ARRÊT DU TRIBUNAL (deuxième chambre)

12 juillet 2006 *

Dans l'affaire T-277/04,

Vitakraft-Werke Wührmann & Sohn GmbH & Co. KG, établie à Brême (Allemagne), représentée par M^e^ U. Sander, avocat,

partie requérante,

contre

Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI), représenté par M. J. Novais Gonçalves, 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

* Langue de procédure: l'anglais.

Johnson's Veterinary Products Ltd, établie à Sutton Coldfield (Royaume-Uni), représentée par M. M. Edenborough, barrister,

ayant pour objet un recours en annulation contre la décision de la première chambre de recours de l'OHMI du 27 avril 2004 (affaire R 560/2003-1), concernant une procédure d'opposition entre Vitakraft-Werke Wührmann & Sohn GmbH & Co. KG et Johnson's Veterinary Products Ltd,

LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE
DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES (deuxième chambre),

composé de MM. J. Pirrung, président, A. W. H. Meij et M^{me} I. Pelikánová, juges, greffier: M. J. Plingers, administrateur,

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 9 juillet 2004,

vu le mémoire en réponse de l'OHMI déposé au greffe du Tribunal le 14 janvier 2005,

vu le mémoire en réponse de l'intervenante déposé au greffe du Tribunal le 13 mai 2005,

à la suite de l'audience du 11 janvier 2006,

rend le présent

Arrêt

Antécédents du litige

1 Le 21 mars 1996, Vitacoat Ltd a demandé à l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI) l'enregistrement du signe verbal VITACOAT en tant que marque communautaire, en vertu du règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire (JO 1994, L 11, p. 1), tel que modifié.

2 Les produits pour lesquels l'enregistrement a été demandé relèvent des classes 3, 5 et 21 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 3: «Shampooings, après-shampooings, préparations pour les cheveux et la peau, déodorants; tous pour animaux»;

— classe 5: «Produits pour éliminer les mites, les poux, les puces et autres parasites; tous pour animaux»;

— classe 21: «Brosses et peignes pour animaux».

3 La demande d'enregistrement a été publiée au *Bulletin des marques communautaires* n° 34/1998 du 11 mai 1998.

4 Le 25 mai 1998, la requérante a formé une opposition à l'encontre de l'enregistrement de la marque demandée, fondée sur quatre marques enregistrées en Allemagne (ci-après les «marques antérieures»), consistant dans le signe verbal VITAKRAFT et protégeant notamment les produits suivants:

— enregistrement n° 834 153: «Verre, porcelaine et faïence, à savoir mangeoires pour oiseaux, chiens et chats»;

— enregistrement n° 950 955: «Préparations pharmaceutiques vétérinaires pour poissons, oiseaux de compagnie et oiseaux domestiques, à l'exception des préparations étant uniquement en vente dans les pharmacies»;

— enregistrement n° 1 065 186: «Préparations sanitaires et préparations pour soins du corps et de beauté pour animaux de compagnie, ainsi que shampooings pour animaux de compagnie»;

— enregistrement n° 39 615 031: «Substances pour lessiver, savons, préparations pour soins du corps et de beauté, lotions pour les cheveux, préparations pour détruire les animaux nuisibles, peignes et brosses».

5 L'opposition était notamment fondée sur l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 et dirigée contre tous les produits visés par la demande d'enregistrement.

6 Le 11 février 2000, la division d'opposition a rejeté l'opposition motif pris, notamment, de l'absence de traductions complètes des certificats d'enregistrement des marques antérieures. Sur recours de la requérante, la troisième chambre de recours de l'OHMI a annulé cette décision le 19 juin 2001 en ce qu'elle concernait les marques antérieures.

7 Le 4 septembre 2001, Vitacoat a informé l'OHMI du transfert de la demande de marque à la société Johnson's Veterinary Products Ltd, ce transfert ayant été inscrit au *Registre des marques communautaires* le 29 octobre 2001.

8 Le 29 juillet 2003, la division d'opposition a, de nouveau, rejeté l'opposition, comme étant non fondée.

9 Le 24 septembre 2003, la requérante a formé un recours contre la décision de la division d'opposition.

10 Par décision du 27 avril 2004 (ci-après la «décision attaquée»), la première chambre de recours de l'OHMI a rejeté le recours. Elle a considéré, en substance, que les produits en cause étaient pour partie identiques et pour partie similaires, mais que les signes en cause ne comprenaient que très peu d'éléments de similitude sur les plans phonétique et visuel. En effet, selon la chambre de recours, les mots «vita» et les marques VITAKRAFT ont seulement un faible caractère distinctif intrinsèque pour les produits autres que ceux visés par l'enregistrement allemand n° 834 153 et les «peignes et brosses» visés par l'enregistrement allemand n° 39 615 031. En outre, elle a affirmé qu'ils étaient différents sur le plan conceptuel, puisque le mot «Kraft» signifiait «force, puissance» en allemand et renforçait ainsi la notion de «vitalité» («Vitalität» en allemand) suggérée par l'élément «vita», alors que le mot «vitacoat» n'avait pas de sens concret indépendamment de la question de savoir si le consommateur allemand connaissait la signification du mot anglais «coat». En ce

qui concerne les documents avancés par la requérante en vue de prouver le caractère distinctif élevé des marques antérieures du fait qu'elles seraient connues sur le marché allemand, la chambre de recours a conclu que ceux-ci ne constituaient pas des preuves suffisantes de l'existence d'une renommée des marques antérieures (voir points 24 et 25 ci-après). Selon elle, la requérante n'ayant pas réussi à démontrer que ses marques étaient connues sur le marché allemand, la similitude des marques en cause n'est pas suffisante pour créer un risque de confusion au sens de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94.

Procédure et conclusions des parties

11 La requête a été initialement introduite en langue allemande. L'anglais est devenu la langue de procédure conformément à l'article 131, paragraphe 2, du règlement de procédure du Tribunal à la suite des objections de l'intervenante déposées au greffe du Tribunal le 11 août 2004.

12 La requérante a joint à sa requête de nombreuses annexes rédigées en allemand. Le 31 janvier 2005, elle en a remplacé une partie par des versions abrégées.

13 Conformément à l'article 131, paragraphe 3, du règlement de procédure, la requérante a été autorisée à présenter ses plaidoiries en allemand.

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

— annuler la décision attaquée;

— condamner l'OHMI aux dépens.

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

— rejeter le recours;

— condamner la requérante à supporter les dépens.

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

— rejeter le recours;

— confirmer la décision attaquée;

— renvoyer la demande de marque communautaire à l'OHMI pour qu'il puisse procéder à son enregistrement;

— condamner la requérante à supporter les dépens de l'intervenante exposés en raison des procédures devant le Tribunal, devant la chambre de recours et devant la division d'opposition.

17 À l'audience, l'intervenante a expliqué, en réponse à une question du Tribunal, que son deuxième chef de conclusions se confondait, en réalité, avec le premier. Quant au troisième chef de conclusions, celui-ci tend, selon l'intervenante, à assurer que l'OHMI poursuive effectivement la procédure d'enregistrement de la marque demandée en cas de rejet du recours. S'agissant des dépens, elle a déclaré qu'elle avait, par précaution, formulé le quatrième chef de conclusions de la façon la plus large possible.

En droit

Sur la demande de la requérante tendant à l'annulation de la décision attaquée

18 La requérante invoque un moyen unique, tiré d'une violation de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94. Ce moyen comprend, en substance, trois branches. Par la première, elle fait valoir que les marques VITAKRAFT et leur élément «vita» jouissent d'un caractère distinctif élevé du fait que cette marque est connue sur le marché allemand. Par la deuxième branche du moyen, la requérante reproche à la chambre de recours d'avoir procédé à une appréciation erronée de la similitude des signes, en particulier parce qu'elle n'aurait pas perçu que le mot «vita» en constitue l'élément dominant. Par la troisième branche, elle avance que ces deux erreurs ainsi que le fait d'avoir méconnu le degré de similitude des produits en cause ont conduit la chambre de recours à méconnaître l'existence, en l'espèce, d'un risque de confusion, qui aurait, par ailleurs, été reconnu régulièrement par les tribunaux allemands dans des cas comparables à celui de l'espèce.

Observations générales

19 Aux termes de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94, sur l'opposition du titulaire d'une marque antérieure, la marque demandée est refusée à

l'enregistrement lorsque, en raison de son identité ou de sa similitude avec la marque antérieure et en raison de l'identité ou de la similitude des produits ou des services que les deux marques désignent, il existe un risque de confusion dans l'esprit du public du territoire dans lequel la marque antérieure est protégée.

20 Selon une jurisprudence constante de la Cour et du Tribunal, le risque de confusion quant à l'origine commerciale des produits ou des services doit être apprécié globalement, selon la perception que le public pertinent a des signes et des produits ou services en cause et en tenant compte de tous les facteurs caractérisant le cas d'espèce, notamment de l'interdépendance entre la similitude des signes et celle des produits ou services désignés [arrêt du Tribunal du 1er février 2005, SPAG/OHMI — Dann et Backer (HOOLIGAN), T-57/03, Rec. p. II-287, point 51].

21 En l'espèce, les parties s'accordent sur le fait que, les marques antérieures étant protégées en Allemagne et les produits étant destinés à toutes les personnes possédant un animal de compagnie, le public ciblé est constitué des consommateurs moyens allemands possédant un tel animal.

22 En outre, ainsi qu'il découle des points 21 à 23 de la décision attaquée, la chambre de recours a constaté que tous les produits visés par la demande de marque étaient identiques à l'un ou l'autre des produits protégés par les marques antérieures n° 1 065 186 et n° 39 615 031. De plus, elle a affirmé, au point 24 de la décision attaquée, que les produits visés par la marque demandée et par la marque n° 834 153 étaient similaires. La requérante n'a pas remis en cause ces conclusions.

23 C'est à la lumière de ces considérations qu'il convient d'examiner le moyen unique de la requérante.

Sur la première branche du moyen, tirée de l'existence d'un caractère distinctif élevé des marques antérieures du fait qu'elles seraient connues

— Décision attaquée

24 Devant la chambre de recours, la requérante a présenté les éléments de preuve suivants pour étayer le fait que ses marques seraient connues:

— une liste de prix des produits portant les marques VITAKRAFT pour l'année 1994;

— une étude de marché établie en 1997 concernant les marques VITAKRAFT;

— une étude de marché établie en 1992 concernant la marque VITA et le lien éventuel que le public fera entre cette marque et le signe VITAKRAFT.

25 La chambre de recours a écarté la liste de prix parce que celle-ci concernait essentiellement des produits autres que ceux désignés par les marques antérieures en cause (point 29 de la décision attaquée). S'agissant de l'étude de 1997, la chambre de recours a considéré que sa valeur probante était insuffisante, étant donné que les personnes interrogées n'avaient pas spontanément fait le lien entre les marques VITAKRAFT et les produits protégés par celles-ci, les questionnaires leur ayant indiqué le signe ainsi que les produits en question (point 30 de la décision attaquée). En ce qui concerne l'étude de 1992, la chambre de recours a estimé que sa valeur probante était considérablement réduite, puisqu'elle ne couvrait pas la période pertinente. Selon la chambre de recours, il convient de supposer que les réalités d'un marché changent considérablement en quatre ans, à moins qu'il ne soit démontré le

contraire. Elle a ajouté que l'étude ne portait pas sur les marques VITAKRAFT, qu'elle ne visait que des consommateurs possédant un animal de compagnie, que ces consommateurs étaient orientés vers la marque VITA pour les produits en cause et que seulement 20 [% des] personnes interrogées avaient identifié les marques VITAKRAFT (point 31 de la décision attaquée).

— Arguments des parties

26 En ce qui concerne, tout d'abord, la liste de prix de 1994, la requérante souligne que celle-ci couvre également les produits désignés par les marques antérieures.

27 S'agissant, ensuite, de l'étude de 1997, la requérante critique, en substance, le fait que la chambre de recours n'a pas accepté les indications fournies aux personnes interrogées quant à la marque et aux produits en cause. Selon la requérante, il est impossible de ne pas indiquer la marque concernée par une étude lors d'entretiens avec des consommateurs. Elle a ajouté, à l'audience, que le mot «vita» étant un élément fréquemment utilisé dans les marques protégeant des produits d'alimentation humaine, l'indication des produits visés par les marques antérieures était nécessaire pour exclure une confusion avec des marques relevant du secteur de l'alimentation humaine.

28 Pour ce qui est, enfin, de l'étude de 1992, la requérante avance, tout d'abord, que le marché en cause ne change pas au cours d'une période relativement courte de quatre années, ce qui serait également démontré par l'étude de 1997. Ensuite, elle souligne que l'institut de sondage d'opinion Allensbach qui a mené cette étude jouit d'une très grande renommée. L'étude prouverait que, pour un groupe représentatif du marché en cause, le mot «vita» constitue l'élément dominant des marques VITAKRAFT et que ce public ferait un lien immédiat entre la présence du mot «vita» dans le signe désignant les produits en cause et les marques antérieures de la requérante.

29 L'OHMI rétorque, à titre liminaire, que la liste de prix ne saurait, à elle seule, prouver que les marques antérieures étaient connues, quel que soit son contenu.

30 S'agissant de l'étude de 1997, l'OHMI considère que, en règle générale, les consommateurs ne se dirigent pas vers une marque déterminée, mais décident spontanément quel produit ils souhaitent acheter. Par conséquent, seule une réponse spontanée sur la connaissance qu'a le consommateur d'une marque pour des produits déterminés pourrait fournir une preuve suffisante de ce qu'elle est connue sur le marché. En l'espèce, d'une part, les consommateurs auraient été directement orientés vers les marques VITAKRAFT et, d'autre part, l'étude resterait particulièrement vague en ce qui concerne les produits visés. L'OHMI a ajouté, à l'audience, que la valeur probante de l'étude était encore affaiblie par le fait qu'elle couvrait une période postérieure à la période pertinente et, partant, susceptible d'être influencée par des campagnes publicitaires menées après la date de dépôt de la demande de marque.

31 En ce qui concerne, enfin, l'étude de 1992, l'OHMI fait observer que selon celle-ci, 70 % des personnes interrogées n'ont établi aucun lien entre le mot «vita» et les marques antérieures bien que les questions aient été posées de façon à orienter les consommateurs interrogés vers un résultat déterminé.

32 L'intervenante considère que l'étude de 1997 doit être écartée, puisqu'elle concerne une période postérieure à la date pertinente, et que la valeur probante de l'étude de 1992 n'est pas suffisante, étant donné qu'elle ne concerne pas les marques antérieures, mais le signe VITA. Elle a précisé, à l'audience, que les questions posées aux personnes interrogées en 1992 pouvaient, tout au plus, illustrer une certaine association des signes VITA et VITAKRAFT.

— Appréciation du Tribunal

33 Ainsi qu'il découle du septième considérant du règlement n° 40/94, l'appréciation du risque de confusion dépend de nombreux facteurs et notamment de la connaissance qu'a le public de la marque sur le marché en cause. Comme le risque de confusion est d'autant plus étendu que le caractère distinctif de la marque s'avère important, les marques qui ont un caractère distinctif élevé, soit intrinsèquement, soit en raison de la connaissance qu'en a le public, jouissent d'une protection plus étendue que celles dont le caractère distinctif est moindre (voir, par analogie, arrêts de la Cour du 11 novembre 1997, SABEL, C-251/95, Rec. p. I-6191, point 24; du 29 septembre 1998, Canon, C-39/97, Rec. p. I-5507, point 18, et du 22 juin 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec. p. I-3819, point 20).

34 L'existence d'un caractère distinctif supérieur à la normale, en raison de la connaissance qu'a le public d'une marque sur le marché, suppose nécessairement que cette marque soit connue d'au moins une partie significative du public concerné, sans qu'elle doive nécessairement posséder une renommée au sens de l'article 8, paragraphe 5, du règlement n° 40/94. Il ne saurait être établi d'une façon générale, par exemple en recourant à des pourcentages déterminés relatifs au degré de connaissance qu'a le public de la marque dans les milieux concernés, qu'une marque a un caractère distinctif élevé en raison de la connaissance qu'en a le public (voir, en ce sens et par analogie, arrêts de la Cour du 4 mai 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 et C-109/97, Rec. p. I-2779, point 52, et Lloyd Schuhfabrik Meyer, précité, point 24). Néanmoins, il y a lieu de reconnaître une certaine interdépendance entre la connaissance qu'a le public d'une marque et le caractère distinctif de celle-ci en ce sens que, plus la marque est connue du public ciblé, plus le caractère distinctif de cette marque est renforcé.

35 Pour examiner si une marque jouit d'un caractère distinctif élevé en raison de la connaissance qu'en a le public, il convient de prendre en considération tous les éléments pertinents de la cause, à savoir, notamment, la part de marché détenue par

la marque, l'intensité, l'étendue géographique et la durée de son usage, l'importance des investissements réalisés par l'entreprise pour la promouvoir, la proportion des milieux intéressés qui identifie les produits ou services comme provenant d'une entreprise déterminée grâce à la marque ainsi que les déclarations des chambres de commerce et d'industrie ou d'autres associations professionnelles (voir, par analogie, arrêts Windsurfing Chiemsee, précité, point 51, et Lloyd Schuhfabrik Meyer, précité, point 23, et, en ce sens et par analogie, arrêt de la Cour du 14 septembre 1999, General Motors, C-375/97, Rec. p. I-5421, points 26 et 27).

36 En l'espèce, la requérante a présenté trois éléments de preuve pour étayer la connaissance qu'a le public de ses marques antérieures, à savoir une liste de prix de 1994, une étude de marché de 1997 et une étude de marché de 1992 (voir point 24 ci-dessus).

37 S'agissant, premièrement, de la liste de prix, il y a lieu de rappeler que la seule présentation de catalogues, sans indications ni preuve concernant leur distribution auprès du public ou l'importance de leur distribution éventuelle, n'est pas suffisante pour démontrer l'usage d'une marque [voir, en ce sens, arrêt du Tribunal du 6 octobre 2004, Vitakraft-Werke Wührmann/OHMI — Krafft (VITAKRAFT), T-356/02, Rec. p. II-3445, point 34]. À plus forte raison, elle ne saurait prouver l'intensité d'un tel usage. Cette jurisprudence est transposable à une liste de prix dont la fonction peut être assimilée à celle d'un catalogue. Il s'ensuit que l'argument de la requérante, selon lequel la chambre de recours s'est trompée sur le contenu de cette liste de prix, doit être écarté.

38 En ce qui concerne, deuxièmement, les études de marché établies en 1992 et en 1997, il y a lieu de relever, tout d'abord, que, pour pouvoir bénéficier d'un caractère distinctif supérieur en raison de la connaissance qu'en a éventuellement le public, une marque antérieure doit, en tout état de cause, être connue auprès du public à la date de dépôt de la demande de marque ou, le cas échéant, à la date de priorité invoquée à l'appui de cette demande [voir, en ce sens, arrêt du Tribunal du

13 décembre 2004, El Corte Inglés/OHMI — Pucci (EMILIO PUCCI), T-8/03, Rec. p. II-4297, points 71 à 73, non frappé de pourvoi sur ces points]. Cependant, il ne saurait être exclu a priori qu'une étude établie un certain temps avant ou après cette date puisse contenir des indications utiles, sachant toutefois que sa valeur probante est susceptible de varier en fonction de la proximité plus ou moins élevée de la période couverte avec la date de dépôt ou la date de priorité de la demande de marque en cause. De plus, sa valeur probante dépend de la méthode d'enquête employée.

39 En l'espèce, la valeur probante de l'étude de 1997 est affaiblie, comme le relève, à juste titre, la chambre de recours, par le fait que les personnes interrogées n'ont pas répondu spontanément, étant donné que les questionnaires utilisés leur ont indiqué le signe en cause ainsi que les produits. Cette constatation n'est pas remise en cause par l'argument de la requérante selon lequel, d'une part, la précision des produits visés était nécessaire pour empêcher le public d'indiquer des marques d'aliments destinés à la consommation humaine et, d'autre part, un sondage sans aucune mention de la marque concernée ne conduit à des résultats utiles que dans le cas de marques très renommées («berühmte Marken») (voir point 27 ci-dessus). En effet, il aurait été possible d'indiquer aux personnes interrogées les produits en cause, sans faire mention des marques VITAKRAFT, ou bien de leur montrer une liste de différentes marques dont, notamment, le signe antérieur en cause.

40 Dans ces circonstances, la chambre de recours n'a pas commis d'erreur de droit en considérant que l'étude de 1997 ne suffisait pas, à elle seule, pour démontrer la connaissance qu'a le public des marques VITAKRAFT. Le Tribunal n'a donc pas à se prononcer sur l'argument supplémentaire de l'OHMI et de l'intervenante selon lequel la valeur probante de l'étude est également affaiblie par le fait qu'elle couvre une période postérieure à la date pertinente.

41 S'agissant de l'étude de 1992, elle ne saurait être écartée d'emblée au seul motif qu'elle concerne principalement la marque VITA et non les marques VITAKRAFT,

dès lors que la requérante cherche à démontrer que le mot «vita» constitue l'élément dominant des marques antérieures en ce que le public ciblé fait un lien immédiat entre le terme «vita» et les marques VITAKRAFT en raison de sa connaissance des deux signes et dès lors qu'une question de l'étude porte précisément sur ce lien éventuel.

42 Cependant, ainsi que la chambre de recours l'a constaté à bon droit, la valeur probante de l'étude de 1992 est amoindrie par le fait qu'elle a été effectuée près de quatre ans avant la date de dépôt de la demande de marque en cause. De plus, à l'instar de la chambre de recours, il y a lieu de relever que le pourcentage de personnes faisant un lien direct entre le mot «vita» et les marques antérieures n'est pas suffisamment élevé pour démontrer que ces dernières ou encore leur élément «vita» jouissent d'un caractère distinctif élevé en raison de la connaissance qu'en a le public. En effet, la question posée aux consommateurs par les enquêteurs les amenait à établir un lien économique entre les marques VITAKRAFT et tout signe comportant le mot «vita», la présence éventuelle d'autres éléments à côté du terme «vita» ne pouvant pas venir à l'esprit du consommateur interrogé. Même dans ces circonstances, seulement 33 % des personnes interrogées possédant un animal de compagnie pensaient que tous les signes comportant l'élément «vita» appartenaient à la même entreprise. Seulement 25 % des personnes interrogées possédant un animal de compagnie faisaient le lien entre le terme «vita» et une marque ou une entreprise nommée VITAKRAFT.

43 En outre, la chambre de recours a exposé à bon droit que les consommateurs avaient été informés des produits concernés (produits de soin pour animaux) ainsi que des marques en cause (VITA et VITAKRAFT). Compte tenu du fait que les questions posées aux consommateurs étaient susceptibles de les orienter vers une réponse plutôt favorable à la requérante, la chambre de recours a conclu à juste titre que l'étude de 1992 ne suffisait pas pour établir le fait que ces marques antérieures étaient connues et, partant, leur caractère distinctif élevé ou celui de leur élément «vita».

44 Pour ces motifs, la requérante n'ayant pas démontré à suffisance de droit que les marques antérieures jouissaient d'un caractère distinctif élevé en raison de la connaissance qu'en avait le public, la première branche du moyen doit être rejetée comme non fondée.

Sur la deuxième branche du moyen, tirée d'une appréciation erronée de la similitude des signes en cause

— Arguments des parties

45 S'agissant de la comparaison des signes en cause, la requérante conteste, à titre liminaire, que l'élément «vita» jouisse d'un caractère distinctif intrinsèque réduit, et ce à supposer même que la chambre de recours soit fondée à considérer que le public ciblé associe ce mot aux mots allemands «vital» (vital) et «Vitalität» (vitalité). D'une part, même si ce mot latin, signifiant «vie», est parfois utilisé, par une minorité de personnes ayant une bonne culture générale, pour parler de la «vie d'une personne» («Lebenslauf» en allemand), cette signification ne serait pas connue de la plupart des consommateurs allemands. D'autre part, la requérante avance que, contrairement aux conclusions de la chambre de recours, les mots allemands «vital» et «Vitalität» ne sont pas descriptifs des produits visés par les marques antérieures. En outre, la requérante fait observer que l'OHMI a déjà reconnu le caractère distinctif du mot «vita» en publiant, le 15 juillet 2002, la demande de marque verbale communautaire VITA visant des produits analogues à ceux désignés par les marques antérieures.

46 En raison de la connaissance qu'a le public des marques antérieures, le mot «vita» constitue, selon la requérante, l'élément dominant de celles-ci.

47 Indépendamment de ce qui précède, la requérante s'oppose à l'appréciation faite par la chambre de recours de la similitude des signes sur les plans visuel, conceptuel et phonétique.

48 S'agissant, en premier lieu, de la similitude visuelle, la requérante souligne, tout d'abord, que le consommateur ne procédera pas à une analyse philologique de la marque. Au contraire, son degré d'attention étant relativement faible lors du choix des produits en cause, l'identité de la première partie des signes VITAKRAFT et VITACOAT ainsi que l'identité des lettres «a» et «t» dans leur seconde partie pourrait l'amener à confondre les signes en cause. La requérante a mis en exergue, à l'audience, le fait que le consommateur prête plus d'attention au début d'un signe verbal qu'à sa terminaison.

49 S'agissant, en deuxième lieu, de la similitude conceptuelle, la chambre de recours a, selon la requérante, commis une erreur en estimant que le consommateur ne fera aucun lien entre le mot anglais «coat» et l'allusion faite aux mots allemands «vital» et «Vitalität», et ce indépendamment de la question de savoir s'il connaît la signification du mot anglais. La requérante soutient que beaucoup de consommateurs allemands savent que le mot «coat» signifie «Fell» (pelage) en allemand, de sorte qu'ils saisiront le caractère descriptif du signe demandé. De plus, la compréhension, par le public ciblé, du mot «coat» ne conduirait pas à une différence conceptuelle, mais, au contraire, mettrait en exergue la similitude conceptuelle des marques en conflit.

50 À l'audience, la requérante a ajouté que, au sens de la jurisprudence du Tribunal [arrêts du 14 octobre 2003, Phillips-Van Heusen/OHMI — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), T-292/01, Rec. p. II-4335, point 54; du 22 juin 2004, Ruiz-Picasso e.a./OHMI — DaimlerChrysler (PICARO), T-185/02, Rec. p. II-1739, point 56, et du 27 octobre 2005, Éditions Albert René/OHMI — Orange (MOBILIX), T-336/03, Rec. p. II-4667, point 80, sous pourvoi], une différence

conceptuelle susceptible de neutraliser, dans une large mesure, les similitudes visuelles et phonétiques des signes en cause n'existait que si le signe dans son ensemble avait une signification claire et déterminée. À son avis, tel n'est pas le cas en l'espèce, dès lors que les mots «vitakraft» et «vitacoat» n'ont de signification concrète ni en allemand ni en anglais.

51 S'agissant, en troisième lieu, de la similitude phonétique, d'une part, la requérante fait valoir que celle-ci ne saurait être neutralisée par la prétendue différence conceptuelle des signes, inexistante en l'espèce. D'autre part, la constatation de la chambre de recours selon laquelle la présence des lettres «r» et «f» dans les marques antérieures exclut une similitude phonétique violerait le principe selon lequel l'existence d'un risque de confusion doit être appréciée en fonction des éléments de similitude des signes et non de leurs différences.

52 L'OHMI et l'intervenante s'opposent aux arguments de la requérante.

— Appréciation du Tribunal

53 Ainsi qu'il ressort d'une jurisprudence constante, l'appréciation globale du risque de confusion 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 (voir arrêt BASS, précité, point 47, et la jurisprudence citée).

54 En ce qui concerne, tout d'abord, le degré de caractère distinctif du mot «vita», le public visé, constitué de consommateurs allemands moyens possédant un animal de

compagnie, comprendra le mot «vita», qui n'existe pas en tant que tel en langue allemande, comme faisant allusion à des mots tels que «vital» (vital) et «Vitalität» (vitalité). Quand bien même un mot d'origine latine serait moins familier pour un consommateur germanophone que pour un consommateur espagnol, le mot «vita» évoque de façon générale une qualité positive attribuable à une grande gamme de produits ou de services différents. En effet, le mot «vita» constitue un préfixe qui donne au mot qui suit, à savoir le mot allemand «Kraft» (force, puissance) une connotation de «vitalité». Partant, le public ne le percevra pas, en l'espèce, comme l'élément distinctif et dominant du signe antérieur. Dès lors, il y a lieu de rejeter la thèse de la requérante selon laquelle le mot «vita» possède un caractère distinctif intrinsèque élevé. En outre, ainsi qu'il découle des points 33 à 44 ci-dessus, le mot «vita» n'est pas non plus particulièrement distinctif en raison de la connaissance qu'a le public des marques antérieures ou encore en raison d'un lien économique que le public ciblé établirait entre le titulaire de celles-ci et des marques VITA.

55 Le fait que la demande de marque communautaire verbale VITA pour des produits analogues à ceux visés par les marques antérieures ait été publiée par l'OHMI n'infirme pas cette appréciation. Il ne s'agit pas en effet de considérer que ce signe est «dépourvu de caractère distinctif» ou «purement descriptif», en sorte qu'il se heurterait à un refus d'enregistrement en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous b) ou c), du règlement n° 40/94. Il s'agit seulement de déterminer si le mot «vita» constitue l'élément dominant des marques antérieures.

56 S'agissant, ensuite, de la similitude visuelle, il y a lieu de relever que les signes en cause sont composés des éléments «vita», d'une part, et «kraft» ou «coat», d'autre part. Ils ont ainsi en commun leur première partie («vita») ainsi que la dernière lettre («t») et une lettre au milieu de leur seconde partie («a»). En outre, leur longueur est quasi identique. Malgré ces éléments de similitude, la différence entre les secondes parties des mots, à savoir les éléments «kraft» et «coat», produit une impression globale différente. Par conséquent, la chambre de recours a constaté à juste titre que, dans l'impression visuelle d'ensemble, les différences prévalaient sur les éléments de similitude.

57 Sur le plan phonétique, il convient de relever que le mot «vitakraft» se décompose en trois syllabes («vi», «ta» et «kraft»), avec une suite de voyelles «i-a-a» et un certain caractère phonétique frappant des consonnes «r» et «f», les consonnes «k» et «t» étant sourdes et courtes. L'accent principal porte sur la première syllabe et un accent plus léger sur la dernière. En revanche, pour ce qui est du signe demandé, il y a lieu d'observer que les mots anglais sont assez répandus dans la publicité en Allemagne, si bien que beaucoup de consommateurs sont susceptibles de connaître au moins les règles de prononciation anglaise. Ainsi, ils prononceront le mot «coat» en un son, très proche de «co:t». En revanche, dès lors que le mot «vita» ressemble aux mots allemands «vital» et «Vitalität», les consommateurs ne remplaceront pas la prononciation allemande de ce mot («vi:ta») par la prononciation anglaise («vaita»). La marque demandée présente donc trois syllabes avec une suite de voyelles «i-a-o» et, dans leur seconde partie, seulement les consonnes «c» et «t», l'accent portant sur la première syllabe. En raison de la différence de prononciation entre la troisième syllabe des mots «vitakraft» et «vitacoat», il y a lieu de conclure, à l'instar de la chambre de recours, que les éléments de différence phonétique sont importants.

58 Enfin, sur le plan conceptuel, la chambre de recours a constaté, à bon droit, que l'association, dans les marques antérieures, des mots «vita», lié au concept de vitalité, et «kraft», signifiant «force, puissance» en allemand, amènerait les consommateurs à associer le mot «vitakraft» à la qualité de renforcer ou de rétablir la santé et la vitalité, bien que le mot n'existe pas en tant que tel en allemand. En ce qui concerne la marque demandée, le mot «coat» n'a pas de signification en allemand. Il est peu probable que les consommateurs comprennent le mot anglais «coat». Ils savent, tout au plus, que ce mot signifie «manteau» en anglais. En tout état de cause, même s'ils connaissaient toutes ses significations, il n'en demeurerait pas moins que celles-ci se distinguent nettement de celle du mot «Kraft». En outre, la compréhension éventuelle, par les consommateurs, de la signification de «coat» ne les amènera pas à percevoir le mot «vita» comme étant l'élément dominant de la marque demandée, pas plus que comme celui des marques antérieures. L'impression globale conceptuelle sera celle d'un ensemble dans lequel le préfixe «vita» donne au mot suivant «coat» une certaine connotation liée à l'idée de «vitalité», ces deux mots formant ainsi une unité, sans que l'un des deux puisse être considéré comme dominant par rapport à l'autre.

59 Par conséquent, il convient de constater qu'il existe une faible similitude visuelle, constituée, en substance, par l'identité des quatre lettres initiales des deux signes, mais diminuée considérablement en raison de la différence entre la seconde partie des signes en cause, à savoir les mots «kraft» et «coat».

60 De même, il existe une faible similitude phonétique, constituée par l'identité des deux syllabes initiales («vi-ta»), mais considérablement réduite par la différence phonétique entre le mot «kraft» (marquée par la présence de la voyelle «a» et des consonnes «r» et «f») et «coat» (marquée par la présence de la voyelle «o»).

61 Enfin, étant donné que le mot «Kraft» a une signification précise et immédiatement perceptible pour les consommateurs allemands, alors que le mot «coat» n'aura pour eux aucune signification ou sera, tout au plus, reconnu comme un mot anglais ayant une signification différente, il convient de constater une différence conceptuelle marquée entre les signes. Une telle différence conceptuelle est de nature à neutraliser dans une large mesure les faibles similitudes visuelles et phonétiques des signes en cause (voir, en ce sens, arrêt BASS, précité, point 54). La présence du préfixe «vita» dans les signes en conflit n'est pas propre à modifier cette appréciation, puisqu'il sera perçu comme un préfixe, de sorte que l'impression globale produite par les signes est largement déterminée, sur le plan conceptuel, par la seconde partie des signes.

62 Compte tenu de la différence conceptuelle entre les signes en cause et des éléments de différence visuelle et phonétique, il y a lieu d'approuver la conclusion de la chambre de recours selon laquelle les signes ne sont similaires qu'à un très faible degré, puisque la différence conceptuelle est propre à neutraliser dans une très large mesure les éléments de similitude phonétique et visuelle.

Sur la troisième branche du moyen, concernant l'existence d'un risque de confusion

— Arguments des parties

63 L'appréciation globale du risque de confusion par la chambre de recours est, selon la requérante, entachée des erreurs suivantes.

64 Premièrement, elle n'aurait pas tenu compte du caractère distinctif élevé des marques antérieures du fait qu'elles seraient connues sur le marché. Deuxièmement, elle aurait sous-estimé le degré de similitude des signes en conflit. Troisièmement, la chambre de recours n'aurait pas accordé suffisamment d'importance à l'identité des produits visés par les marques en cause.

65 En dernier lieu, la requérante allègue que les tribunaux allemands auraient, dans des cas comparables, régulièrement reconnu l'existence d'un risque de confusion, ce qui découlerait des décisions de ces tribunaux jointes à la requête.

66 L'OHMI et l'intervenante s'opposent à ces arguments. De plus, l'OHMI soutient que, dès lors que les décisions des tribunaux allemands n'ont pas été présentées lors de la procédure devant l'OHMI, ces documents doivent être déclarés irrecevables.

— Appréciation du Tribunal

67 À titre liminaire, il convient de considérer que, ainsi qu'il découle des points 44 et 62 ci-dessus, la chambre de recours n'a pas commis d'erreur en estimant, d'une part, que les marques antérieures ne jouissaient pas d'un caractère distinctif élevé en raison de la connaissance qu'en avait le public et, d'autre part, que les signes en cause n'étaient que très faiblement similaires.

68 Ensuite, il y a lieu de relever que la chambre de recours a tenu compte de l'identité de la plupart des produits désignés par les marques en cause. Toutefois, elle a considéré que les signes présentaient suffisamment de différences, notamment sur le plan conceptuel, pour exclure l'existence d'un risque de confusion même par rapport à des produits identiques. Le Tribunal approuve cette conclusion, et ce même si l'on tient compte d'un faible degré d'attention accordée au choix des produits en cause.

69 En ce qui concerne, en dernier lieu, la jurisprudence allemande relevée par la requérante, il convient de constater, tout d'abord, que les jugements des tribunaux allemands ont été invoqués pour la première fois devant le Tribunal.

70 Selon une jurisprudence constante, le recours porté devant le Tribunal vise au contrôle de la légalité des décisions des chambres de recours au sens de l'article 63 du règlement n° 40/94. Or, des faits qui sont invoqués devant le Tribunal sans avoir été portés auparavant devant les instances de l'OHMI ne sauraient affecter la légalité d'une telle décision que si l'OHMI avait dû les prendre en considération d'office. À cet égard, il résulte de l'article 74, paragraphe 1, in fine, du règlement n° 40/94, selon lequel, dans une procédure concernant les motifs relatifs de refus d'enregistrement, l'examen de l'OHMI est limité aux moyens invoqués et aux demandes présentées par les parties, que celui-ci n'est pas tenu de prendre en considération, d'office, des faits qui n'ont pas été avancés par les parties. Partant, de tels faits ne sont pas

susceptibles de remettre en cause la légalité d'une décision de la chambre de recours [arrêt du Tribunal du 13 juillet 2004, Samar/OHMI — Grotto (GAS STATION), T-115/03, Rec p. II-2939, point 13].

71 Cela étant, il y a cependant lieu de préciser que ni les parties ni le Tribunal lui-même ne sauraient être empêchés de s'inspirer, dans l'interprétation du droit communautaire, d'éléments tirés de la jurisprudence communautaire, nationale ou internationale. Une telle possibilité de se référer à des jugements nationaux n'est pas visée par la jurisprudence rappelée au point 70 ci-dessus, dès lors qu'il ne s'agit pas de reprocher à la chambre de recours de ne pas avoir pris en compte des éléments de fait dans un arrêt national précis, mais d'avoir violé une disposition du règlement n° 40/94, et d'invoquer la jurisprudence à l'appui de ce moyen.

72 En l'espèce, il convient cependant de constater que les décisions des tribunaux allemands évoquées par la requérante ne sont pas propres à infirmer la décision attaquée. D'une part, elles ne sauraient remettre en cause les constatations factuelles de la chambre de recours ni prouver la connaissance qu'aurait le public des marques antérieures sur le marché ou le fait que le consommateur allemand fasse un lien entre le mot «vita» et les marques de la requérante, pour les raisons exposées au point 70 ci-dessus. D'autre part, la requérante n'a pas invoqué d'argument de droit spécifique tiré de ces décisions permettant de s'en inspirer dans les conditions exposées au point 71 ci-dessus.

73 Il découle de ce qui précède que la chambre de recours n'a pas commis d'erreur dans l'appréciation globale du risque de confusion. Par conséquent, la troisième branche du moyen est non fondée. Il s'ensuit qu'il convient de rejeter le moyen unique de la requérante et, partant, le recours.

Sur la demande de l'intervenante tendant à l'enregistrement de la marque demandée

74 En ce qui concerne le troisième chef de conclusions de l'intervenante, il y a lieu de rappeler que, en vertu de l'article 63, paragraphe 6, du règlement n° 40/94, l'OHMI est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt. Dès lors, il n'appartient pas au Tribunal d'adresser des injonctions à l'OHMI. Il incombe en effet à ce dernier de tirer les conséquences du dispositif et des motifs du présent arrêt [arrêts du Tribunal du 8 juillet 1999, Procter & Gamble/OHMI (BABY-DRY), T-163/98, Rec. p. II-2383, point 53; du 31 janvier 2001, Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld/OHMI (Giroform), T-331/99, Rec. p. II-433, point 33; du 27 février 2002, Eurocool Logistik/OHMI (EUROCOOL), T-34/00, Rec. p. II-683, point 12, et du 23 octobre 2002, Institut für Lernsysteme/OHMI — Educational Services (ELS), T-388/00, Rec. p. II-4301, point 19].

75 Pour autant que l'intervenante tend à la poursuite, par l'OHMI, de la procédure d'enregistrement, celle-ci est, en dernier ressort, une mesure comportant l'exécution de l'arrêt et se confond, en réalité, avec le premier chef de conclusions, visant à rejeter le recours. Si l'intervenante entendait, en outre, demander au Tribunal qu'il enjoigne à l'OHMI de procéder à l'enregistrement de la marque demandée, cette demande serait irrecevable conformément à la jurisprudence constante citée au point précédent.

Sur les dépens

76 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. En vertu de l'article 136, paragraphe 2, du règlement de procédure, les frais exposés par les

parties aux fins de la procédure devant la chambre de recours sont considérés comme dépens récupérables. Cette dernière disposition vise cependant les cas de figure où la décision de la chambre de recours est annulée, y compris le dispositif concernant les dépens de la procédure. En revanche, lorsque la décision attaquée n'est pas annulée, même partiellement, la décision sur les dépens devant l'OHMI reste valable, sous réserve d'un éventuel pourvoi.

77 Il s'ensuit qu'il convient de rejeter la demande de l'intervenante visant à condamner la requérante aux dépens des procédures devant la division d'opposition et devant la chambre de recours. S'agissant des dépens de la procédure devant le Tribunal, la requérante ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens, conformément aux conclusions des parties défenderesse et intervenante.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (deuxième chambre)

déclare et arrête:

1) Le recours est rejeté.

2) La requérante supportera, outre ses propres dépens, les dépens de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) ainsi que les dépens de l'intervenante exposés devant le Tribunal.

Pirrung Meij Pelikánová

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 12 juillet 2006.

Le greffier

E. Coulon

Le président

J. Pirrung