



Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DU TRIBUNAL (neuvième chambre)

13 mai 2020*

« Marque de l'Union européenne – Procédure de nullité – Marque de l'Union européenne verbale BIO-INSECT Shocker – Motif absolu de refus – Marque de nature à tromper le public – Article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement (CE) n° 207/2009 »

Dans l'affaire T-86/19,

SolNova AG, établie à Zollikon (Suisse), représentée par M^e P. Lee, avocat,

partie requérante,

contre

Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO), représenté par M^{me} A. Söder, en qualité d'agent,

partie défenderesse,

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

Canina Pharma GmbH, établie à Hamm (Allemagne), représentée par M^e O. Bischof, avocat,

ayant pour objet un recours formé contre la décision de la deuxième chambre de recours de l'EUIPO du 11 décembre 2018 (affaire R 276/2018-2), relative à une procédure de nullité entre SolNova et Canina Pharma,

LE TRIBUNAL (neuvième chambre),

composé de M^{me} M. J. Costeira, présidente, M. B. Berke (rapporteur) et M^{me} T. Perišin, juges,

greffier : M. E. Coulon,

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 15 février 2019,

vu le mémoire en réponse de l'EUIPO déposé au greffe du Tribunal le 30 avril 2019,

vu le mémoire en réponse de l'intervenante déposé au greffe du Tribunal le 24 avril 2019,

* Langue de procédure : l'allemand.

vu l'absence de demande de fixation d'une audience présentée par les parties dans le délai de trois semaines à compter de la signification de la clôture de la phase écrite de la procédure et ayant décidé, en application de l'article 106, paragraphe 3, du règlement de procédure du Tribunal, de statuer sans phase orale de la procédure,

rend le présent

Arrêt

Antécédents du litige

- 1 Le 26 novembre 2015, l'intervenante, Canina Pharma GmbH, a présenté une demande d'enregistrement de marque de l'Union européenne à l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO), en vertu du règlement (CE) n° 207/2009 du Conseil, du 26 février 2009, sur la marque de l'Union européenne (JO 2009, L 78, p. 1), tel que modifié [remplacé par le 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)].
- 2 La marque dont l'enregistrement a été demandé est le signe verbal BIO-INSECT Shocker.
- 3 Les produits et les services pour lesquels l'enregistrement a été demandé relèvent des classes 1, 5 et 31 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 1 : « Produits biocides destinés à la fabrication ; préparations chimiques destinées à la fabrication de biocides ; additifs chimiques pour insecticides » ;
 - classe 5 : « Désinfectants ; produits pour détruire la vermine ; parasitocides ; préparations bactériologiques à usage médical ou vétérinaire ; compléments nutritionnels ; sprays médicaux ; sprays antibactériens ; sprays anti-inflammatoires ; insecticides ; attractants pour insectes ; sprays insectifuges ; insectifuges ; préparations insecticides ; régulateurs de croissance des insectes ; lingettes imprégnées d'insectifuges ; poudres antipuces ; sprays antipuces ; colliers antipuces ; préparations antipuces ; colliers antipuces pour animaux ; poudres antipuces pour animaux ; biocides ; préparations répulsives pour éloigner les animaux ; produits vétérinaires ; réactifs de diagnostic vétérinaire ; vaccins vétérinaires ; compléments alimentaires à usage vétérinaire ; préparations hygiéniques à usage vétérinaire » ;
 - classe 31 : « Animaux vivants ; fruits et légumes frais ; malt ; boissons pour animaux de compagnie ; pâture ».
- 4 La demande de marque a été publiée au *Bulletin des marques communautaires* n° 2015/229, du 2 décembre 2015, et la marque contestée a été enregistrée le 10 mars 2016 sous le numéro 014837553.
- 5 Le 12 mai 2016, la requérante, SolNova AG, a présenté des observations de tiers contre l'enregistrement de la marque contestée, en faisant valoir que l'article 7, paragraphe 1, sous b), c) et f), du règlement n° 207/2009 [devenu article 7, paragraphe 1, sous b), c) et f), du règlement 2017/1001] s'opposait à l'enregistrement de cette marque. Dès lors que ces observations ont été présentées après que la marque contestée avait déjà été enregistrée, elles n'ont pas été prises en considération par l'EUIPO.

- 6 Le 25 juillet 2016, la requérante a présenté une demande en nullité de la marque contestée sur le fondement de l'article 52, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 207/2009 [devenu article 59, paragraphe 1, sous a), du règlement 2017/1001], au titre de l'article 7, paragraphe 1, sous b), c), f) et g), du règlement n° 207/2009 [devenu article 7, paragraphe 1, sous b), c), f) et g), du règlement 2017/1001], pour tous les produits visés par ladite marque.
- 7 Le 20 décembre 2017, la division d'annulation a rejeté la demande en nullité en estimant, tout d'abord, que la marque contestée n'était pas descriptive des produits enregistrés aux termes de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement 2017/1001 et, en particulier, que l'utilisation du terme « shocker » était inhabituelle en référence à ces produits.
- 8 En outre, la division d'annulation a considéré que la marque contestée avait un caractère distinctif suffisant au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001.
- 9 Enfin, la division d'annulation a décidé que la marque contestée ne violait pas l'ordre public aux termes de l'article 7, paragraphe 1, sous f), du règlement 2017/1001 et qu'elle n'était pas trompeuse au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous g), du même règlement.
- 10 Le 7 février 2018, 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 la division d'annulation.
- 11 Par décision du 11 décembre 2018 (ci-après la « décision attaquée »), la deuxième chambre de recours de l'EUIPO a rejeté le recours.
- 12 En premier lieu, la chambre de recours a rejeté le moyen fondé sur l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement 2017/1001, selon lequel la marque contestée était descriptive des produits qu'elle visait. Premièrement, elle a considéré que le public pertinent était pour partie composé du grand public et des spécialistes et pour partie composé exclusivement des spécialistes. Elle a également estimé que le niveau d'attention des consommateurs était de moyen à élevé en fonction du type de produits et que, dans la mesure où la marque contestée était composée de termes anglais, le consommateur pertinent à prendre en considération était le consommateur anglophone.
- 13 Deuxièmement, la chambre de recours a relevé que certains produits visés par la marque contestée présentaient un rapport avec les insecticides ou produits insecticides (ci-après les « produits présentant un rapport avec les insecticides ») tandis que d'autres n'en présentaient aucun et que la requérante avait omis d'exposer des moyens et des arguments en faveur du caractère descriptif de la marque contestée pour ces derniers produits.
- 14 Troisièmement, la chambre de recours a considéré que les termes anglais « bio insect shocker » ne représentaient pas une description directe des caractéristiques des produits présentant un rapport avec les insecticides, que le terme n'était qu'allusif et évocateur et que, pour parvenir à la signification de la marque contestée qui avait été supposée par la requérante, à savoir un produit écologique pour combattre les insectes par leur mise en état de choc, les consommateurs pertinents devaient procéder à une réflexion en plusieurs étapes et faire un effort intellectuel. Dans ce contexte, la chambre de recours a relevé que le terme anglais « shocker » signifiait « quelque chose qui choque » et que cette signification était différente de celle de « tuer » ou de « repousser ».
- 15 Quatrièmement, la chambre de recours a considéré que la requérante n'avait pas prouvé une utilisation largement répandue des termes « insect shocker » dans la vie des affaires. À cet égard, elle a estimé qu'une partie des preuves fournies par la requérante n'était pas pertinente parce qu'elle concernait soit une utilisation postérieure à la demande de marque, soit des entreprises qui utilisaient la marque contestée avec le consentement de l'intervenante et que les preuves restantes n'étaient pas suffisantes pour établir une utilisation usuelle.

- 16 En deuxième lieu, la chambre de recours a rejeté le moyen fondé sur l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001, selon lequel la marque contestée était dépourvue de caractère distinctif, au motif qu'il était uniquement fondé sur le prétendu caractère descriptif de ladite marque.
- 17 En troisième lieu, la chambre de recours a rejeté le moyen fondé sur l'article 7, paragraphe 1, sous f), du règlement 2017/1001, selon lequel la marque contestée était contraire à l'ordre public, au motif que la requérante n'avait pas prouvé que l'utilisation de ladite marque représentait nécessairement au moment de la demande de marque une violation du règlement (UE) n° 528/2012 du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2012, concernant la mise à disposition sur le marché et l'utilisation des produits biocides (JO 2012, L 167, p. 1).
- 18 En quatrième lieu, la chambre de recours a rejeté le moyen fondé sur l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement 2017/1001, selon lequel la marque contestée était de nature à tromper le public, au motif que la requérante n'avait pas prouvé que la marque pouvait être qualifiée de trompeuse, ce qu'elle avait déduit d'une prétendue violation du règlement n° 528/2012, et qu'une utilisation non trompeuse de la marque contestée était possible.

Conclusions des parties

- 19 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 15 février 2019, la requérante a introduit le présent recours.
- 20 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- annuler la décision attaquée ;
 - condamner l'intervenante aux dépens, y compris ceux exposés devant la chambre de recours.
- 21 L'EUIPO conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- rejeter le recours ;
 - condamner la requérante aux dépens.
- 22 L'intervenante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- rejeter le recours ;
 - condamner la requérante aux dépens.

En droit

Sur le droit applicable

- 23 À titre liminaire, il y a lieu de rappeler qu'il ressort d'une jurisprudence constante que les instances de l'EUIPO doivent, pour examiner si les motifs absolus visés à l'article 7, paragraphe 1, du règlement n° 207/2009 s'opposent à l'enregistrement d'une marque ou doivent entraîner la déclaration de la nullité d'une marque préalablement enregistrée, se placer à la date du dépôt de la demande d'enregistrement [voir arrêts du 21 novembre 2013, Heede/OHMI (Matrix-Energetics), T-313/11, non publié, EU:T:2013:603, point 47 et jurisprudence citée, et du 8 mai 2019, VI.TO./EUIPO – Bottega (Forme d'une bouteille dorée), T-324/18, non publié, EU:T:2019:297, point 17 et jurisprudence citée].

- 24 Le règlement 2017/1001 est applicable, en vertu de son article 212, à compter du 1^{er} octobre 2017 et il ne ressort pas de ses termes, de sa finalité et de son économie que son article 7 devrait s'appliquer à des situations acquises antérieurement à son entrée en vigueur.
- 25 En l'espèce, dès lors que l'enregistrement de la marque contestée a été demandé le 26 novembre 2015, l'article 7 du règlement n° 207/2009 est applicable.
- 26 Or, ainsi qu'il ressort du point 12 de la décision attaquée, la chambre de recours s'est fondée sur les dispositions du règlement 2017/1001, tout comme la requérante qui a invoqué ce règlement dans la requête.
- 27 Toutefois, dès lors que l'article 7, paragraphe 1, sous b), c), f) et g), du règlement n° 207/2009 n'a pas été modifié par le règlement 2017/1001, le fait que la chambre de recours et la requérante aient invoqué l'article 7 du règlement 2017/1001 n'a pas d'incidence sur la présente affaire. Dès lors, la décision attaquée et la requête doivent être lues comme faisant référence au règlement n° 207/2009.

Sur le fond

- 28 Au soutien de son recours, la requérante invoque trois moyens, tirés, le premier, de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b) et c), du règlement n° 207/2009, le deuxième, de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous f), de ce règlement et, le troisième, de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous g), dudit règlement.
- 29 Le Tribunal estime opportun de traiter le premier moyen, puis le troisième moyen.

Sur le premier moyen, tiré d'une violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b) et c), du règlement n° 207/2009

- 30 Dans le cadre de son premier moyen, la requérante conteste l'appréciation de la chambre de recours relative à l'absence de caractère distinctif et au caractère descriptif de la marque contestée, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b) et c), du règlement n° 207/2009, pour les produits présentant un rapport avec les insecticides.
- 31 L'EUIPO et l'intervenante contestent les arguments de la requérante.
- 32 Aux termes de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 207/2009, sont refusées à l'enregistrement les marques qui sont composées exclusivement de signes ou d'indications pouvant servir, dans le commerce, pour désigner l'espèce, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique ou l'époque de la production du produit ou de la prestation de service, ou d'autres caractéristiques de ceux-ci. Selon le paragraphe 2 du même article, le paragraphe 1 est applicable même si les motifs de refus n'existent que dans une partie de l'Union européenne.
- 33 Ainsi, l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 207/2009 s'oppose à ce que les signes ou indications visés par lui soient réservés à une seule entreprise en raison de leur enregistrement en tant que marque. Cette disposition poursuit ainsi un but d'intérêt général, lequel exige que de tels signes ou indications puissent être librement utilisés par tous [arrêts du 23 octobre 2003, OHMI/Wrigley, C-191/01 P, EU:C:2003:579, point 31, et du 27 février 2015, Universal Utility International/OHMI (Greenworld), T-106/14, non publié, EU:T:2015:123, point 14].

- 34 En outre, l'appréciation du caractère descriptif d'un signe ne peut être opérée que, d'une part, par rapport à la perception qu'en a le public concerné et, d'autre part, par rapport aux produits ou aux services visés [voir arrêt du 14 juillet 2017, *Klassisk investment/EUIPO (CLASSIC FINE FOODS)*, T-194/16, non publié, EU:T:2017:498, point 22 et jurisprudence citée].
- 35 Il en résulte que, pour qu'un signe relève de l'interdiction énoncée à l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 207/2009, il faut qu'il présente avec les produits ou les services en cause un rapport suffisamment direct et concret de nature à permettre au public concerné de percevoir immédiatement, et sans autre réflexion, une description de ces produits et de ces services ou de l'une de leurs caractéristiques (voir arrêt du 14 juillet 2017, *CLASSIC FINE FOODS*, T-194/16, non publié, EU:T:2017:498, point 20 et jurisprudence citée).
- 36 À cet égard, tout d'abord, la chambre de recours a considéré que le public pertinent était constitué pour partie du grand public et des spécialistes et pour partie exclusivement des spécialistes, que le niveau d'attention était de moyen à élevé en fonction des produits et qu'il convenait de se fonder sur le public anglophone dès lors que la marque en cause se composait de mots anglais.
- 37 Ces appréciations de la chambre de recours ne sont pas contestées par la requérante.
- 38 Ensuite, la chambre de recours a relevé que, selon l'*Oxford English Dictionary*, le terme anglais « shocker » signifiait, en substance, quelque chose qui choquait, spécialement parce qu'étant inacceptable ou sensationnel et que le verbe anglais apparenté « to shock » signifiait « amener quelqu'un à se sentir surpris et bouleversé » ou « affecter quelqu'un par un choc physiologique ou électrique ».
- 39 Après avoir constaté, en substance, que les produits pour lesquels la marque contestée était enregistrée et présentant un rapport avec les insecticides avaient pour fonction de tuer les insectes ou de les repousser, et non de leur faire subir un choc électrique ou de les mettre en état de choc, la chambre de recours a conclu que plusieurs étapes intellectuelles étaient nécessaires pour établir un rapport entre les termes « bio insect shocker » et la signification supposée par la requérante et, partant, que la marque n'était pas un signe descriptif, mais un signe évocateur ou allusif.
- 40 En outre, la chambre de recours a considéré que la requérante n'avait pas prouvé une utilisation largement répandue des termes « insect shocker » dans la vie des affaires. À cet égard, elle a estimé qu'une partie des preuves fournies par la requérante n'était pas pertinente, parce qu'elle concernait soit une utilisation postérieure à la demande de marque, soit des entreprises qui utilisaient la marque contestée avec le consentement de l'intervenante et que les deux preuves restantes n'étaient pas suffisantes pour prouver une utilisation usuelle.
- 41 En premier lieu, la requérante fait valoir que le terme « shocker » décrit un mode d'action insectifuge évident, possible ou souhaité et qu'il est aisément concevable que des produits chimiques insectifuges provoquent chez les insectes un état de choc ou les repoussent, de sorte que le consommateur établira, sans autre réflexion, un rapport direct et concret entre la marque contestée et les produits visés par la demande.
- 42 La requérante ne conteste pas la signification du terme « shocker » établie par la chambre de recours, selon laquelle ce terme renvoie à l'idée de quelque chose qui choque, mais ajoute que ledit terme sera aussi aisément compris comme renvoyant à l'idée d'un produit répulsif ou insectifuge.
- 43 À cet égard, il y a lieu de constater toutefois que, au regard de la définition de l'*Oxford English Dictionary*, rien ne permet d'établir que le public pertinent fera un rapport entre le terme « shocker » et des produits répulsifs ou insectifuges.

- 44 En effet, dès lors que la signification du terme renvoie à l'idée de quelque chose qui choque et non qui tue ou qui repousse, plusieurs étapes intellectuelles sont nécessaires pour que le public pertinent perçoive la marque contestée comme une description des produits concernés ou de l'une de leurs caractéristiques.
- 45 Il n'existe donc pas un rapport suffisamment direct et concret entre eux, au sens de la jurisprudence citée au point 35 ci-dessus, de nature à lui permettre de percevoir immédiatement, et sans autre réflexion, une description des produits en cause ou de l'une de leurs caractéristiques.
- 46 En deuxième lieu, la requérante fait valoir que les termes « shocker » et « insect shocker » ont été utilisés avant la date de dépôt de la marque contestée pour décrire différents produits de la catégorie générique des produits insectifuges. Par conséquent, le consommateur pertinent n'associerait pas le terme à une provenance particulière des différents produits, mais uniquement à un terme générique désignant des produits insectifuges.
- 47 Par ailleurs, des produits insectifuges de différents fabricants seraient commercialisés sous la dénomination Bio Insect Shocker et la chambre de recours aurait considéré à tort que deux des preuves produites concernaient des sociétés qui avaient utilisé la marque contestée avec le consentement de l'intervenante.
- 48 Au soutien de sa démonstration du caractère usuel du terme « shocker » pour des produits insectifuges, premièrement, la requérante produit trois éléments de preuve dans les annexes L 5, L 6 et L 7 de la requête.
- 49 Ainsi que le fait valoir l'EUIPO, ces documents ont été produits pour la première fois devant le Tribunal.
- 50 Or, 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 les documents susmentionnés 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].
- 51 Deuxièmement, la requérante a produit devant la division d'annulation une copie du site Internet « amazon.co.uk » du 11 mars 2017 montrant un géranium insectifuge appelé « Mosquito-Shocker ». Il ressort de ce document que le produit a été disponible sur ce site à partir du 31 mars 2014.
- 52 En outre, la requérante a produit devant la division d'annulation la copie d'une annonce publicitaire du 11 mars 2017 pour un produit dénommé « Dr. Obermann's Insect shocker spray for dogs and cats ».
- 53 La requérante a également produit devant la division d'annulation une copie de la page Internet « sk-snakes.de » du 11 mars 2017 montrant le « Bio Insect Shocker 150 ml – Milbenspray » du fabricant Dragon.
- 54 Par ailleurs, la requérante a produit devant la division d'annulation une copie de la page Internet « www.aponeo.de » du 11 mars 2017 montrant le « Bio Insect Shocker flüssig » du fabricant organicVet GmbH, établi à Gutenbergstr. 11, 26632 Ihlow.
- 55 Enfin, la requérante a produit devant la division d'annulation une copie de la page Internet « www.canina.de » du 14 mars 2017 portant sur le « Petvital Bio-Insect-Shocker », un aérosol antiparasitaire biologique contre les puces, les poux, les poux broyeur, les acariens et les tiques.

- 56 Troisièmement, devant la chambre de recours, la requérante a produit une capture d'écran non datée de la page Internet « Dr. Obermann's », et de la page Internet « Dr. Obermann's » comprenant le « Dr. Obermann's Insect shocker spray for dogs and cats », une capture d'écran non datée de la page Internet « Amazon » sur laquelle étaient proposés des produits de la marque Dr. Obermann's et une capture d'écran non datée d'une recherche sur Google à partir du mot clé « Fahrrad [vélo] ».
- 57 La chambre de recours a estimé que les preuves produites n'étaient pas suffisantes, au motif que, à l'exception de la copie de la page internet « amazon.co.uk » produite à l'annexe L 2 du dossier de l'EUIPO, les preuves proposées avaient une date ultérieure à la demande d'enregistrement ou n'étaient pas datées, que deux des quatre exemples provenaient d'entreprises utilisant le signe Bio Insect Shocker avec le consentement de l'intervenante et que le troisième exemple provenait d'une entreprise contre laquelle l'intervenante avait agi en justice pour violation de la marque contestée.
- 58 À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu de la jurisprudence, les instances de l'EUIPO doivent, pour examiner si les motifs absolus visés à l'article 7, paragraphe 1, du règlement n° 207/2009 s'opposent à l'enregistrement d'une marque ou doivent entraîner la déclaration de la nullité d'une marque préalablement enregistrée, se placer à la date du dépôt de la demande d'enregistrement (voir arrêts du 21 novembre 2013, Matrix-Energetics, T-313/11, non publié, EU:T:2013:603, point 47 et jurisprudence citée, et du 8 mai 2019, VI.TO./EUIPO – Bottega (Forme d'une bouteille dorée), T-324/18, non publié, EU:T:2019:297, point 17 et jurisprudence citée).
- 59 Une telle obligation, cependant, n'exclut pas que les instances de l'EUIPO puissent prendre en compte, le cas échéant, des éléments de preuve postérieurs à la demande d'enregistrement, pour autant que ceux-ci permettent de tirer des conclusions sur la situation telle qu'elle se présentait à cette même date (voir arrêt du 6 mars 2014, Pi-Design e.a./Yoshida Metal Industry, C-337/12 P à C-340/12 P, non publié, EU:C:2014:129, point 60 et jurisprudence citée).
- 60 Les preuves du caractère descriptif de la marque contestée doivent donc se rapporter au moment de la demande d'enregistrement, soit le 26 novembre 2015, ou permettre de tirer des conclusions sur la situation telle qu'elle se présentait à cette même date.
- 61 Seule l'annexe L 2 produite devant la division d'annulation, qui fait état de l'utilisation de l'élément « shocker » pour un produit insectifuge à compter de 2014, permet de tirer des conclusions sur la situation telle qu'elle se présentait à la date de la demande d'enregistrement.
- 62 Il y a donc lieu de considérer que la chambre de recours a pu, sans commettre d'erreur d'appréciation, considérer que les preuves produites n'étaient pas suffisantes pour établir un usage généralisé du terme « shocker » pour désigner des produits insectifuges.
- 63 Il résulte de ce qui précède que la chambre de recours n'a pas commis d'erreur d'appréciation en considérant que la marque contestée avait été enregistrée conformément à l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 207/2009.
- 64 En troisième lieu, dans le cadre de son premier moyen, la requérante soutient que la marque contestée est dépourvue de caractère distinctif, au motif que le public pertinent ne devra pas procéder à plusieurs étapes intellectuelles pour se représenter le mode d'action recherché.
- 65 Dès lors que son argumentation sur l'absence prétendue de caractère distinctif de la marque contestée en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009 se fonde exclusivement sur son caractère prétendument descriptif et que la marque contestée n'est pas descriptive des produits concernés, celle-ci ne saurait prospérer.
- 66 Le premier moyen est donc non fondé et doit être écarté.

Sur le troisième moyen, tiré d'une violation de l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 207/2009

- 67 Par son troisième moyen, la requérante fait valoir, en substance, que la marque contestée est de nature à tromper le consommateur sur la nature ou la qualité des produits, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 207/2009, dans la mesure où elle sera perçue par le public pertinent comme portant sur des produits biologiques ou associés au respect de l'environnement.
- 68 À titre liminaire, il importe de relever que, dans le cadre de son troisième moyen, la requérante conteste uniquement l'appréciation du caractère trompeur de la marque en ce qui concerne les produits que la chambre de recours a identifiés comme biocides aux points 48 et 49 de la décision attaquée.
- 69 L'EUIPO et l'intervenante soutiennent, en substance, qu'il n'existe pas de risque suffisant de tromperie, d'une part, car le public pertinent n'associera pas le terme « bio » au fait que les produits sont respectueux de l'environnement ou de la santé et, d'autre part, car une utilisation non trompeuse du signe est possible.
- 70 Aux termes de l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 207/2009, sont refusées à l'enregistrement les marques qui sont de nature à tromper le public, par exemple sur la nature, sur la qualité ou sur la provenance géographique du produit ou du service.
- 71 Il ressort d'une jurisprudence constante que les cas de refus d'enregistrement visés par l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 207/2009 supposent que puisse être retenue l'existence d'une tromperie effective ou d'un risque suffisamment grave de tromperie du consommateur [voir arrêt du 29 novembre 2018, Khadi and Village Industries Commission/EUIPO – BNP Best Natural Products (Khadi Ayurveda), T-683/17, non publié, EU:T:2018:860, point 44 et jurisprudence citée].
- 72 À cet égard, il convient de rappeler qu'une marque a pour fonction essentielle de garantir au consommateur ou à l'utilisateur final l'identité d'origine du produit ou du service désigné par la marque, en lui permettant de distinguer sans confusion possible ce produit ou ce service de ceux qui ont une autre provenance. En effet, pour que la marque puisse jouer son rôle d'élément essentiel du système de concurrence non faussé que le traité entend établir et maintenir, elle doit constituer la garantie que tous les produits ou services qu'elle désigne ont été fabriqués ou fournis sous le contrôle d'une entreprise unique à laquelle peut être attribuée la responsabilité de leur qualité. Or, une marque perd ce rôle de garantie si l'information qu'elle comporte est de nature à tromper le public (voir arrêt du 29 novembre 2018, Khadi Ayurveda, T-683/17, non publié, EU:T:2018:860, point 45 et jurisprudence citée).
- 73 Au point 58 de la décision attaquée, la chambre de recours a considéré, en ce qui concerne les produits qu'elle a identifiés comme biocides, que, dans la mesure où la requérante n'avait pas prouvé que la marque contestée violait l'article 69, paragraphe 2, et l'article 72, paragraphe 3, du règlement n° 528/2012, il ne pouvait pas exister de violation de l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 207/2009.
- 74 Elle a également précisé qu'une violation de l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 207/2009 était exclue, dès lors qu'une utilisation non trompeuse du signe était possible.
- 75 En vertu de l'article 3, paragraphe 1, sous a), du règlement n° 528/2012, un produit biocide est défini comme toute substance ou tout mélange, sous la forme dans laquelle il est livré à l'utilisateur, constitué d'une ou de plusieurs substances actives, en contenant ou en générant, qui est destiné à détruire, à repousser ou à rendre inoffensifs les organismes nuisibles, à en prévenir l'action ou à les combattre de toute autre manière par une action autre qu'une simple action physique ou mécanique.

76 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement n° 528/2012, il est prévu ce qui suit :

« [...]es titulaires d'autorisation veillent à ce que l'étiquetage n'induisse pas en erreur quant au risque que présente le produit pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou quant à son efficacité et, en tout état de cause, ne comporte pas les mentions "produit biocide à faible risque", "non toxique", "ne nuit pas à la santé", "naturel", "respectueux de l'environnement", "respectueux des animaux", ou toute autre indication similaire [...] »

77 En outre, l'article 72, paragraphe 3, du règlement n° 528/2012 se lit comme suit :

« 3. Les publicités pour des produits biocides ne font pas référence au produit d'une manière susceptible de tromper l'utilisateur quant aux risques qu'il peut présenter pour la santé humaine, pour la santé animale ou pour l'environnement ou quant à son efficacité. En tout état de cause, la publicité pour un produit biocide ne comporte pas les mentions "produit biocide à faible risque", "non toxique", "ne nuit pas à la santé", "naturel", "respectueux de l'environnement", "respectueux des animaux", ou toute autre indication similaire. »

78 Tout d'abord, il ressort de ces dispositions que la présence de mentions sur un produit biocide tel que ceux pour lesquels la marque contestée est enregistrée qui laissent croire que ce produit est naturel, qu'il ne nuit pas à la santé ou qu'il est respectueux de l'environnement est de nature à induire en erreur et à tromper le consommateur.

79 Dès lors, la présence d'une mention de ce type sur un produit biocide suffit pour établir un risque suffisamment grave de tromperie du consommateur au sens de la jurisprudence rappelée au point 71 ci-dessus.

80 À cet égard, le Tribunal a déjà jugé que l'élément verbal « bio » avait acquis aujourd'hui une portée hautement évocatrice, qui peut éventuellement être perçue d'une manière différente selon le produit mis en vente auquel il est rattaché, mais qui, de manière générale, renvoie à l'idée de respect de l'environnement, de l'utilisation de matières naturelles, voire de procédés de fabrication écologiques [voir, en ce sens, arrêts du 29 avril 2010, Kerma/OHMI (BIOPIETRA), T-586/08, non publié, EU:T:2010:171, point 25 ; du 21 février 2013, Laboratoire Bioderma/OHMI – Cabinet Continental (BIODERMA), T-427/11, non publié, EU:T:2013:92, points 45 et 46, et du 10 septembre 2015, Laverana/OHMI (BIO FLUIDE DE PLANTE PROPRE FABRICATION), T-568/14, non publié, EU:T:2015:625, point 17].

81 En outre, il ressort de l'article 2, sous c), du règlement (CE) n° 834/2007 du Conseil, du 28 juin 2007, relatif à la production biologique et à l'étiquetage des produits biologiques et abrogeant le règlement (CEE) n° 2092/91 (JO 2007, L 189, p. 1), que le terme « biologique » qualifie des produits issus de la production biologique ou qui sont en rapport avec celle-ci. Il résulte du considérant 1 de ce règlement que ledit terme se rapporte à des notions telles que le respect de l'environnement, la biodiversité et les produits obtenus grâce à des substances et à des procédés naturels. L'article 23, paragraphe 1, dudit règlement indique que cette définition concerne également les diminutifs tels que « bio » [arrêt du 5 juin 2019, Biolatte/EUIPO (Biolatte), T-229/18, non publié, EU:T:2019:375, point 49].

82 De tels constats peuvent également être effectués, en l'espèce, à l'égard de la perception de l'élément verbal « bio » par le public anglophone pertinent.

83 La présence du terme « bio » sur les produits biocides pour lesquels la marque contestée est enregistrée suffit donc pour établir un risque de tromperie suffisamment grave du consommateur.

- 84 Ensuite, le Tribunal a déjà jugé que l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 207/2009 s'appliquait quand bien même un usage non trompeur de la marque en cause était possible [voir, en ce sens, arrêt du 27 octobre 2016, Caffè Nero Group/EUIPO (CAFFÈ NERO), T-29/16, non publié, EU:T:2016:635, points 48 et 49].
- 85 La possibilité d'une utilisation non trompeuse de la marque, à la supposer établie, n'est donc pas susceptible d'exclure une violation de l'article 7, paragraphe 1, sous g), du règlement n° 207/2009.
- 86 Enfin, le fait que l'intervenante n'est pas un titulaire d'une autorisation au sens du règlement n° 528/2012 est dénué de pertinence, car il n'est pas de nature à priver le terme « bio » apposé sur des produits biocides de son caractère trompeur qui découle de ce règlement.
- 87 Il en résulte que la chambre de recours a commis une erreur d'appréciation en considérant que la marque contestée n'était pas trompeuse pour les produits qu'elle avait identifiés comme étant des produits biocides.
- 88 Par conséquent, il y a lieu d'accueillir le troisième moyen et d'annuler la décision attaquée en tant qu'elle concerne les « [p]roduits biocides destinés à la fabrication ; préparations chimiques destinées à la fabrication de biocides ; additifs chimiques pour insecticides », compris dans la classe 1, et les « [d]ésinfectants ; produits pour détruire la vermine ; parasitocides ; préparations bactériologiques à usage médical ou vétérinaire ; sprays médicinaux ; sprays antibactériens ; insecticides ; attractants pour insectes ; sprays insectifuges ; insectifuges ; préparations insecticides ; régulateurs de croissance des insectes ; lingettes imprégnées d'insectifuges ; poudres antipuces ; sprays antipuces ; colliers antipuces ; préparations antipuces ; colliers antipuces pour animaux ; poudres antipuces pour animaux ; biocides ; préparations répulsives pour éloigner les animaux ; produits vétérinaires ; vaccins vétérinaires ; préparations hygiéniques à usage vétérinaire », compris dans la classe 5.
- 89 Au regard de la conclusion qui précède et dans la mesure où le deuxième moyen vise les mêmes produits que le troisième moyen, il n'est pas nécessaire d'examiner le deuxième moyen.

Sur les dépens

- 90 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. Par ailleurs, aux termes de l'article 134, paragraphe 2, dudit règlement, si plusieurs parties succombent, le Tribunal décide du partage des dépens.
- 91 En l'espèce, l'EUIPO et l'intervenante ont succombé en l'essentiel de leurs conclusions, mais la requérante a conclu uniquement à la condamnation de l'intervenante aux dépens.
- 92 À cet égard, il convient de rappeler que, aux termes de l'article 135, paragraphe 1, du règlement de procédure, lorsque l'équité l'exige, le Tribunal peut décider qu'une partie qui succombe supporte, outre ses propres dépens, uniquement une fraction des dépens de l'autre partie, voire qu'elle ne doit pas être condamnée à ce titre. Dès lors, en l'espèce, outre ses propres dépens, l'intervenante supportera la moitié des dépens exposés par la requérante devant le Tribunal. La requérante supportera la moitié de ses dépens. L'EUIPO supportera ses propres dépens.
- 93 La requérante a également conclu à la condamnation de l'intervenante aux dépens exposés dans le cadre de la procédure devant la chambre de recours. À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu de l'article 190, paragraphe 2, du règlement de procédure, les frais indispensables exposés par les parties aux fins de la procédure devant la chambre de recours sont considérés comme dépens

récupérables. Il n'en va toutefois pas de même des frais exposés aux fins de la procédure devant la division d'annulation. Partant, il y a lieu de condamner l'intervenante à supporter les frais exposés par la requérante devant la chambre de recours.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (neuvième chambre)

déclare et arrête :

- 1) **La décision de la deuxième chambre de recours de l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO) du 11 décembre 2018 (affaire R 276/2018-2) est annulée en tant qu'elle concerne les « [p]roduits biocides destinés à la fabrication ; préparations chimiques destinées à la fabrication de biocides ; additifs chimiques pour insecticides », compris dans la classe 1, et les « [d]ésinfectants ; produits pour détruire la vermine ; parasitocides ; préparations bactériologiques à usage médical ou vétérinaire ; sprays médicaux ; sprays antibactériens ; insecticides ; attractants pour insectes ; sprays insectifuges ; insectifuges ; préparations insecticides ; régulateurs de croissance des insectes ; lingettes imprégnées d'insectifuges ; poudres antipuces ; sprays antipuces ; colliers antipuces ; préparations antipuces ; colliers antipuces pour animaux ; poudres antipuces pour animaux ; biocides ; préparations répulsives pour éloigner les animaux ; produits vétérinaires ; vaccins vétérinaires ; préparations hygiéniques à usage vétérinaire », compris dans la classe 5.**
- 2) **Le recours est rejeté pour le surplus.**
- 3) **Canina Pharma GmbH supportera, outre ses propres dépens, la moitié des dépens exposés par SolNova AG devant le Tribunal ainsi que les frais indispensables exposés par elle aux fins de la procédure devant la chambre de recours de l'EUIPO.**
- 4) **SolNova supportera la moitié de ses propres dépens devant le Tribunal.**
- 5) **L'EUIPO supportera ses propres dépens.**

Costeira

Berke

Perišin

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 13 mai 2020.

Signatures