Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DU TRIBUNAL (cinquième chambre)

23 février 2022 *

« Marque de l'Union européenne – Procédure d'opposition – Marque de l'Union européenne verbale CODE-X – Marques nationales verbale et figurative antérieures Cody's – Marque internationale figurative antérieure Cody's – Motif relatif de refus – Absence de risque de confusion – Article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement (UE) 2017/1001 »

Dans l'affaire T-198/21,

Ancor Group GmbH, établie à Igersheim (Allemagne), représentée par Mes J. Wachsmuth et W. Berlit, avocats,

partie requérante,

contre

Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO), représenté par MM. M. Eberl et E. Markakis, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

l'autre partie à la procédure devant la chambre de recours de l'EUIPO ayant été

Cody's Drinks International GmbH, établie à Brême (Allemagne),

ayant pour objet un recours formé contre la décision de la cinquième chambre de recours de l'EUIPO du 4 février 2021 (affaire R 208/2020-5), relative à une procédure d'opposition entre Cody's Drinks International et Ancor Group,

LE TRIBUNAL (cinquième chambre),

composé de MM. D. Spielmann, président, U. Öberg (rapporteur) et Mme M. Brkan, juges,

greffier : M. E. Coulon,

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 12 avril 2021,

vu le mémoire en réponse déposé au greffe du Tribunal le 15 juin 2021,

* 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 30 avril 2018, la requérante, Ancor Group 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 (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 CODE-X.

3 Les produits pour lesquels l'enregistrement a été demandé relèvent de la classe 32 au sens de l'arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques, du 15 juin 1957, tel que révisé et modifié, et correspondent à la description suivante : « Boissons rafraîchissantes sans alcool ; boissons sans alcool ; boissons sans alcool enrichies en vitamines ; essences pour la fabrication de boissons sans alcool autres qu'huiles essentielles ; boissons énergisantes ; boissons énergétiques contenant de la caféine ».

4 Le 28 août 2018, Cody's Drinks International GmbH a formé opposition à l'enregistrement de la marque demandée pour les produits visés au point 3 ci-dessus.

5 L'opposition était fondée sur les marques antérieures suivantes :

– la marque allemande verbale Cody's déposée le 4 février 2013 et enregistrée le 7 mars 2013 sous le numéro 302013015320, désignant les produits relevant de la classe 32 et correspondant à la description suivante : « Bières ; eaux minérales et gazeuses et autres boissons sans alcool ; boissons à base de fruits et jus de fruits ; sirops et autres préparations pour faire des boissons » ;

– la marque allemande figurative reproduite ci-après, déposée le 10 mars 2016 et enregistrée le 12 avril 2016, désignant les produits relevant de la classe 32 et correspondant à la description suivante : « Bières ; eaux minérales ; eaux gazeuses ; boissons sans alcool ; boissons à base de fruits ; jus de fruits ; sirops pour la fabrication de boissons ; préparations pour faire des boissons » :



– l'enregistrement international désignant l'Union européenne de la marque figurative susvisée, obtenu le 11 mars 2016 et portant le numéro 1300293, pour les produits mentionnés au point 5, premier tiret, ci-dessus, compris dans la classe 32.

6 Le motif invoqué à l'appui de l'opposition était celui visé à l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001, relatif à l'existence d'un risque de confusion dans l'esprit du public pertinent.

7 Le 28 novembre 2019, la division d'opposition a rejeté l'opposition dans son intégralité, au motif qu'il n'existait pas de risque de confusion.

8 Le 27 janvier 2020, Cody's Drinks International 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'opposition.

9 Par décision du 4 février 2021 (ci-après la « décision attaquée »), la cinquième chambre de recours de l'EUIPO a accueilli le recours et annulé la décision de la division d'opposition. Tout d'abord, après avoir indiqué examiner le recours en ce qui concernait la marque verbale antérieure, la chambre de recours a considéré que le public pertinent était constitué du grand public allemand, faisant preuve d'un niveau d'attention allant d'inférieur à la moyenne à normal, et que les produits en cause étaient identiques ou similaires à un degré élevé. Ensuite, elle a indiqué que les signes en conflit, ayant un caractère distinctif normal, présentaient un degré de similitude supérieur à la moyenne sur le plan visuel et un degré élevé de similitude sur le plan phonétique, de sorte que, bien que différents sur le plan conceptuel, lesdits signes étaient dans l'ensemble fortement similaires. Enfin, elle a considéré que les différences entre lesdits signes n'étaient pas suffisantes pour les distinguer et qu'il n'y avait pas lieu d'envisager une neutralisation des similitudes visuelle et phonétique sur la base de la dissemblance conceptuelle. Partant, elle a conclu à l'existence d'un risque de confusion dans l'esprit du public pertinent et a étendu sa conclusion à la marque figurative antérieure et à l'enregistrement international désignant l'Union européenne de ladite marque figurative.

Conclusions des parties

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

– annuler la décision attaquée ;

– maintenir la décision de la division d'opposition, par laquelle l'opposition a été rejetée ;

– condamner l'EUIPO aux dépens.

11 L'EUIPO conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

– rejeter le recours ;

– condamner la requérante aux dépens.

En droit

12 À l'appui de son recours, la requérante soulève un moyen unique, tiré de la violation de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001, en ce que la chambre de recours aurait erronément conclu que, s'agissant de la marque demandée et de la marque verbale antérieure ainsi que des marques figuratives antérieures, il existait un risque de confusion dans l'esprit du public pertinent.

Sur la demande d'annulation de la décision attaquée

13 Aux termes de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001, sur 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 une 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 sur lequel la marque antérieure est protégée. Le risque de confusion comprend le risque d'association avec la marque antérieure.

14 Constitue un risque de confusion le risque que le public puisse croire que les produits ou les services en cause proviennent de la même entreprise ou d'entreprises liées économiquement. Le risque de confusion doit être apprécié globalement, selon la perception que le public pertinent a des signes et des produits ou des services en cause, et en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce. Cette appréciation globale implique une certaine interdépendance entre les facteurs pris en compte et, notamment, la similitude des marques et celle des produits ou des services désignés [voir, en ce sens, arrêt du 9 juillet 2003, Laboratorios RTB/OHMI – Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, EU:T:2003:199, points 30 à 33 et jurisprudence citée].

Sur le public pertinent et les produits en cause

15 Dans le cadre de l'appréciation globale du risque de confusion, il convient de prendre en compte le consommateur moyen de la catégorie de produits concernée, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé. Il y a également lieu de prendre en considération le fait que le niveau d'attention du consommateur moyen est susceptible de varier en fonction de la catégorie de produits ou de services en cause [voir arrêt du 13 février 2007, Mundipharma/OHMI – Altana Pharma (RESPICUR), T-256/04, EU:T:2007:46, point 42 et jurisprudence citée].

16 En l'espèce, la chambre de recours a considéré que le public pertinent pour les produits en cause était le grand public allemand, dont le niveau d'attention allait d'inférieur à la moyenne à normal, et que les produits en cause devaient être considérés comme étant identiques ou d'un degré élevé de similitude.

17 À titre liminaire, le Tribunal constate que les parties ne contestent pas les appréciations de la chambre de recours, figurant au point 21 de la décision attaquée, selon lesquelles le public pertinent est constitué du grand public allemand, ni que les produits en cause sont identiques ou d'un degré élevé de similitude.

18 En revanche, la requérante conteste, en substance, le niveau d'attention du public pertinent et soutient qu'il fait preuve d'un niveau d'attention moyen ou normal.

19 L'EUIPO fait valoir que la chambre de recours a, en tout état de cause, tenu compte d'un niveau d'attention tout au plus moyen.

20 Le Tribunal relève que, selon une jurisprudence constante, les produits en cause sont des produits de consommation courante qui s'adressent au grand public présentant un niveau d'attention moyen [voir, en ce sens, arrêts du 24 février 2016, Coca-Cola/OHMI (Forme d'une bouteille à contours sans cannelures), T-411/14, EU:T:2016:94, point 41 ; du 16 mars 2017, Sociedad agraria de transformación nº 9982 Montecitrus/EUIPO – Spanish Oranges (MOUNTAIN CITRUS SPAIN), T-495/15, non publié, EU:T:2017:173, point 27, et du 26 juin 2018, Staropilsen/EUIPO – Pivovary Staropramen (STAROPILSEN; STAROPLZEN), T-556/17, non publié, EU:T:2018:382, point 25 et jurisprudence citée].

21 La jurisprudence mentionnée par la chambre de recours, au point 20 de la décision attaquée, ne remet pas en cause cette conclusion, le Tribunal ayant, dans chacune de ces affaires, conclu que le public pertinent avait un niveau d'attention moyen ou normal.

22 Partant, c'est à tort que la chambre de recours a également tenu compte d'un public pertinent ayant un niveau d'attention inférieur à la moyenne, celui-ci étant moyen, car ni particulièrement faible ni particulièrement élevé.

Sur la comparaison des signes

23 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. La perception des marques qu'a le consommateur moyen des produits ou des services en cause joue un rôle déterminant dans l'appréciation globale dudit risque. À cet égard, le consommateur moyen perçoit normalement une marque comme un tout et ne se livre pas à un examen de ses différents détails (voir arrêt du 12 juin 2007, OHMI/Shaker, C-334/05 P, EU:C:2007:333, point 35 et jurisprudence citée).

24 Toutefois, même si le consommateur moyen perçoit normalement une marque comme un tout et ne se livre pas à un examen de ses différents détails, il n'en reste pas moins que, en percevant un signe verbal, il décomposera celui-ci en des éléments verbaux qui, pour lui, suggèrent une signification concrète ou ressemblent à des mots qu'il connaît (voir arrêt du 13 février 2007, RESPICUR, T-256/04, EU:T:2007:46, point 57 et jurisprudence citée).

25 C'est à la lumière de ces principes qu'il y a lieu d'examiner, eu égard aux arguments des parties, si la similitude des signes en conflit a été correctement appréciée dans la décision attaquée.

26 En l'espèce, la marque demandée est une marque verbale constituée des éléments « code » et « x », liés par un trait d'union, et la marque verbale antérieure est composée des éléments « cody » et « s », séparés par une apostrophe.

– *Sur la similitude visuelle*

27 La chambre de recours a considéré que, du fait de la partie initiale « cod », commune aux signes en conflit, et des consonnes finales « x » et « s », liées au premier élément desdits signes par, respectivement, un trait d'union et une apostrophe, lesdits signes devaient être considérés comme ayant une similitude supérieure à la moyenne sur le plan visuel. Elle a ajouté qu'ils avaient la même longueur.

28 La requérante soutient, en substance, que la chambre de recours a accordé une importance démesurée à la partie initiale des signes en conflit et qu'il importe peu qu'ils partagent un nombre identique de lettres. S'ils concordent par trois lettres sur six, ils diffèrent cependant par la lettre « e » pour la marque demandée et la lettre « y » pour la marque verbale antérieure, ainsi que par les consonnes « x » et « s » finales, rattachées, respectivement, par un trait d'union et une apostrophe, ces différences étant davantage prégnantes dans les signes courts. La requérante fait, en outre, valoir que la marque verbale antérieure est composée d'un seul mot, tandis que la marque demandée en contient deux. Les signes en conflit ne seraient donc globalement pas similaires sur le plan visuel.

29 L'EUIPO conteste les arguments de la requérante.

30 Tout d'abord, le Tribunal rappelle que, s'il a déjà été jugé que la partie initiale d'une marque avait normalement un impact plus fort sur le plan visuel que la partie finale de celle-ci, de sorte que le consommateur prête, en général, plus d'attention à la partie initiale d'une marque qu'à sa fin, une telle considération ne saurait valoir dans tous les cas [voir arrêt du 20 septembre 2018, Kwizda Holding/EUIPO – Dermapharm (UROAKUT), T-266/17, EU:T:2018:569, point 51 et jurisprudence citée].

31 En outre, il ressort de la jurisprudence que, plus un signe est court, plus le public sera à même de percevoir aisément chacun de ses différents éléments. Ainsi, dans le cas de mots brefs, il est fréquent que des différences même légères puissent produire une impression d'ensemble différente [voir, en ce sens, arrêts du 6 juillet 2004, Grupo El Prado Cervera/OHMI – Héritiers Debuschewitz (CHUFAFIT), T-117/02, EU:T:2004:208, point 48, et du 28 septembre 2016, The Art Company B & S/EUIPO – G-Star Raw (THE ART OF RAW), T-593/15, non publié, EU:T:2016:572, point 28 et jurisprudence citée].

32 Par ailleurs, dès lors que l'alphabet est composé d'un nombre limité de lettres, lesquelles, au demeurant, ne sont pas toutes utilisées avec la même fréquence, il est inévitable que plusieurs mots se composent du même nombre de lettres et en partagent même certaines, sans qu'ils puissent, de ce seul fait, être qualifiés de similaires sur le plan visuel [voir arrêt du 28 avril 2021, Nosio/EUIPO – Tros del Beto (ACCUSÌ), T-300/20, non publié, EU:T:2021:223, point 42 et jurisprudence citée].

33 Or, à l'instar de la requérante, le Tribunal relève que, si l'élément initial « cod » est commun aux signes en conflit, lesdits signes se composent chacun uniquement de six caractères et ne coïncident que par trois d'entre eux. Les éléments verbaux « code-x » et « cody's » se distinguent en revanche par leurs deux dernières lettres ainsi que par l'insertion d'un trait d'union entre les lettres « e » et « x » dans la marque demandée et d'une apostrophe entre les lettres « y » et « s » dans la marque verbale antérieure.

34 À cet égard, le Tribunal relève que l'insertion d'un trait d'union ou d'une apostrophe et la présence de voyelles et de consonnes différentes en fin de signes constituent des différences importantes qui jouent un rôle dans la perception visuelle des signes en conflit, et ce d'autant plus qu'ils ont une longueur limitée. Le trait d'union séparant les éléments verbaux « code » et « x » dans la marque demandée permettra ainsi au public pertinent de percevoir que celle-ci est constituée de deux éléments distincts. En revanche, l'apostrophe accolée à l'élément verbal « cody » et suivie du « s » dans la marque verbale antérieure sera vue comme une référence au prénom Cody au possessif, le génitif des noms propres étant ainsi construit en langue anglaise et, dans certains cas, en langue allemande. Le public pertinent, même s'il n'est pas anglophone, sera donc susceptible de comprendre l'apostrophe suivant un nom d'origine anglaise comme indiquant le possessif. Contrairement au trait d'union, l'apostrophe n'apparaît donc pas, en l'espèce, comme une coupure visuelle.

35 Dès lors, la différence créée par les caractères alphabétiques séparés par des signes de ponctuation différents est visuellement perceptible.

36 Il y a donc lieu de conclure que, selon une impression d'ensemble, les signes en conflit ne peuvent être considérés que comme faiblement, voire moyennement, similaires sur le plan visuel.

37 Partant, c'est à tort que la chambre de recours a conclu à une similitude visuelle supérieure à la moyenne entre les signes en conflit.

– *Sur la similitude phonétique*

38 La chambre de recours a considéré que la marque demandée se prononçait « kodiks » ou « kodex » et que la marque verbale antérieure se prononçait « kodis », de sorte que, bien que les signes en conflit diffèrent par leur syllabe finale respective, à savoir « e-x » et « y's », ils présentaient un degré élevé de similitude sur le plan phonétique.

39 La requérante soutient que la marque demandée est perçue par le public pertinent comme étant composée de deux mots, marqués par une césure sonore nette et se prononçant « kot » et « iks ». La marque verbale antérieure serait quant à elle prononcée « kodis » en tant que vocable unique dissyllabique, dont la coupure syllabique surviendrait avant la lettre « d ». Les signes en conflit seraient donc, tout au plus, faiblement similaires sur le plan phonétique.

40 L'EUIPO conteste les arguments de la requérante, mais ajoute que, selon les règles linguistiques allemandes, le public pertinent ne marquerait pas de pause après l'apostrophe.

41 Le Tribunal relève que les signes en conflit sont phonétiquement similaires en raison de la présence des trois lettres initiales « c », « o » et « d », placées dans le même ordre. Néanmoins, ils diffèrent en ce qui concerne les suites de caractères « e-x » et « y's » ainsi qu'en ce qui concerne leur structure syllabique et leur rythme sonore.

42 En effet, que la marque demandée soit prononcée en trois syllabes, « ko », « de » et « iks » ou « ex », ou en deux, « kod » et « iks » ou « ex », la présence du trait d'union influe sur la prononciation de ladite marque en ponctuant l'une des coupures syllabiques. Le public pertinent marquera donc une pause avant la syllabe « iks » ou la syllabe « ex », et ce indépendamment du fait que la première partie de la marque demandée soit prononcée en deux ou en une syllabe. En

revanche, la marque verbale antérieure se compose de deux syllabes, « ko » et « dis », et le public pertinent marquera uniquement la coupure syllabique entre ces deux syllabes, et non avant la lettre « s », la présence de l'apostrophe n'ayant aucune influence sur la prononciation.

43 Ainsi, la lettre « x » et le trait d'union qui la précède marquent une coupure syllabique dans la marque demandée, qui est absente dans la marque verbale antérieure.

44 Ces différences au niveau de la partie finale des signes en conflit ont une incidence sur la perception du public pertinent sur le plan phonétique. Le fait qu'il y ait identité entre lesdits signes en ce qui concerne la suite des trois lettres « c », « o » et « d » ne saurait remettre en cause cette conclusion.

45 Il en résulte que les signes en conflit sont moyennement similaires sur le plan phonétique et que c'est à tort que la chambre de recours a conclu à un degré élevé de similitude à cet égard.

– *Sur la similitude conceptuelle*

46 La chambre de recours a considéré que les signes en conflit, ayant des significations déterminées différentes directement comprises par le public pertinent, étaient différents sur le plan conceptuel.

47 Les parties ne contestent pas cette conclusion de la chambre de recours.

Sur le risque de confusion

48 L'appréciation globale du risque de confusion implique une certaine interdépendance des facteurs pris en compte et, notamment, de la similitude des marques et de celle des produits ou des services désignés. Ainsi, un faible degré de similitude entre les produits ou les services désignés peut être compensé par un degré élevé de similitude entre les marques, et inversement [arrêts du 29 septembre 1998, Canon, C-39/97, EU:C:1998:442, point 17, et du 14 décembre 2006, Mast-Jägermeister/OHMI – Licorera Zacapaneca (VENADO avec cadre e.a.), T-81/03, T-82/03 et T-103/03, EU:T:2006:397, point 74].

49 Dans le cadre de l'appréciation globale du risque de confusion, les aspects visuel, phonétique ou conceptuel des signes en conflit n'ont pas toujours le même poids et l'importance des éléments de similitude ou de différence entre lesdits signes peut dépendre de leurs caractéristiques intrinsèques [voir, en ce sens, arrêt du 6 octobre 2004, New Look/OHMI – Naulover (NLSPORT, NLJEANS, NLACTIVE et NLCollection), T-117/03 à T-119/03 et T-171/03, EU:T:2004:293, point 49].

50 En l'espèce, après avoir relevé que la marque verbale antérieure possédait un caractère distinctif intrinsèque normal et rappelé que les produits en cause étaient identiques ou similaires à un degré élevé, la chambre de recours a conclu à l'existence d'un risque de confusion dans l'esprit du public pertinent, ayant un niveau d'attention allant d'inférieur à la moyenne à normal. Elle a fondé cette conclusion sur le fait que les signes en conflit présentaient un degré de similitude visuelle supérieur à la moyenne et un degré élevé de similitude phonétique, de sorte que, malgré leur différence conceptuelle, lesdits signes devaient être considérés, dans l'ensemble, comme fortement similaires. Elle a ajouté que la neutralisation des similitudes n'était pas possible, en

raison des concordances visuelles et phonétiques très élevées et du fait que les produits en cause seraient principalement commandés dans un environnement bruyant, après avoir été vus sur un menu.

51 La requérante fait valoir que le caractère distinctif de la marque verbale antérieure est faible, le public pertinent comprenant les éléments verbaux « cody » et «'s » de ladite marque comme le génitif d'un nom propre ou comme une indication descriptive de la provenance géographique des produits en cause, à savoir la ville de Cody, située aux États-Unis. Elle ajoute que lesdits produits sont des biens de consommation de masse principalement vendus dans des points de vente au détail. Les signes en conflit étant par ailleurs non similaires sur le plan visuel et faiblement similaires sur le plan phonétique, leur différence conceptuelle serait de nature à neutraliser les similitudes, de sorte qu'il n'y aurait aucun risque de confusion dans l'esprit du public pertinent.

52 L'EUIPO conteste les arguments de la requérante.

53 À titre liminaire, le Tribunal rappelle que les parties ne contestent pas que les produits en cause sont identiques ou similaires à un degré élevé.

54 En premier lieu, au regard de l'argument avancé par la requérante selon lequel le caractère distinctif de la marque verbale antérieure est faible, le Tribunal relève que, d'une part, le mot « cody » sera immédiatement compris comme une référence à un nom propre par le public pertinent. D'autre part, l'ajout d'une apostrophe et de la lettre « s » à un nom propre sera compris comme une référence au prénom Cody au possessif, le génitif des noms propres étant ainsi construit en langue anglaise et, dans certains cas, en langue allemande. Ainsi, le public pertinent percevra l'élément verbal de la marque verbale antérieure comme, par exemple, le nom d'une entreprise appartenant à une personne nommée « Cody » ou comme le nom d'une personne qui a conçu les produits en cause. Dans leur ensemble, les éléments composant ladite marque forment ainsi une expression unique.

55 La requérante n'apporte en revanche aucun élément de preuve permettant de considérer qu'une partie du public pertinent comprendrait la marque verbale antérieure comme une référence à la ville de Cody, située aux États-Unis.

56 Dès lors, il convient de considérer, à l'instar de la chambre de recours, que la marque verbale antérieure n'a pas de signification particulière eu égard aux produits relevant de la classe 32, de sorte qu'elle possède un caractère distinctif intrinsèque normal.

57 En second lieu, s'agissant de l'analyse de la chambre de recours, au point 45 de la décision attaquée, selon laquelle il convient d'accorder une importance particulière au degré de similitude phonétique entre les signes en conflit, d'une part, le Tribunal rappelle que, dans le cadre de l'appréciation globale du risque de confusion, le poids respectif à accorder aux aspects visuel, phonétique ou conceptuel des signes en conflit peut varier en fonction des conditions objectives dans lesquelles les marques peuvent se présenter sur le marché. Doivent cependant être prises comme référence, dans ce cadre, les modalités de commercialisation auxquelles il est normal de s'attendre pour les catégories des produits désignés par les marques en cause [voir arrêt du 24 juin 2014, Rani Refreshments/OHMI – Global-Invest Bartosz Turek (Sani), T-523/12, non publié, EU:T:2014:571, point 42 et jurisprudence citée].

58 D'autre part, s'il ne saurait certes être exclu que la perception de la différence phonétique existant entre les signes en conflit puisse ne pas être évidente dans des environnements particulièrement bruyants, tels que dans un bar ou une discothèque à une heure de grande affluence, une telle hypothèse ne saurait toutefois servir de seul fondement à l'appréciation d'un éventuel risque de confusion entre les signes en conflit. En effet, une telle appréciation doit nécessairement, ainsi qu'il ressort en substance de la jurisprudence rappelée au point précédent, être effectuée en tenant compte de la perception qu'en a le public pertinent dans des conditions normales de commercialisation (arrêt du 24 juin 2014, Sani, T-523/12, non publié, EU:T:2014:571, point 43).

59 Certes, dans les arrêts mentionnés par la chambre de recours, au point 45 de la décision attaquée, le Tribunal a accordé une importance particulière à la similitude phonétique des signes en conflit, en raison du fait que les produits en cause, appartenant au secteur des boissons, et plus particulièrement des boissons alcoolisées, pouvaient être commandés oralement après que leur nom a été vu sur le menu ou sur la carte des vins.

60 Cependant, il ressort également de la jurisprudence qu'aucun élément ne permet de considérer que, de manière générale, le consommateur de boissons achètera celles-ci dans le cadre d'une conversation portant sur leur commande dans un bar ou dans un restaurant bondé et bruyant (voir arrêt du 24 juin 2014, Sani, T-523/12, non publié, EU:T:2014:571, point 43).

61 En outre, comme le soulève à juste titre la requérante, il ressort également de la jurisprudence que, même si les bars et les restaurants sont des filières de vente non négligeables pour ce type de produits, il est constant que le consommateur pourra percevoir visuellement les marques en cause dans ces lieux, notamment en examinant la bouteille qui lui sera servie ou par le biais d'autres supports, tels qu'un menu ou une carte des boissons, avant de passer la commande oralement. De surcroît, et surtout, les bars et les restaurants ne sont pas les seules filières de vente des produits concernés. En effet, ces produits sont également vendus dans des supermarchés ou d'autres points de vente au détail, où le consommateur choisit lui-même le produit et doit, dès lors, se fier principalement à l'image de la marque appliquée sur ce produit. Force est alors de constater que, lors des achats qui y sont effectués, les consommateurs pourront percevoir les marques de manière visuelle, les boissons étant présentées sur des rayons [voir, en ce sens, arrêts du 19 octobre 2006, Bitburger Brauerei/OHMI – Anheuser-Busch (BUD, American Bud et Anheuser Busch Bud), T-350/04 à T-352/04, EU:T:2006:330, points 111 et 112 et jurisprudence citée, et du 3 septembre 2010, Companhia Muller de Bebidas/OHMI – Missiato Industria e Comercio (61 A NOSSA ALEGRIA), T-472/08, EU:T:2010:347, point 106].

62 Partant, si une importance prépondérante a parfois été accordée à la perception phonétique de marques en matière de boissons, une telle considération ne saurait valoir dans tous les cas (voir, en ce sens, arrêt du 3 septembre 2010, 61 A NOSSA ALEGRIA, T-472/08, EU:T:2010:347, point 106).

63 Or, en l'espèce, il n'a été fourni aucun élément probant visant à démontrer que les produits en cause sont commandés essentiellement à l'oral. Aucun élément ne permet de considérer que le public pertinent achètera lesdits produits dans des conditions telles que la similitude phonétique entre les signes en conflit aurait plus de poids que la similitude visuelle ou conceptuelle dans l'appréciation globale du risque de confusion. Au contraire, si le public pertinent est amené à les commander oralement dans des bars et des restaurants, il le fera généralement après avoir vu leur nom sur une carte ou un menu, ou pourra examiner le produit qui lui sera servi, de sorte qu'il pourra percevoir visuellement la marque pour exprimer ce qu'il désire acquérir.

64 En tout état de cause, même à accorder une importance particulière à la similitude phonétique des signes en conflit, force est de constater que celle-ci n'est que moyenne.

65 En effet, il ressort des points 15 à 47 ci-dessus que, contrairement à ce qu'a conclu la chambre de recours, le public pertinent a un niveau d'attention moyen et les signes en conflit, pris dans leur ensemble, ne présentent qu'un faible degré, voire un degré moyen, de similitude sur le plan visuel ainsi qu'un degré moyen de similitude sur le plan phonétique. Il n'est, par ailleurs, pas contesté que lesdits signes sont différents sur le plan conceptuel.

66 En outre, selon la jurisprudence de la Cour, l'appréciation globale du risque de confusion implique que les différences conceptuelles entre les signes en conflit peuvent neutraliser des similitudes phonétique et visuelle entre ces deux signes, pour autant qu'au moins l'un de ceux-ci ait, dans la perspective du public pertinent, une signification claire et déterminée, de telle sorte que ce public soit susceptible de la saisir directement (voir arrêt du 4 mars 2020, EUIPO/Equivalenza Manufactory, C-328/18 P, EU:C:2020:156, point 74 et jurisprudence citée).

67 Or, s'agissant de la marque verbale antérieure, ainsi qu'il ressort du point 54 ci-dessus, sa signification claire et déterminée sera directement perçue par le public pertinent comme une référence au nom propre Cody au possessif.

68 S'agissant de la marque demandée, l'élément « code » de ladite marque doit être considéré comme faisant partie du vocabulaire élémentaire de la langue allemande et sera directement compris par le public pertinent comme renvoyant à une clé à l'aide de laquelle un texte crypté peut être transmis, à une séquence d'instructions dans un langage de programmation, à un inventaire convenu des signes linguistiques et des règles de leur association ou à une manière d'utiliser le langage prédéterminée par l'appartenance à une certaine classe sociale.

69 Au demeurant, il n'est pas exclu que l'élément verbal « -x » sera immédiatement perçu par le public pertinent comme renvoyant à un caractère utilisé pour un nom inconnu ou une taille inconnue, à une inconnue représentant un certain nombre dans une équation ou au signe d'un nombre indéfini.

70 Dès lors, la marque verbale antérieure sera directement comprise par le public pertinent comme renvoyant à la forme possessive du nom Cody et la marque demandée est une référence à un système de mots, de lettres, de figures ou de symboles utilisé pour en représenter d'autres, notamment dans le but de conserver un secret.

71 La chambre de recours a par ailleurs elle-même indiqué, au point 37 de la décision attaquée, que les significations différentes des signes en conflit seraient directement comprises par le public pertinent.

72 Il y a donc lieu de conclure que, conformément à la jurisprudence rappelée au point 66 ci-dessus, la différence conceptuelle entre les signes en conflit neutralise leurs similitudes phonétique et visuelle.

73 Dès lors, le public pertinent, ayant un niveau d'attention moyen, n'est pas susceptible de considérer que les produits en cause proviennent de la même entreprise ou d'entreprises liées économiquement.

74 La chambre de recours a donc commis une erreur en constatant l'existence d'un risque de confusion, au sens de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement 2017/1001.

75 Au point 48 de la décision attaquée, la chambre de recours a constaté que les deux marques figuratives antérieures partageaient le même élément verbal distinctif avec la marque verbale antérieure examinée et que les produits protégés étaient les mêmes, de sorte qu'elle a étendu la conclusion erronée, relative à l'existence d'un risque de confusion entre la marque demandée et la marque verbale antérieure, à la marque figurative antérieure et à l'enregistrement international désignant l'Union européenne de ladite marque figurative.

76 Or, comme l'a relevé la requérante, s'agissant des marques figuratives antérieures, la présence des éléments figuratifs additionnels, constitués par une police de caractère blanche et légèrement stylisée et un parallélogramme rouge, contribue à différencier davantage les signes en conflit et à empêcher tout risque de confusion dans l'esprit du public pertinent.

77 Partant, il y a lieu d'accueillir le moyen unique soulevé par la requérante et d'annuler la décision attaquée.

Sur le maintien de la décision de la division d'opposition

78 Par son second chef de conclusions, la requérante demande au Tribunal de maintenir la décision de la division d'opposition, par laquelle celle-ci a rejeté l'opposition à l'enregistrement de la marque demandée.

79 Il convient de considérer que, par ce chef de conclusions, la requérante vise, en substance, à ce que le Tribunal exerce son pouvoir de réformation pour rejeter l'opposition à l'enregistrement de la marque demandée pour tous les produits qu'elle vise, adoptant ainsi la décision que, selon la requérante, la chambre de recours aurait dû prendre lorsqu'elle a été saisie du recours.

80 À cet égard, il y a lieu de rappeler que le pouvoir de réformation, reconnu au Tribunal en vertu de l'article 72, paragraphe 3, du règlement 2017/1001, doit en principe être limité aux situations dans lesquelles le Tribunal, après avoir contrôlé l'appréciation portée par la chambre de recours, est en mesure de déterminer, sur la base des éléments de fait et de droit tels qu'ils sont établis, la décision que la chambre de recours était tenue de prendre (arrêt du 5 juillet 2011, Edwin/OHMI, C-263/09 P, EU:C:2011:452, point 72).

81 En l'espèce, les conditions pour l'exercice du pouvoir de réformation du Tribunal sont réunies. En effet, il résulte des considérations développées aux points 15 à 77 ci-dessus que la chambre de recours, à l'instar de la division d'opposition, était tenue de constater qu'il n'existait pas de risque de confusion. Par conséquent, il y a lieu de rejeter l'opposition.

Sur les dépens

82 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.

83 L'EUIPO ayant succombé, il y a lieu de le condamner aux dépens, conformément aux conclusions de la requérante.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (cinquième chambre)

déclare et arrête :

1) La décision de la cinquième chambre de recours de l'Office de l'Union européenne pour la propriété intellectuelle (EUIPO) du 4 février 2021 (affaire R 208/2020-5) est annulée.

2) L'opposition formée par Cody's Drinks International GmbH est rejetée.

3) L'EUIPO est condamné aux dépens.

Spielmann Öberg Brkan

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 23 février 2022.

Signatures