditions d'application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 (voir point 25 ci-dessus) auraient dû être examinées par la chambre de recours. Or, celle-ci, bien qu'ayant conclu à l'existence d'une renommée élevée des marques antérieures invoquées en opposition, ne s'est pas prononcée sur l'existence d'un risque que l'usage sans juste motif de la marque demandée tire indûment profit du caractère distinctif ou de la renommée des marques antérieures ou leur porte préjudice. Cette question n'ayant pas été examinée par la chambre de recours, il n'appartient pas au Tribunal de statuer à son égard, pour la première fois, dans le cadre de son contrôle de légalité de la décision attaquée [voir, en ce sens, arrêts du 5 juillet 2011, Edwin/OHMI,

C-263/09 P, Rec, EU:C:2011:452, points 72 et 73 ; du 14 décembre 2011, Völkl/OHMI – Marker Völkl (VÖLKL), T-504/09, Rec, EU:T:2011:739, point 63, et BEATLE, point 25 supra, EU:T:2012:177, point 75 et jurisprudence citée].

- 76 Il incombera donc à la chambre de recours d'examiner lesdites conditions d'application en tenant compte du degré de similitude entre les signes en conflit, certes faible, mais néanmoins suffisant pour que le public pertinent effectue un rapprochement entre la marque demandée et les marques communautaires antérieures, c'est-à-dire établisse entre elles un lien au sens dudit article.
- 77 Partant, le second grief doit être retenu.
- 78 En conséquence, il convient d'accueillir la première branche du moyen unique comme fondée.
- 79 Au surplus, le Tribunal estime opportun d'examiner la seconde branche du moyen unique, afin de vider le présent litige quant aux éléments de preuve à prendre en considération lors de l'examen des conditions d'application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009.

Sur la seconde branche

- 80 Dans la seconde branche de son moyen unique, la requérante allègue que la chambre de recours a commis une erreur en refusant de prendre en considération, dans le cadre de son appréciation de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009, les éléments de preuve relatifs à la manière dont l'intervenante commercialise ses produits en pratique et dont on peut présumer qu'elle entend utiliser la marque demandée, à savoir sur un produit imitant l'image des marques antérieures et les repères visuels des boissons de la requérante. À cet égard, elle fait valoir que l'appréciation du profit indu, selon la jurisprudence ayant trait audit article, ne se limite pas à la marque demandée, mais doit se fonder sur toutes les circonstances de l'espèce, notamment les indications des intentions de l'intervenante.
- 81 L'OHMI et l'intervenante contestent les arguments de la requérante. En particulier, l'intervenante soutient que les éléments de preuve produits par la requérante concernant l'utilisation commerciale de la marque demandée sont dépourvus de pertinence en l'espèce et ont été écartés à juste titre par la chambre de recours, étant donné qu'une appréciation au titre de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 ne doit prendre en considération que la marque dont l'enregistrement est sollicité.
- 82 À titre liminaire, il convient de rappeler que le profit indûment tiré du caractère distinctif ou de la renommée de la marque antérieure est notamment établi en cas de tentative d'exploitation et de parasitisme manifestes d'une marque célèbre (arrêts SPA-FINDERS, point 25 supra, EU:T:2005:179, point 51 ; nasdaq, point 26 supra, EU:T:2007:131, point 55, et BEATLE, point 25 supra, EU:T:2012:177, point 63) et qu'il y est, dès lors, fait référence par la notion de « risque de parasitisme ». En d'autres termes, il s'agit du risque 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 serait facilitée par cette association avec la marque antérieure renommée [arrêts VIPS, point 25 supra, EU:T:2007:93, point 40, et du 22 mai 2012, Environmental Manufacturing/OHMI – Wolf (Représentation d'une tête de loup), T-570/10, Rec, EU:T:2012:250, point 27].
- 83 Le risque de parasitisme se distingue, d'une part, du « risque de dilution », notion selon laquelle le préjudice porté au caractère distinctif de la marque antérieure est normalement établi dès lors que l'usage de la marque dont l'enregistrement est demandé aurait pour effet que la marque antérieure ne serait plus en mesure de susciter une association immédiate avec les produits pour lesquels elle est enregistrée et employée, et, d'autre part, du « risque de ternissement », notion selon laquelle le préjudice porté à la renommée de la marque antérieure est normalement établi dès lors que les

produits pour lesquels l'enregistrement de la marque est demandé seraient ressentis par le public d'une manière telle que la force d'attraction de la marque antérieure en serait diminuée (voir, en ce sens, arrêts SPA-FINDERS, point 25 supra, EU:T:2005:179, points 43 et 46 ; nasdaq, point 26 supra, EU:T:2007:131, point 55, et BEATLE, point 25 supra, EU:T:2012:177, point 63).

- 84 Selon une jurisprudence constante, une conclusion à un risque de parasitisme, de même qu'à un risque de dilution ou de ternissement, peut être établie notamment sur la base de déductions logiques résultant d'une analyse des probabilités, pour autant qu'elles ne se bornent pas à de simples suppositions, et en prenant en compte les pratiques habituelles dans le secteur commercial pertinent ainsi que toutes autres circonstances de l'espèce [voir, en ce sens, arrêts nasdaq, point 26 supra, EU:T:2007:131, point 54 ; BEATLE, point 25 supra, EU:T:2012:177, point 62, et Représentation d'une tête de loup, point 82 supra, EU:T:2012:250, point 52, confirmé, sur ce point, par arrêt du 14 novembre 2013, Environmental Manufacturing/OHMI, C-383/12 P, Rec, EU:C:2013:741, point 43].
- 85 En particulier, la Cour a jugé que, dans l'appréciation globale visant à déterminer l'existence d'un profit indûment tiré du caractère distinctif ou de la renommée d'une marque antérieure, il devait notamment être tenu compte du fait que l'usage des emballages et des flacons similaires à ceux des parfums imités avait pour but de profiter, à des fins publicitaires, du caractère distinctif et de la renommée des marques sous lesquelles ces parfums étaient commercialisés. La Cour a également précisé que, lorsqu'un tiers tentait par l'usage d'un signe similaire à une marque renommée de se placer dans le sillage de celle-ci afin de bénéficier de son pouvoir d'attraction, de sa réputation et de son prestige, ainsi que d'exploiter, sans aucune compensation financière et sans devoir déployer des efforts propres à cet égard, l'effort commercial déployé par le titulaire de la marque pour créer et entretenir l'image de cette marque, le profit résultant dudit usage devait être considéré comme indûment tiré du caractère distinctif ou de la renommée de ladite marque (arrêt du 18 juin 2009, L'Oréal e.a., C-487/07, Rec, EU:C:2009:378, points 48 et 49).
- 86 En l'espèce, il est constant que la requérante a fourni, au cours de la procédure d'opposition, des éléments de preuve relatifs à l'utilisation commerciale par l'intervenante de la marque dont l'enregistrement était demandé. Ces éléments comprenaient un témoignage de M^{me} L. Ritchie, conseil de la requérante, daté du 23 février 2011, auquel celle-ci joignait des captures d'écran imprimées le 16 février 2011 à partir du site Internet de l'intervenante (www.mastercola.com). Ces captures d'écran visaient à montrer que l'intervenante utilisait, dans le commerce, la marque demandée notamment sous la forme suivante :



- 87 La chambre de recours, au point 34 de la décision attaquée, a considéré que, si, sur la base de ces éléments de preuve, il devait s'avérer que l'intervenante avait « délibérément adopté les mêmes

présentation, image, stylisation, police de caractères et conditionnement » que ceux adoptés par la requérante, celle-ci « pourrait alors raisonnablement faire valoir que [l'intervenante] avait l'intention de tirer indûment profit de la renommée des marques antérieures ». Toutefois, « elle ne pourrait le faire dans le contexte des dispositions spécifiques de l'article 8, paragraphe 5, du [règlement n° 207/2009], qui ne doit prendre en considération que la marque de [l'intervenante] dont l'enregistrement est sollicité ».

- 88 Force est de constater que cette appréciation de la chambre de recours s'écarte de la jurisprudence citée aux points 82 à 85 ci-dessus, selon laquelle, en substance, une conclusion à un risque de parasitisme sur la base de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 peut être établie notamment sur la base de déductions logiques résultant d'une analyse des probabilités et en prenant en compte les pratiques habituelles dans le secteur commercial pertinent ainsi que toutes autres circonstances de l'espèce, y compris l'usage, par le titulaire de la marque demandée, d'emballages similaires à ceux des produits du titulaire des marques antérieures. Ainsi, cette jurisprudence ne limite nullement à la seule marque demandée les éléments pertinents à prendre en considération aux fins d'établir le risque de parasitisme, à savoir celui qu'un profit soit indûment tiré du caractère distinctif ou de la renommée des marques antérieures, mais permet également la prise en compte de tous les éléments de preuve destinés à opérer ladite analyse de probabilités quant aux intentions du titulaire de la marque demandée et, à plus forte raison, celle d'éléments de preuve relatifs à l'utilisation commerciale effective de la marque demandée.
- 89 Or, les éléments de preuve relatifs à l'utilisation commerciale de la marque demandée, tels que produits par la requérante au cours de la procédure d'opposition, constituent manifestement des éléments pertinents aux fins d'établir un tel risque de parasitisme en l'espèce.
- 90 Dès lors, il y a lieu de conclure que la chambre de recours a commis une erreur en écartant ces éléments de preuve dans son application en l'espèce de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009.
- 91 Cette conclusion ne saurait être infirmée par l'allégation de l'OHMI selon laquelle la requérante pourrait faire valoir ces éléments de preuve dans le cadre d'une action en contrefaçon fondée sur l'article 9, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 207/2009. En effet, une telle allégation méconnaît l'économie dudit règlement et la finalité de la procédure d'opposition établie à l'article 8 de ce règlement, qui consiste, pour des raisons de sécurité juridique et de bonne administration, à assurer que les marques dont l'usage pourrait, en aval, être contesté avec succès devant les juridictions ne soient pas enregistrées en amont (voir, en ce sens, arrêts du 29 septembre 1998, Canon, C-39/97, Rec, EU:C:1998:442, point 21 ; du 6 mai 2003, Libertel, C-104/01, Rec, EU:C:2003:244, point 59, et du 13 mars 2007, OHMI/Kaul, C-29/05 P, Rec, EU:C:2007:162, point 48).
- 92 Cependant, ainsi qu'il a été relevé au point 75 ci-dessus, la question de l'éventuel profit indu qui serait tiré du caractère distinctif ou de la renommée des marques antérieures n'ayant pas été examinée par la chambre de recours, il n'appartient pas au Tribunal de statuer à son égard, pour la première fois, dans le cadre de son contrôle de légalité de la décision attaquée [voir, en ce sens, arrêts Edwin/OHMI, point 75 supra, EU:C:2011:452, points 72 et 73 ; VÖLKL, point 75 supra, EU:T:2011:739, point 63, et BEATLE, point 25 supra, EU:T:2012:177, point 75 et jurisprudence citée].
- 93 Il incombera donc à la chambre de recours, lors de son examen des conditions d'application de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 207/2009 (voir point 76 ci-dessus), de prendre en considération les éléments de preuve relatifs à l'utilisation commerciale de la marque demandée, tels que produits par la requérante au cours de la procédure d'opposition.
- 94 En conséquence, il convient d'accueillir la seconde branche du moyen unique comme fondée.

95 Eu égard à l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu d'annuler la décision attaquée, sur le fondement de la première branche ainsi que, au surplus, de la seconde branche du moyen unique.

Sur les dépens

96 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.

97 L'OHMI et l'intervenante ayant succombé, il y a lieu, d'une part, de condamner l'OHMI à supporter, outre ses propres dépens, ceux exposés par la requérante, conformément aux conclusions de cette dernière, et, d'autre part, de décider que l'intervenante supportera ses propres dépens.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (huitième chambre)

déclare et arrête :

- 1) **La décision de la deuxième chambre de recours de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI) du 29 août 2012 (affaire R 2156/2011-2) est annulée.**
- 2) **L'OHMI supportera, outre ses propres dépens, ceux exposés par The Coca-Cola Company.**
- 3) **Modern Industrial & Trading Investment Co. Ltd (Mitico) supportera ses propres dépens.**

Gratsias

Kancheva

Wetter

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 11 décembre 2014.

Signatures