



## Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DU TRIBUNAL (troisième chambre)

25 novembre 2020 \*

« Marque de l'Union européenne – Enregistrement international désignant l'Union européenne –  
Signe tridimensionnel – Forme d'une bouteille foncée – Motif absolu de refus – Absence de caractère  
distinctif – Article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement (UE) 2017/1001 »

Dans l'affaire T-862/19,

**Brasserie St Avoild**, établie à Saint-Avoild (France), représentée par M<sup>es</sup> P. Greffe, D. Brun et  
F. Donaud, avocats,

partie requérante,

contre

**Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO)**, représenté par  
MM. A. Folliard-Monguiral et V. Ruzek, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

ayant pour objet un recours formé contre la décision de la quatrième chambre de recours de l'EUIPO  
du 21 octobre 2019 (affaire R 466/2019-4), concernant l'enregistrement international désignant l'Union  
européenne d'un signe tridimensionnel constitué par la forme d'une bouteille foncée,

LE TRIBUNAL (troisième chambre),

composé de MM. A. M. Collins, président, V. Kreuzschitz et M<sup>me</sup> G. Steinfatt (rapporteure), juges,

greffier : M<sup>me</sup> J. Pichon, administratrice,

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 18 décembre 2019,

vu le mémoire en réponse déposé au greffe du Tribunal le 28 février 2020,

à la suite de l'audience du 10 septembre 2020,

rend le présent

\* Langue de procédure : le français.

## Arrêt

### Antécédents du litige

- 1 Le 16 mars 2018, la requérante, la Brasserie St Avold, a désigné l'Union européenne pour l'enregistrement international n° 1408065 d'un signe tridimensionnel constitué par la forme d'une bouteille foncée. La marque faisant l'objet de l'enregistrement international désignant l'Union européenne est le signe tridimensionnel reproduit ci-après :



- 2 Les produits pour lesquels la protection de la marque a été demandée relèvent des classes 32 et 33 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 :
  - classe 32 : « Bières ; eaux minérales (boissons) ; eaux gazeuses ; boissons à base de fruits ; jus de fruits ; sirops pour boissons ; préparations pour faire des boissons ; limonades ; nectars de fruits ; sodas ; apéritifs sans alcool » ;
  - classe 33 : « Boissons alcoolisées (à l'exception des bières) ; vins ; vins d'appellation d'origine protégée ; vins à indications géographique protégée ».
- 3 Par décision du 25 janvier 2019, l'examinatrice de l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO) a refusé la protection de l'enregistrement international sur le fondement de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement (UE) 2017/1001 du Parlement européen et du Conseil, du 14 juin 2017, sur la marque de l'Union européenne (JO 2017, L 154, p. 1).
- 4 Le 20 février 2019, la requérante a formé un recours auprès de l'EUIPO, au titre des articles 66 à 71 du règlement 2017/1001, contre la décision de l'examinatrice.

- 5 Par décision du 21 octobre 2019 (ci-après la « décision attaquée »), la quatrième chambre de recours de l'EUIPO a rejeté le recours au motif que le signe litigieux était dépourvu de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001.
- 6 Afin d'arriver à cette conclusion, en premier lieu, la chambre de recours a considéré que, étant donné que le signe litigieux correspondait à l'une des formes de conditionnement les plus évidentes pour les boissons alcooliques et non alcooliques visées par la demande de protection, à savoir la bouteille, il ne saurait être considéré comme distinctif qu'à la condition de diverger de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur. Ces divergences devraient être particulières, mémorissables et perçues par le public comme étant des indicateurs de l'origine commerciale des produits.
- 7 En deuxième lieu, le public pertinent serait composé des acheteurs de boissons, alcooliques ou non, dans l'ensemble de l'Union.
- 8 En troisième lieu, la forme de la bouteille de couleur foncée, couronnée d'une capsule, serait habituelle dans le secteur des boissons. S'agissant de l'étiquette blanche enroulée de manière irrégulière sur le corps de la bouteille, les exemples concrets relevés par l'examinatrice montreraient qu'il s'agit d'une caractéristique qui n'est pas inhabituelle dans le secteur concerné, que l'étiquette couvre la bouteille en entier ou en partie. Ces exemples concrets appuieraient la conclusion selon laquelle le public concerné est davantage enclin à identifier l'origine commerciale des boissons, alcooliques ou non, par référence aux éléments verbaux des étiquettes plutôt que par référence à la forme ou à la position de celles-ci. Le public concerné ne percevrait pas le signe litigieux comme un indicateur d'origine, que l'étiquette soit perçue comme la représentation d'une mitre d'évêque ou comme une serviette de table pliée triangulairement. Le signe litigieux ne pourrait pas être facilement et immédiatement mémorisé par le public pertinent en tant que signe distinctif. Par ailleurs, l'étiquette pourrait être perçue comme ayant une fonction antigoutte lors du versement du liquide.
- 9 Ainsi, le signe litigieux ne serait constitué que par une combinaison d'éléments typiques des produits concernés, à savoir une bouteille et une étiquette, dont la forme et la disposition ne se différencieraient pas substantiellement de certaines formes de base desdits produits, mais apparaîtraient plutôt comme une simple variante de celles-ci. Les différences alléguées par rapport aux normes du secteur ne seraient perceptibles qu'à l'issue d'une inspection plutôt attentive à laquelle ne se livrerait pas le consommateur moyen, de sorte qu'elles ne seraient pas perçues comme des indications de l'origine commerciale des produits concernés. Ledit consommateur percevrait le signe litigieux comme étant une finition esthétique, décorative ou fonctionnelle des produits concernés, laquelle ne se différencierait d'ailleurs pas substantiellement des normes du secteur.
- 10 En quatrième lieu, la chambre de recours a précisé que les enregistrements obtenus en France et aux États-Unis ne sauraient lier son appréciation.

### **Conclusions des parties**

- 11 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
  - annuler la décision attaquée ;
  - condamner l'EUIPO aux dépens.
- 12 L'EUIPO conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
  - rejeter le recours ;
  - condamner la requérante aux dépens.

## En droit

### *Sur la recevabilité des éléments de preuve présentés pour la première fois devant le Tribunal*

- 13 Au point 43 de la requête figurent deux photographies censées représenter respectivement un rayonnage de bouteilles munies d'étiquettes conformes à la prétendue norme du secteur et un rayonnage de produits de la requérante munis de la marque revendiquée.
- 14 Ces pièces, produites pour la première fois devant le Tribunal, ne sauraient être prises en considération. En effet, le recours devant le Tribunal vise au contrôle de la légalité des décisions des chambres de recours de l'EUIPO au sens de l'article 72 du règlement 2017/1001, de sorte que la fonction du Tribunal n'est pas de réexaminer les circonstances de fait à la lumière des documents présentés pour la première fois devant lui. Il convient donc d'écarter ces pièces sans qu'il soit nécessaire d'examiner leur force probante [voir, en ce sens, arrêt du 24 novembre 2005, Sadas/OHMI – LTJ Diffusion (ARTHUR ET FELICIE), T-346/04, EU:T:2005:420, point 19 et jurisprudence citée].

### *Sur le fond*

- 15 À l'appui du recours, la requérante invoque un moyen unique, tiré de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001.
- 16 Ledit moyen est articulé en trois branches. En premier lieu, la requérante soutient que la chambre de recours a erronément appréhendé les caractéristiques et la nature du signe litigieux. En deuxième lieu, la chambre de recours aurait, en substance, appliqué des critères erronés aux fins de l'appréciation du caractère distinctif du signe litigieux. En troisième lieu, la chambre de recours aurait commis une erreur en concluant à l'absence de caractère distinctif du signe litigieux.

### *Sur la première branche, tirée d'une erreur dans l'appréhension des caractéristiques et de la nature de la marque demandée*

- 17 La requérante formule, en substance, trois griefs dans le cadre de cette branche. Premièrement, elle reproche à la chambre de recours d'avoir mal défini le signe litigieux. Celui-ci serait constitué de l'étiquette positionnée de façon spécifique sur une bouteille, sans que cette bouteille fasse partie du signe litigieux. Deuxièmement, elle soutient que la forme et le positionnement de cette étiquette sur la bouteille s'écartent de façon très significative de la norme et des habitudes du secteur. Troisièmement, ladite étiquette ne présenterait aucun aspect fonctionnel.
- 18 Dans la mesure où les arguments avancés dans le cadre des deux derniers griefs concernent l'appréciation concrète de l'existence du caractère distinctif du signe litigieux et complètent ceux présentés dans le cadre de la troisième branche, ils seront pris en compte dans le cadre de cette dernière branche.
- 19 En ce qui concerne le premier grief, la requérante fait valoir que le signe litigieux est composé des éléments suivants :
- une étiquette en forme de triangle rectangle ;
  - une apposition particulière de cette étiquette sur une bouteille : son hypoténuse étant située au bas de la bouteille et l'étiquette s'enroulant entièrement autour du corps cylindrique de la bouteille de manière à ce que sa hauteur varie sur la circonférence de la bouteille en formant une saillie en

pointe d'un côté et une découpe en forme de lettre majuscule « V » du côté opposé, évoquant ainsi une mitre d'évêque ; l'étiquette a une hauteur telle qu'elle dépasse le corps cylindrique de la bouteille, de sorte que, au niveau de la saillie, elle n'épouse pas la forme de la bouteille.

- 20 Il importerait donc peu que « la bouteille foncée avec la fermeture en couronne [soit] un conditionnement habituel des produits en question », puisque ce serait sur une étiquette particulière, apposée de façon distinctive sur une bouteille, que la requérante revendiquerait des droits, et non sur le contenant lui-même. Il serait par conséquent inopérant d'examiner les caractéristiques de la bouteille et inexact de décrire, comme l'aurait fait la chambre de recours, le signe litigieux comme étant « la représentation tridimensionnelle en quatre angles d'une bouteille foncée avec une capsule-couronne comme fermeture [...] munie d'une étiquette blanche enroulée sur le corps inférieur de celle-ci ». La chambre de recours aurait, au contraire, dû examiner si la combinaison des éléments de l'étiquette précisés au point 19 ci-dessus ne formait pas, dans son ensemble, un signe distinctif.
- 21 L'EUIPO conteste les arguments de la requérante.
- 22 À cet égard, en réponse à une question posée par le Tribunal lors de l'audience, la requérante a précisé que le signe dont l'enregistrement était demandé était bien un signe tridimensionnel, tel que représenté au point 2 de la requête et dans la demande de protection, à savoir une bouteille munie de sa capsule-couronne et de son étiquette.
- 23 Ainsi, c'est à juste titre que la chambre de recours a pris en compte l'impression d'ensemble que produit la totalité de ces éléments.
- 24 Par ailleurs, il ressort notamment des points 16, 17, 20, 22, 23 et 25 de la décision attaquée que la chambre de recours a dûment pris en compte l'ensemble des éléments qui caractérisent la perception qu'a le consommateur concerné du signe litigieux.
- 25 Partant, et sous réserve de la précision faite au point 18 ci-dessus, la première branche doit être rejetée.

*Sur la deuxième branche, tirée de l'application de critères erronés aux fins de l'appréciation du caractère distinctif du signe litigieux*

- 26 En renvoyant à l'arrêt du 27 février 2002, Eurocool Logistik/OHMI (EUROCOOL) (T-34/00, EU:T:2002:41, point 39), la requérante fait valoir qu'un minimum de caractère distinctif suffit afin que l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001 ne s'applique pas. Or, le signe litigieux serait constitué d'une combinaison d'éléments le distinguant nettement des autres formes présentes sur le marché pour les produits concernés, de sorte que, considéré dans son ensemble, il serait doté du minimum de caractère distinctif requis.
- 27 Cette conclusion serait confirmée par l'arrêt du 3 octobre 2018, Wajos/EUIPO (Forme d'un contenant) (T-313/17, non publié, EU:T:2018:638, point 26), selon lequel, dans le secteur alimentaire, qui serait caractérisé par une forte concurrence, les opérateurs sont fortement incités à rendre leurs produits identifiables par rapport à ceux des concurrents, notamment quant à leur apparence et à la conception de leur emballage, afin d'attirer l'attention des consommateurs. Il apparaîtrait ainsi que le consommateur moyen est pleinement apte à percevoir la forme de l'emballage des produits concernés comme une indication de l'origine commerciale de ces derniers, pour autant que cette forme présente des caractéristiques suffisantes pour retenir son attention.

- 28 Or, la chambre de recours aurait méconnu cette jurisprudence au point 11 de la décision attaquée, en estimant, en substance, qu'il pourrait s'avérer plus difficile d'établir le caractère distinctif d'un signe tridimensionnel, qui est constitué par l'apparence du produit lui-même ou de son conditionnement, par rapport à celui d'une marque verbale ou figurative. Partant, en exigeant un degré de distinctivité plus élevé pour le signe litigieux, la chambre de recours aurait commis une erreur de droit.
- 29 L'EUIPO conteste les arguments de la requérante.
- 30 À cet égard, conformément à l'article 4 du règlement 2017/1001, la forme d'un produit ou de son conditionnement est susceptible de constituer une marque de l'Union européenne, à condition que cette forme soit propre à distinguer les produits d'une entreprise de ceux d'autres entreprises.
- 31 Aux termes de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001, les marques qui sont dépourvues de caractère distinctif sont refusées à l'enregistrement.
- 32 Il résulte d'une jurisprudence constante que le caractère distinctif d'une marque, au sens de cette dernière disposition, signifie que cette marque permet d'identifier le produit ou le service pour lequel l'enregistrement est demandé comme provenant d'une entreprise déterminée et donc de distinguer ce produit de ceux d'autres entreprises [voir arrêts du 20 octobre 2011, Freixenet/OHMI, C-344/10 P et C-345/10 P, EU:C:2011:680, point 42 et jurisprudence citée, et du 24 septembre 2019, Fränkischer Weinbauverband/EUIPO (Forme d'une bouteille ellipsoïdale), T-68/18, non publié, EU:T:2019:677, point 15 et jurisprudence citée].
- 33 Ce caractère distinctif d'une marque doit être apprécié, d'une part, par rapport aux produits ou aux services pour lesquels l'enregistrement a été demandé et, d'autre part, par rapport à la perception qu'en a le public pertinent [voir arrêts du 20 octobre 2011, Freixenet/OHMI, C-344/10 P et C-345/10 P, EU:C:2011:680, point 43 et jurisprudence citée, et du 16 janvier 2014, Steiff/OHMI (Étiquette avec bouton en métal au milieu de l'oreille d'une peluche), T-434/12, non publié, EU:T:2014:6, point 19 et jurisprudence citée].
- 34 Il y a également lieu de rappeler que, afin d'apprécier si une marque est ou non dépourvue de caractère distinctif, il convient de prendre en considération l'impression d'ensemble qu'elle produit. Cela ne saurait toutefois impliquer qu'il n'y ait pas lieu de procéder, dans un premier temps, à un examen successif des différents éléments de présentation utilisés pour cette marque. En effet, il peut être utile, au cours de l'appréciation globale, d'examiner chacun des éléments constitutifs de la marque concernée (voir arrêt du 16 janvier 2014, Étiquette avec bouton en métal au milieu de l'oreille d'une peluche, T-434/12, non publié, EU:T:2014:6, point 18 et jurisprudence citée).
- 35 Par ailleurs, un minimum de caractère distinctif suffit pour que le motif absolu de refus figurant à l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009 ne soit pas applicable [voir arrêt du 25 septembre 2015, Bopp/OHMI (Représentation d'un cadre octogonal vert), T-209/14, non publié, EU:T:2015:701, point 45 et jurisprudence citée].
- 36 Selon une jurisprudence constante, les critères d'appréciation du caractère distinctif des marques tridimensionnelles constituées par la forme du produit lui-même ne sont pas différents de ceux applicables aux autres catégories de marques. Toutefois, dans le cadre de l'application de ces critères, la perception du consommateur moyen n'est pas nécessairement la même dans le cas d'une marque tridimensionnelle, constituée par l'apparence du produit lui-même, que dans le cas d'une marque verbale ou figurative, qui consiste en un signe indépendant de l'aspect des produits qu'elle désigne. En effet, les consommateurs moyens n'ont pas pour habitude de présumer l'origine des produits en se fondant sur leur forme ou sur celle de leur emballage, en l'absence de tout élément graphique ou textuel, et il pourrait donc s'avérer plus difficile d'établir le caractère distinctif s'agissant d'une telle marque tridimensionnelle que s'agissant d'une marque verbale ou figurative (voir arrêts du 20 octobre 2011, Freixenet/OHMI, C-344/10 P et C-345/10 P, EU:C:2011:680, points 45 et 46 et jurisprudence

citée, et du 24 septembre 2019, *Forme d'une bouteille ellipsoïdale*, T-68/18, non publié, EU:T:2019:677, point 17 et jurisprudence citée ; voir également, par analogie, arrêt du 8 avril 2003, *Linde e.a.*, C-53/01 à C-55/01, EU:C:2003:206, point 48).

- 37 Plus particulièrement, le conditionnement d'un produit liquide étant un impératif de commercialisation, le consommateur moyen lui attribue, en premier lieu, cette simple fonction. Une marque tridimensionnelle constituée d'un tel conditionnement n'est distinctive que si elle permet au consommateur moyen du produit concerné, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, sans procéder à une analyse ou à une comparaison et sans faire preuve d'une attention particulière, de distinguer ce produit de ceux des autres entreprises (voir arrêt du 24 septembre 2019, *Forme d'une bouteille ellipsoïdale*, T-68/18, non publié, EU:T:2019:677, point 18 et jurisprudence citée ; voir, également, par analogie, arrêt du 12 février 2004, *Henkel*, C-218/01, EU:C:2004:88, point 53).
- 38 Dans ces conditions, plus la forme dont l'enregistrement est demandé en tant que marque se rapproche de la forme la plus probable que prendra le produit en cause, plus il est vraisemblable que ladite forme est dépourvue de caractère distinctif, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001. Seule une marque qui, de manière significative, diverge de la norme ou des habitudes du secteur et, de ce fait, est susceptible de remplir sa fonction essentielle d'origine n'est pas dépourvue de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001 (voir arrêts du 29 avril 2004, *Henkel/OHMI*, C-456/01 P et C-457/01 P, EU:C:2004:258, point 39, et du 12 décembre 2019, *EUIPO/Wajos*, C-783/18 P, non publié, EU:C:2019:1073, point 24 et jurisprudence citée ; voir, également et par analogie, arrêt du 12 février 2004, *Henkel*, C-218/01, EU:C:2004:88, point 49).
- 39 De même, il importe de rappeler que la nouveauté ou l'originalité ne sont pas des critères pertinents pour l'appréciation du caractère distinctif d'une marque, de sorte que, pour qu'une marque puisse être enregistrée, il ne suffit pas qu'elle soit originale, mais il faut qu'elle se différencie substantiellement des formes de base du produit en cause, communément utilisées dans le commerce, et qu'elle n'apparaisse pas comme une simple variante, voire une variante possible de ces formes. En outre, il n'est pas nécessaire d'apporter la preuve du caractère usuel de la forme dans le commerce pour établir le manque de caractère distinctif de la marque demandée [voir arrêt du 7 octobre 2015, *The Smiley Company/OHMI (Forme d'un visage en étoile)*, T-244/14, non publié, EU:T:2015:764, point 38 et jurisprudence citée ; voir, en ce sens, arrêt du 28 juin 2019, *Gibson Brands/EUIPO – Wilfer (Forme d'un corps de guitare)*, T-340/18, non publié, EU:T:2019:455, point 39].
- 40 Le Tribunal a également précisé que la présence sur le marché d'un nombre important de formes auxquelles le consommateur était confronté rendait peu probable que ce dernier considère un type particulier de forme comme relevant d'un fabricant spécifique plutôt que de la diversité caractérisant ledit marché. En effet, l'importante diversité des formes ayant un aspect original ou fantaisiste déjà présentes sur le marché restreint la probabilité qu'une forme particulière soit considérée comme divergeant significativement de la norme qui prévaut sur ce marché et soit dès lors identifiée par les consommateurs sur la seule base de sa particularité ou de son originalité (arrêt du 28 juin 2019, *Forme d'un corps de guitare*, T-340/18, non publié, EU:T:2019:455, point 36).
- 41 Il s'ensuit que, lorsqu'une marque tridimensionnelle est constituée de la forme du produit pour lequel l'enregistrement est demandé ou par la forme de l'emballage de ce produit, le simple fait que cette forme soit une variante de l'une des formes habituelles de ce type de produits ou d'emballages de ce type de produits ne suffit pas à établir que ladite marque n'est pas dépourvue de caractère distinctif, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001. Il convient toujours de vérifier si une telle marque permet au consommateur moyen de ce produit, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, de distinguer, sans procéder à une analyse et sans faire preuve d'une attention particulière, le produit concerné de ceux d'autres entreprises (voir arrêt du 12 décembre 2019, *EUIPO/Wajos*, C-783/18 P, non publié, EU:C:2019:1073, point 25 et jurisprudence citée).

- 42 En l'espèce, aux points 8 à 13 de la décision attaquée, la chambre de recours a présenté la jurisprudence applicable en matière d'examen de l'existence du caractère distinctif d'une marque tridimensionnelle, constituée par la forme du produit lui-même ou par son conditionnement. Elle a notamment rappelé l'exigence selon laquelle une telle marque devait diverger de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur. Aux points 14 à 27 de la décision attaquée, elle a appliqué cette jurisprudence au signe litigieux et a conclu, aux points 25 à 27 de cette décision, premièrement, que ce signe n'était constitué que par une combinaison d'éléments typiques des produits concernés, à savoir une bouteille et une étiquette, dont la forme et la disposition ne se différenciaient pas substantiellement de certaines formes de base des produits en question, mais apparaissaient plutôt comme une simple variante de celles-ci, deuxièmement, que les différences alléguées par rapport à la norme du secteur ne seraient perceptibles qu'à l'issue d'une inspection plutôt attentive à laquelle ne se livrerait pas le consommateur moyen, de sorte qu'elles ne seraient pas perçues comme des indications de l'origine commerciale des produits demandés, et, troisièmement, que ledit consommateur percevrait la marque comme étant une finition esthétique, décorative ou fonctionnelle des produits visés par celle-ci, laquelle ne se différencierait d'ailleurs pas substantiellement de la norme du secteur.
- 43 Certes, il ressort du point 26 de l'arrêt du 3 octobre 2018, *Forme d'un contenant* (T-313/17, non publié, EU:T:2018:638), auquel renvoie la requérante, que, dans le secteur alimentaire, qui est caractérisé par une forte concurrence, les opérateurs sont fortement incités à rendre leurs produits identifiables par rapport à ceux des concurrents, notamment quant à leur apparence et à la conception de leur emballage, afin d'attirer l'attention des consommateurs, de sorte qu'il apparaît que le consommateur moyen est pleinement apte à percevoir la forme de l'emballage des produits concernés comme une indication de l'origine commerciale de ces derniers, pour autant que cette forme présente des caractéristiques suffisantes pour retenir son attention.
- 44 Cependant, d'une part, il convient de rappeler que, depuis l'arrêt du 8 avril 2003, *Linde e.a.* (C-53/01 à C-55/01, EU:C:2003:206, point 48), intervenu dans le cadre de l'application 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), mais dont les principes sont transposables en l'espèce, il est de jurisprudence constante que les consommateurs moyens n'ont pas pour habitude de présumer l'origine des produits en se fondant sur leur forme ou sur celle de leur emballage, en l'absence de tout élément graphique ou textuel, et qu'il pourrait donc s'avérer plus difficile d'établir le caractère distinctif s'agissant d'une telle marque tridimensionnelle que s'agissant d'une marque verbale ou figurative (voir point 36 ci-dessus).
- 45 D'autre part, au point 26 de l'arrêt du 3 octobre 2018, *Forme d'un contenant* (T-313/17, non publié, EU:T:2018:638), le Tribunal s'est référé à son arrêt du 3 décembre 2003, *Nestlé Waters France/OHMI (Forme d'une bouteille)* (T-305/02, EU:T:2003:328, point 34), qui, lui, avait été rendu avant que la Cour n'ait précisé, dans ses arrêts du 12 février 2004, *Henkel* (C-218/01, EU:C:2004:88, point 49), du 29 avril 2004, *Henkel/OHMI* (C-456/01 P et C-457/01 P, EU:C:2004:258, point 39), et du 7 octobre 2004, *Mag Instrument/OHMI* (C-136/02 P, EU:C:2004:592, point 31), que, en matière de marques tridimensionnelles constituées par la forme du produit lui-même ou de son conditionnement, seule une marque qui, de manière significative, divergeait de la norme ou des habitudes du secteur et, de ce fait, était susceptible de remplir sa fonction essentielle d'origine, n'était pas dépourvue de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001 (voir point 38 ci-dessus).
- 46 Ainsi, il y a lieu d'interpréter la règle qui se dégage du point 34 de l'arrêt du 3 décembre 2003, *Forme d'une bouteille* (T-305/02, EU:T:2003:328), à la lumière de la jurisprudence ultérieure de la Cour (voir points 36 et 38 ci-dessus). Partant, la prémisse selon laquelle le consommateur moyen est pleinement apte à percevoir la forme de l'emballage des produits concernés comme une indication de l'origine commerciale de ces derniers, pour autant que cette forme présente des caractéristiques suffisantes



pour retenir son attention, doit être comprise en ce sens qu'elle vise une situation où la marque tridimensionnelle demandée, constituée par la forme du produit lui-même ou de son conditionnement, diverge de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur.

47 Il en est d'autant plus ainsi que le Tribunal a, dans son arrêt du 3 octobre 2018, *Forme d'un contenant* (T-313/17, non publié, EU:T:2018:638, point 28), précisé que, afin d'apprécier le caractère distinctif d'une marque tridimensionnelle, constituée par la forme du produit lui-même ou par son conditionnement, il y avait lieu de rechercher si la marque demandée différait de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur. Dans son arrêt du 12 décembre 2019, *EUIPO/Wajos* (C-783/18 P, non publié, EU:C:2019:1073, points 24, 26 et 30), la Cour a expressément confirmé l'application en la matière du test de la « divergence significative par rapport à la norme et aux habitudes du secteur concerné ».

48 Il s'ensuit que c'est à tort que la requérante prétend que la chambre de recours a appliqué des critères erronés aux fins de l'appréciation du caractère distinctif de la marque demandée.

49 La deuxième branche doit donc être rejetée.

*Sur la troisième branche, tirée de ce que la chambre de recours a erronément conclu à l'absence de caractère distinctif du signe litigieux*

50 Eu égard à la précision faite au point 18 ci-dessus, la requérante soulève deux griefs dans le cadre de cette troisième branche. Premièrement, elle fait valoir, en substance, que la chambre de recours a mal défini la norme et les habitudes du secteur. Deuxièmement, la forme et le positionnement de l'étiquette sur la bouteille ne présenteraient aucun aspect fonctionnel et divergeraient de manière significative de la norme et des habitudes du secteur.

*– Sur le premier grief, tiré d'une erreur dans la définition de la norme et des habitudes du secteur*

51 La requérante fait valoir que les exemples mentionnés par la chambre de recours ne sont pas représentatifs de la norme et des habitudes du secteur. Dans le secteur alimentaire et, plus particulièrement, dans celui des boissons alcoolisées, la norme serait d'apposer sur la bouteille une étiquette, habituellement rectangulaire, entièrement fixée sur une partie du corps cylindrique de la bouteille.

52 L'EUIPO conteste les arguments de la requérante.

53 À cet égard, il ressort d'une jurisprudence constante que, dans la mesure où une partie requérante se prévaut du caractère distinctif d'une marque demandée, en dépit de l'analyse de l'EUIPO, c'est à elle qu'il appartient de fournir des indications concrètes et étayées établissant que la marque demandée est dotée d'un caractère distinctif intrinsèque [voir arrêts du 28 septembre 2010, *Rosenruist/OHMI* (Représentation de deux courbes sur une poche), T-388/09, non publié, EU:T:2010:410, point 37 et jurisprudence citée, et du 21 novembre 2018, *Bopp/EUIPO* (Représentation d'un octogone équilatéral), T-460/17, non publié, EU:T:2018:816, point 53 et jurisprudence citée].

54 Il convient également de rappeler que la chambre de recours n'est pas tenue d'indiquer, de surcroît, de manière générale et abstraite, l'ensemble des normes et des habitudes du secteur concerné [voir arrêt du 13 mai 2020, *Cognac Ferrand/EUIPO* (Forme d'un tressage sur une bouteille), T-172/19, non publié, EU:T:2020:202, point 49 et jurisprudence citée].

55 En l'espèce, en approuvant l'analyse de l'examinatrice relative à la diversité des formes des étiquettes sur les bouteilles pour des boissons, y compris en ce qui concerne leur positionnement, et en en reproduisant quelques-unes au point 17 de la décision attaquée, la chambre de recours a établi que la

norme et les habitudes dans ce secteur se caractérisaient par une grande variété des formes de présentation (voir, en ce sens, arrêt du 28 juin 2019, *Forme d'un corps de guitare*, T-340/18, non publié, EU:T:2019:455, points 38 et 39).

56 Ainsi, à supposer même que la forme majoritaire d'une étiquette des produits en question soit, comme l'allègue la requérante, rectangulaire, entièrement fixée sur une partie du corps cylindrique de la bouteille, la norme et les habitudes du secteur ne sauraient être réduites, ainsi que le soutient à bon droit l'EUIPO, à la seule forme statistiquement la plus répandue, mais comprennent toutes les formes que le consommateur a l'habitude d'apercevoir sur le marché.

57 Il s'ensuit que le premier grief doit être rejeté.

*– Sur le second grief, tiré d'une erreur dans l'appréciation du caractère fonctionnel de l'étiquette et de la divergence significative de la norme et des habitudes du secteur*

58 Premièrement, la requérante soutient que la forme de l'étiquette et la façon dont elle s'enroule autour de la bouteille sont très particulières. Le signe litigieux se caractériserait par son étiquette en forme de triangle rectangle dont l'hypoténuse serait située au bas de la bouteille et dont la hauteur varierait sur la circonférence de la bouteille de manière à former une saillie en pointe d'un côté et une découpe en forme de lettre majuscule « V » du côté opposé, évoquant ainsi une mitre d'évêque. L'étiquette aurait une hauteur dépassant le corps cylindrique de la bouteille, de sorte que, au niveau de la saillie, l'étiquette n'épouserait pas la forme de la bouteille.

59 En revanche, dans la quasi-totalité des exemples fournis par la chambre de recours, l'étiquette serait chiffonnée et non lisse. Ces étiquettes épouseraient intégralement et non partiellement le corps de la bouteille. Le seul exemple fourni dans la décision attaquée représentant une étiquette s'enroulant tout autour du corps de la bouteille concernerait cependant une étiquette rectangulaire, et la hauteur de celle-ci serait régulière sur toute la circonférence de la bouteille, et non une étiquette à la hauteur irrégulière présentant une saillie en pointe.

60 Ainsi, le signe litigieux serait très différent de ces exemples et, donc, de la norme du secteur. Aucun des exemples relevés par la chambre de recours ne reproduirait une bouteille dont l'étiquette présenterait les caractéristiques distinctives du signe litigieux. L'aspect particulier de celui-ci serait perceptible même à distance. Le public pertinent ne le percevrait pas comme une variante classique des formes possibles pour les produits concernés, mais comme une indication d'origine facilement mémorisable qui lui permettrait, sans même regarder les mentions inscrites sur celle-ci, de distinguer immédiatement les produits de la requérante de ceux ayant d'autres origines commerciales.

61 Deuxièmement, l'affirmation de la chambre de recours au point 20 de la décision attaquée selon laquelle la saillie en pointe de l'étiquette pourrait ne pas être visible ou repérée si celui qui consomme le liquide de la bouteille saisit avec la main cette partie de la bouteille serait surprenante. D'une part, la saillie ne se situerait pas au niveau du corps de la bouteille, c'est-à-dire de la partie basse par laquelle le consommateur la saisit lorsqu'il souhaite consommer le liquide, mais au niveau du col de la bouteille, de sorte qu'il ne la recouvrirait pas avec sa main en buvant. D'autre part, il ne serait nullement exigé, pour qu'il soit distinctif, qu'un signe soit en permanence visible du consommateur. Dans le cas contraire, aucune marque ne serait protégeable, tout signe apposé sur un produit étant amené à être momentanément dissimulé selon la façon dont il est entreposé ou utilisé.

62 Troisièmement, contrairement à ce qu'indiquerait la chambre de recours au point 24 de la décision attaquée, l'étiquette visée par la requérante ne présenterait aucun aspect fonctionnel et ne serait pas destinée à recevoir la goutte de liquide restant sur le goulot tout juste après le service dans un verre ou après avoir bu directement du goulot. En effet, il ne s'agirait pas d'une serviette, mais bien d'une

étiquette en papier fin n'ayant aucune propriété absorbante. Une goutte qui coulerait le long de la bouteille, que ce soit du côté de la saillie formant une pointe ou du côté qui forme une découpe en « V », ne serait pas plus retenue par l'étiquette visée que par toute autre étiquette en papier.

- 63 L'EUIPO conteste les arguments de la requérante.
- 64 À cet égard, premièrement, il convient de rappeler que le signe litigieux consiste en la représentation tridimensionnelle sous quatre angles différents d'une bouteille foncée, bouchée avec une capsule-couronne. Une étiquette blanche est enroulée sur le corps inférieur de la bouteille de manière irrégulière, à l'exception d'une saillie pointant vers le haut qui n'épouse pas le corps de la bouteille dans cette partie. De l'autre côté de la bouteille, l'étiquette forme une découpe en forme de lettre majuscule « V ».
- 65 Tant la chambre de recours que l'examinatrice ont démontré que le secteur des boissons alimentaires se caractérisait par une grande variété des formes et des modes de positionnement des étiquettes sur les bouteilles. Il existe notamment des étiquettes chiffonnées ou lisses, comme celle en cause, ainsi que des étiquettes qui recouvrent entièrement la bouteille ou l'entourent seulement en partie, à l'instar de l'étiquette en cause. Certaines étiquettes sont complètement accolées sur la bouteille, alors que d'autres, comme celle en cause, s'en détachent partiellement. De même, il existe des étiquettes rectangulaires, rondes ou celles qui, comme l'étiquette en cause, empruntent d'autres formes géométriques. S'il n'est pas exclu qu'une étiquette comme celle visée par la demande d'enregistrement, voire une étiquette très similaire, ne soit pas encore présente sur le marché des produits concernés, il doit toutefois être rappelé que la nouveauté ou l'originalité ne sont pas des critères pertinents pour l'appréciation du caractère distinctif d'une marque. L'apparence et le positionnement de l'étiquette en question sur la bouteille se situent dans la continuité des formes que le consommateur peut habituellement voir sur le marché. Ainsi, comme il ressort en substance notamment des points 17 à 25 de la décision attaquée, loin de diverger de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur, cette étiquette ne constitue qu'une variante possible des formes déjà existantes.
- 66 Ainsi que l'a constaté à juste titre la chambre de recours, notamment aux points 23 et 26 de la décision attaquée, afin de percevoir des différences entre l'étiquette visée par le signe litigieux et les autres formes d'étiquettes communément présentes sur le marché, il convient d'effectuer un examen attentif, que le consommateur moyen des produits en question ne fera pas. Ainsi, lesdites divergences ne susciteront pas son attention et ne seront pas mémorisées par lui en tant que signe distinctif (voir jurisprudence citée aux points 37 et 41 ci-dessus).
- 67 En tout état de cause, une simple divergence de la norme ou des habitudes du secteur ne suffit pas pour retenir le caractère distinctif du signe litigieux (arrêt du 13 mai 2020, *Forme d'un tressage sur une bouteille*, T-172/19, non publié, EU:T:2020:202, point 55).
- 68 Deuxièmement, comme il ressort des points 18, 19, 22 et 27 de la décision attaquée, et comme le soutient à bon droit l'EUIPO, les consommateurs moyens s'attendent à ce que l'étiquette soit le support pour des informations relatives aux produits en question, y compris la désignation de leur origine commerciale, mais pas qu'elle désigne en elle-même, c'est-à-dire en l'absence de tout élément graphique ou figuratif, la provenance de ces produits. La requérante admet d'ailleurs que l'étiquette sera couverte d'éléments verbaux (voir point 60 ci-dessus). Les consommateurs pourraient également percevoir l'étiquette comme une finition esthétique. En l'absence d'éléments d'information de nature à sensibiliser ces consommateurs sur le fait que ce signe est censé désigner l'origine des produits concernés, ils ne seront pas en mesure d'imaginer que le signe en question est censé désigner un producteur concret et n'y prêteront pas spécialement attention [voir, par analogie, arrêts du 9 octobre 2002, *Glaverbel/OHMI (Surface d'une plaque de verre)*, T-36/01, EU:T:2002:245, point 28, et du 21 novembre 2018, *Bopp/EUIPO (Représentation d'un octogone équilatéral)*, T-460/17, non publié, EU:T:2018:816, point 63].

- 69 Partant, le signe litigieux n'est pas susceptible de désigner l'origine des produits en question. Dès lors, il ne possède pas le minimum de caractère distinctif requis.
- 70 Cette conclusion n'est pas remise en question par les arguments de la requérante.
- 71 Premièrement, la requérante n'a pas démontré que le consommateur moyen comprendrait l'étiquette comme faisant allusion à une mitre d'évêque, ce qui contribuerait à la démarquer de la norme et des habitudes du secteur. D'une part, contrairement à ladite étiquette, une mitre d'évêque comporte d'habitude deux saillies, l'une devant et l'autre derrière. D'autre part, ce sont les consommateurs à l'échelle de l'Union prise dans son ensemble qui devraient comprendre la signification de l'étiquette en tant que mitre d'évêque. Or, une mitre avec les saillies pointues ne fait habituellement partie que des habits des évêques des églises catholique et anglicane ainsi que d'autres églises moins répandues. Elle n'est pas utilisée dans des églises orthodoxes ou évangéliques, pourtant largement répandues dans plusieurs États membres. En tout état de cause, la requérante a précisé lors de l'audience qu'il importait peu que les consommateurs reconnaissent l'étiquette comme faisant allusion à une mitre.
- 72 Deuxièmement, la constatation de la chambre de recours figurant au point 20 de la décision attaquée selon laquelle, en substance, les consommateurs pourraient ne pas percevoir que la saillie de l'étiquette est détachée de la partie haute de la bouteille, en fonction de la façon dont ils tiennent celle-ci lorsqu'ils consomment son contenu, doit être comprise à la lumière de la jurisprudence citée aux points 37 et 41 ci-dessus, telle que rappelée et appliquée notamment aux points 12, 22, 23 et 26 de la décision attaquée, selon laquelle le public en question normalement informé et raisonnablement attentif ne fait pas, de manière générale, preuve d'une attention particulière lors de l'acquisition des produits concernés, de sorte que l'étiquette en question ainsi que la façon dont elle est apposée sur la bouteille ne susciteront pas vraiment son attention. De même, la chambre de recours n'a pas constaté qu'aucun des consommateurs ne percevrait cet élément. Ainsi, elle n'a fait qu'évoquer la possibilité qu'un consommateur normalement attentif puisse ne pas percevoir cette particularité s'il tenait la bouteille d'une certaine façon. Or, une telle situation ne saurait effectivement être exclue, dans la mesure où la bouteille peut être tenue tant par la partie inférieure que par la partie supérieure, même si elle est susceptible de ne se produire que rarement.
- 73 Par ailleurs, il ressort clairement, notamment, des points 17 à 19, 21, 22 et 27 de la décision attaquée que cette caractéristique particulière de l'étiquette ne sera pas perçue par les consommateurs comme un élément de nature à lui conférer un caractère distinctif. D'une part, elle ne représente qu'une légère variation esthétique ou décorative par rapport aux formes présentes sur le marché. D'autre part, les consommateurs moyens s'attendent à ce que l'étiquette soit le support pour des informations relatives aux produits en question, y compris la désignation de leur origine commerciale, mais pas qu'elle en désigne en elle-même, c'est-à-dire en l'absence de tout élément graphique ou figuratif, la provenance. Partant, la motivation figurant au point 20 de la décision attaquée était en fait surabondante.
- 74 Troisièmement, si la motivation figurant aux points 24 et 27 de la décision attaquée, relative à la prétendue fonction antigoutte de l'étiquette en question, est peu convaincante, comme le reconnaît d'ailleurs l'EUIPO, elle est, en tout état de cause surabondante. Non seulement il résulte de ce qui précède que les autres motifs figurant dans la décision attaquée suffisent déjà à justifier l'absence de caractère distinctif du signe litigieux, mais les constatations en question sont introduites par les expressions « de même », voire « ou même », qui confirment leur importance secondaire dans le raisonnement de la chambre de recours. Il s'ensuit que les arguments de la requérante visant à contester cette motivation doivent être écartés, puisqu'ils sont, en l'espèce, inopérants [voir, en ce sens, arrêt du 29 janvier 2020, *Vinos de Arganza/EUIPO – Nordbrand Nordhausen (ENCANTO)*, T-239/19, non publié, EU:T:2020:12, janvier 51].

- 75 Les consommateurs des produits concernés ne percevront donc pas le signe litigieux comme désignant l'origine commerciale de ceux-ci, de sorte que ce signe ne dispose pas du minimum de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001.
- 76 Le constat d'absence du minimum de caractère distinctif au sens de cette disposition est d'autant plus valable que le signe litigieux est constitué, outre de l'étiquette en question, d'une bouteille foncée accompagnée de sa capsule, dont le caractère tout à fait habituel par rapport à la norme du secteur établi par la chambre de recours n'a pas été contesté par la requérante. Le signe litigieux ne constitue donc qu'une variante des formes de présentation présentes sur le marché.
- 77 Il résulte de tout ce qui précède que la requérante n'a pas démontré que le signe litigieux divergeait de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur sur un marché caractérisé par une grande variété des formes d'emballages. Partant, le second grief de la troisième branche doit également être rejeté.
- 78 Il résulte de tout ce qui précède que le moyen unique et, partant, le recours dans son ensemble doivent être rejetés.

### **Sur les dépens**

- 79 Aux termes de l'article 134, paragraphe 1, du règlement de procédure du Tribunal, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La requérante ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens, conformément aux conclusions de l'EUIPO.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (troisième chambre)

déclare et arrête :

- 1) Le recours est rejeté.**
- 2) La Brasserie St Avold est condamnée aux dépens.**

Collins

Kreuschitz

Steinfatt

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 25 novembre 2020.

Le greffier  
E. Coulon

Le président  
M. van der Woude