



LE REGISTRAIRE DES MARQUES DE COMMERCE
THE REGISTRAR OF TRADE-MARKS

Référence : 2014 COMC 55
Date de la décision : 2014-03-12

TRADUCTION

**DANS L'AFFAIRE DE L'OPPOSITION
produite par Bach Flower Remedies
Limited à l'encontre de la demande
d'enregistrement n° 1,440,449 pour la
marque de commerce PIT BULL
RESCUE au nom de Hip Hop Beverage
Corporation**

[1] Bach Flower Remedies Limited (l'Opposante) s'oppose à l'enregistrement de la marque de commerce PITT BULL RESCUE (la Marque) faisant l'objet de la demande d'enregistrement n° 1,440,449 produite par Hip Hop Beverage Corporation (la Requérante).

[2] Produite le 4 juin 2009, la demande d'enregistrement de la Marque est fondée sur un emploi projeté au Canada en liaison avec les marchandises suivantes :

[TRADUCTION]

Boissons non alcoolisées, notamment boissons énergisantes et supplément vitaminique en poudre ainsi que boissons énergétiques; barres énergétiques.

[3] L'Opposante allègue que : (i) la demande n'est pas conforme à l'article 30*i*) de la *Loi sur les marques de commerce*, LRC 1985, ch T-13 (la Loi); (ii) la Requérante n'est pas la personne ayant droit à l'enregistrement de la Marque en vertu de l'article 16(3)*a*) de la Loi; (iii) la

Requérante n'est pas la personne ayant droit à l'enregistrement de la Marque en vertu de l'article 16(3)*b*) de la Loi; (iv) la Marque n'est pas enregistrable en vertu de l'article 12(1)*d*) de la Loi; (v) la Marque ne possède pas un caractère distinctif en vertu de l'article 2 de la Loi. Les quatre derniers motifs d'opposition reposent sur la probabilité de confusion entre la Marque et les marques de commerce déposées RESCUE REMEDY de l'Opposante (LMC300,348 et LMC455,863) et/ou sa demande d'enregistrement de la marque de commerce RESCUE (demande n° 1,398,042).

Le dossier

[4] La déclaration d'opposition a été produite par l'Opposante le 14 septembre 2010. Elle a été contestée par la Requérante dans une contre-déclaration du 15 novembre 2010.

[5] À l'appui de son opposition, l'Opposante a produit l'affidavit d'Elenita Anastacio, une recherchiste en marques de commerce, employée par l'agent de l'Opposante, souscrit le 15 mars 2011. À l'appui de sa demande, la Requérante a produit l'affidavit de Susan Burkhardt, une employée de l'agent de la Requérante, souscrit le 15 juillet 2011, et l'affidavit de Jane Buckingham, une recherchiste en marques de commerce, employée également par l'agent de la Requérante, souscrit le 13 juillet 2011. M^{mes} Burkhardt et Buckingham ont toutes deux été contre-interrogées au sujet de leurs affidavits. Les transcriptions et réponses aux engagements font partie du dossier.

[6] Lors du contre-interrogatoire, on a demandé aux deux déposantes quelle était leur opinion en ce qui concerne la question de confusion. Cependant, le mérite de l'opposition est la question que doit trancher le registraire à partir de la preuve produite dans la présente affaire et, par conséquent, les opinions des déposantes sur ces sujets ne seront pas prises en compte [voir *British Drug Houses Ltd c. Battle Pharmaceuticals* (1944), 4 CPR 48 à 53 et *Les Marchands Deco Inc c. Society Chimique Laurentide Inc* (1984), 2 CPR (3d) 25 (COMC)].

[7] L'Opposante a produit un affidavit supplémentaire d'Elenita Anastacio comme preuve en réponse en vertu de l'article 43 du *Règlement sur les marques de commerce*, DORS/96-195 (le Règlement).

[8] Bien que seule la Requérente ait produit un plaidoyer écrit, l'Opposante était la seule partie représentée à l'audience.

Question préliminaire

[9] La Requérente fait valoir que le second affidavit de M^{me} Anastacio ne constitue pas une preuve en réponse adéquate au sens de l'article 43 du Règlement, au motif qu'il porte sur des sujets qui ne se limitent pas à la réponse. La Requérente fait valoir que cette preuve aurait dû être versée au dossier, le cas échéant, comme preuve principale de l'Opposante (article 41 du Règlement) ou en vertu de l'article 44 du Règlement, et que l'Opposante n'a produit aucune preuve ni suggéré que cette preuve n'était pas disponible au moment de produire sa preuve principale. Quoiqu'il en soit, la Requérente fait valoir que cette preuve constitue une preuve par oui-dire inadmissible et, par conséquent, aucun poids ne devrait lui être accordé.

[10] En somme, le second affidavit de M^{me} Anastacio est composé des résultats d'une recherche menée sur le site Web de la Requérente. Elle joint (en pièce 2) des impressions d'écran du site Web de la Requérente illustrant l'étiquetage ou la promotion de produits qui font référence à « Pit Bull Rescue ». Certaines illustrations de la Marque montrent que le mot RESCUE ressort davantage que le terme « pit-bull ».

[11] L'Opposante fait valoir que le second affidavit de M^{me} Anastacio constitue une preuve en réponse adéquate puisqu'elle porte sur la définition de « pit-bull », comme démontré par l'affidavit de M^{me} Burkhardt (pièces A-C), produite comme preuve de la Requérente sous la règle 42. Je ne suis pas d'accord. Je considère cette preuve comme la façon dont la Marque est employée plutôt que comme la définition du terme « pit-bull » en ce qui a trait au caractère distinctif inhérent. Je n'ai donc pas tenu compte de cette preuve, et, du fait, je n'ai pas besoin de décider si elle constitue une preuve par oui-dire inadmissible.

[12] Quoiqu'il en soit, même si je considérais le second affidavit de M^{me} Anastacio comme une preuve en réponse adéquate et admissible, comme on le verra dans l'examen relatif à la confusion qui suit, cela n'aurait pas changé le résultat définitif de cette décision.

Obligation légale et fardeau de preuve de chaque partie

[13] C'est à la Requérante qu'incombe le fardeau ultime de démontrer, selon la prépondérance des probabilités, que sa demande est conforme aux exigences de la Loi. L'Opposante a toutefois le fardeau de preuve initial de présenter une preuve admissible suffisante pour permettre de conclure raisonnablement à l'existence des faits allégués à l'appui de chacun des motifs d'opposition. [voir *John Labatt Limited c. The Molson Companies Limited* (1990), 30 CPR (3d) 293 (CF 1^{re} inst.) à 298; *Dion Neckwear Ltd c. Christian Dior, SA et al* (2002), 20 CPR (4th) 155 (CAF)].

Motifs d'opposition sommairement rejetés

Motif d'opposition fondé sur l'article 30i)

[14] Lorsqu'une requérante présente la déclaration requise par l'article 30i) de la Loi, un motif d'opposition fondé sur l'article 30i) ne doit être accepté que dans des situations exceptionnelles, comme lorsqu'il y a preuve de mauvaise foi de la part de la requérante [voir *Sapodilla Co Ltd c. Bristol-Myers Co* (1974), 15 CPR (2d) 152 (COMC) à 155]. En l'espèce, la Requérante a produit la déclaration requise et il ne s'agit pas d'une situation exceptionnelle, le motif d'opposition fondé sur l'article 30i) est par conséquent rejeté.

Motif d'opposition fondé sur l'absence de droit à l'enregistrement en vertu de l'article 16(3)a) de la Loi

[15] Afin de s'acquitter de son fardeau initial en vertu de l'article 16(3)a) de la Loi, l'Opposante doit démontrer qu'une ou plusieurs des marques de commerce invoquées à l'appui de son motif d'opposition fondé sur l'article 16(3)a) de la Loi étaient employées au Canada avant la date de production de la demande d'enregistrement de la Marque (4 juin 2009) et n'avaient pas été abandonnées à la date de publication de la demande d'enregistrement de la Marque (14 avril 2010) [article 16(5) de la Loi].

[16] L'Opposante n'a produit aucune preuve démontrant l'emploi de ses marques RESCUE REMEDY ou RESCUE. De plus, toute référence à un emploi dans les enregistrements ou les demandes de l'Opposante est insuffisante pour acquitter le fardeau de preuve de l'Opposante

en vertu de l'article 16(3)a) de la Loi [voir *Roxxs, Inc c. Edit-SRL (2002)*, 23 CPR (4th) 265 (COMC)].

[17] Compte tenu de ce qui précède, l'Opposante ne s'est pas acquittée de son fardeau de preuve en vertu de l'article 16(3)a) de la Loi. Par conséquent, ce motif d'opposition est rejeté.

Motif d'opposition fondé sur l'absence de caractère distinctif

[18] Afin de s'acquitter de son fardeau initial à l'égard de ce motif d'opposition, l'Opposante doit démontrer qu'au moins une de ses marques revendiquées était devenue connue dans une certaine mesure au Canada à la date de la production de la déclaration d'opposition, nommément, le 24 août 2010 [voir *Bojangles International LLC c. Bojangles Café Ltd (2006)*, 48 CPR (4th) 427 (CF) et *Motel 6, Inc c. No 6 Motel Ltd (1981)*, 56 CPR (2d) 44 (CF 1^{re} inst.)]. Comme stipulé dans *Bojangles*, précité, au paragraphe 34 :

[TRADUCTION]

Une marque doit être connue au moins jusqu'à un certain point pour annuler le caractère distinctif établi d'une autre marque, et sa réputation au Canada devrait être importante, significative ou suffisante.

[19] Comme susmentionné, l'Opposante n'a produit aucune preuve d'emploi d'aucune de ses marques. Je ne suis donc pas convaincue que la preuve de l'Opposante appuie une conclusion selon laquelle au moins une des marques de l'Opposante était devenue connue au Canada. Bien que les enregistrements de l'Opposante comprennent une déclaration d'emploi des marques de commerce ou une date de premier emploi revendiquée, le registraire ne peut conclure qu'à un emploi *de minimus* de ces marques de commerce [voir *Entre Computer Centers, Inc c. Global Upholstery Co (1992)*, 40 CPR (3d) 427]. Par conséquent, l'Opposante ne s'est pas acquittée de son fardeau de preuve et le motif d'opposition fondé sur l'absence de caractère distinctif est rejeté.

Analyse des autres motifs d'opposition

[20] Je vais maintenant me pencher sur l'examen des deux autres motifs d'opposition, qui portent tous les deux sur la probabilité de confusion entre les marques des parties. Je commencerai par l'examen de la probabilité de confusion entre la Marque et la marque de

commerce RESCUE de l'Opposante (demande n° 1,398,042), comme j'estime qu'elle représente le meilleur scénario pour l'Opposante.

Motif d'opposition fondé sur l'absence de droit à l'enregistrement en vertu de l'article 16(3)b) de la Loi

[21] Pour s'acquitter de son fardeau initial en vertu de l'article 16(3)b) de la Loi, l'Opposante doit établir que sa demande d'enregistrement de la marque RESCUE a été produite (ou réputée produite au Canada) avant la date réputée de production de la demande de la Requérante (4 juin 2009), et qu'elle n'avait pas été abandonnée à la date de l'annonce de la demande d'enregistrement de la Marque (14 avril 2010) [article 16(4)].

[22] L'Opposante a produit, dans le cadre de sa preuve, des résultats de recherches menées dans la Base de données sur les marques de commerce canadiennes et montrant des détails complets de sa demande RESCUE invoquée (preuve sous la règle 41 - affidavit de Mme Anastacio). Le registraire a le pouvoir discrétionnaire de vérifier le registre pour confirmer l'existence des enregistrements invoqués par une opposante [voir *Quaker Oats of Canada Ltd/La Compagnie Quaker Oats du Canada Ltée c. Menu foods Ltd* (1986), 11 CPR (3d) 410 (COMC)]. J'ai exercé ce pouvoir discrétionnaire et je confirme que la demande de l'Opposante était réputée produite (date de dépôt prioritaire du 29 novembre 2007) avant la date de production de la demande de la Requérante (nommément le 4 juin 2009) et est pendante depuis cette date.

[23] Comme l'Opposante s'est acquittée de son fardeau initial, la Requérante doit donc établir, selon la prépondérance des probabilités, qu'à la date de production de la demande d'enregistrement de la Requérante, nommément le 4 juin 2009 [réf. : motif d'opposition en vertu de l'article 16(3)b)], il n'y avait pas de probabilité raisonnable de confusion entre sa Marque et la marque de commerce RESCUE de l'Opposante. J'ai joint les détails de cette marque de commerce en annexe A de ma décision. Bien que la demande de l'Opposante comprenne une longue liste de marchandises, j'estime que les marchandises décrites comme [TRADUCTION] « boissons énergisantes » sont les plus importantes pour trancher la question de confusion en l'espèce.

[24] Le test en matière de confusion est celui de la première impression et du vague souvenir. L'article 6(2) de la Loi prévoit que l'emploi d'une marque de commerce crée de la confusion avec une autre marque de commerce, lorsque l'emploi des deux marques de commerce dans la même région serait susceptible de faire conclure que les marchandises liées à ces marques de commerce sont fabriquées, vendues, données à bail ou louées, ou que les services liés à ces marques sont loués ou exécutés, par la même personne, que ces marchandises ou ces services soient ou non de la même catégorie générale.

[25] Dans l'application du test en matière de confusion, le registraire doit tenir compte de toutes les circonstances de l'espèce, y compris celles précisément énumérées à l'article 6(5) de la Loi, à savoir : a) le caractère distinctif inhérent des marques de commerce ou noms commerciaux, et la mesure dans laquelle ils sont devenus connus; b) la période pendant laquelle les marques de commerce ou noms commerciaux ont été en usage; c) le genre de marchandises, services ou entreprises; d) la nature du commerce; e) le degré de ressemblance entre les marques de commerce ou les noms commerciaux dans la présentation ou le son, ou dans les idées qu'ils suggèrent. Cette liste n'est pas exhaustive et le poids qu'il convient d'accorder à chacun de ces facteurs n'est pas nécessairement le même [voir, de manière générale, *Mattel, Inc c. 3894207 Canada Inc* (2006), 49 CPR (4th) 321 (CSC); *Veuve Clicquot Ponsardin c. Boutiques Cliquot Ltée* (2006), 49 CPR (4th) 401 (CSC); *Masterpiece Inc c. Alavida Lifestyles Inc* (2011), 92 CPR (4th) 361 (CSC)].

[26] Dans *Masterpiece*, précité, la Cour suprême du Canada a souligné l'importance du facteur énoncé à l'article 6(5)e) au moment d'examiner la probabilité de confusion. Plus particulièrement, la Cour a fait observer qu'il arrive souvent que, parmi les facteurs prévus par la loi, le degré de ressemblance soit le facteur susceptible d'avoir le plus d'importance dans l'examen de la probabilité de confusion; les autres facteurs ne deviennent importants que si les marques sont jugées identiques ou très similaires.

Article 6(5)(a) – le caractère distinctif inhérent et la mesure dans laquelle les marques de commerce sont devenues connues

[27] La marque de commerce de l'Opposante est composée uniquement du mot RESCUE. Le mot RESCUE [secourir], comme défini dans le *Canadian Oxford Dictionary*, 2^e édition,

signifie [TRADUCTION] « sauver ou libérer ou éloigner de l'attaque, la garde, le danger, le préjudice ou une situation désagréable ». Plusieurs des marchandises de l'Opposante sont de nature homéopathique ou médicinale. Par conséquent, le genre de marchandises de l'Opposante est des remèdes ou des traitements qui offrent un soulagement, sauvent ou libèrent le consommateur d'un malaise ou d'un état. Plus particulièrement, en ce qui concerne les boissons énergisantes de l'Opposante, la connotation suggestive est que le produit soulagera, sauvera ou libérera le consommateur d'un manque d'énergie ou de la fatigue.

[28] La marque de l'Opposante se compose d'un mot qui est un mot courant du dictionnaire et qui est suggestif de certaines des marchandises auxquelles il est associé; par conséquent, la marque de commerce de l'Opposante qui est l'objet de la demande d'enregistrement n° 1,398,042 ne possède pas un caractère distinctif inhérent élevé.

[29] La Requérante fait valoir que sa marque, PIT BULL RESCUE, possède un caractère distinctif inhérent plus fort en raison de l'inclusion du [TRADUCTION] « terme hautement distinctif “pit-bull” ». La Requérante a produit une preuve démontrant que le terme « pit-bull » fait référence à une race de chien (affidavit de M^{me} Burkhardt). De plus, la Requérante fait valoir que le terme « pit-bull » n'a pas de connotation descriptive ou suggestive en ce qui concerne les Marchandises, puisque « pit-bull » est couramment associé à une race de chien. La Requérante fait valoir que le mot RESCUE [secourir] en conjonction avec le terme « pit-bull » dans son ensemble, évoque l'idée d'aider ou de sauver un chien (par ex. le secours des animaux), une [TRADUCTION] « idée qui n'a rien à voir avec les Marchandises et possède un caractère distinctif inhérent ».

[30] L'Opposante a contre-interrogé M^{me} Burkhardt au sujet de son affidavit et lui a demandé, en fonction du matériel joint à son affidavit (les recherches effectuées sur Google, les définitions du dictionnaire et les extraits de Wikipédia) et sa propre connaissance, si elle était au courant de la nature agressive des pit-bulls. M^{me} Burkhardt a indiqué que l'extrait de Wikipédia joint à son affidavit explique que les pit-bulls sont des chiens puissants ou des chiens policiers, et qu'elle était au courant que cette race a été interdite dans certaines juridictions. Malgré les réponses de M^{me} Burkhardt, je remarque que le terme « pit-bull » est défini ainsi dans le *Canadian Oxford Dictionary*, 2^e édition :

[traduction] nom

- **1.** (au complet **pit-bull terrier**) un chien d'une variété de bull-terrier américain, reconnu pour sa férocité.

[31] Comme une marque de commerce ne doit pas être envisagée isolément, mais par rapport aux marchandises auxquelles elle est associée [*Mitel Corporation c. Registrare des marques de commerce*, (1984) 79 CPR (2d) 202 (CF 1^{re} inst.)], j'estime que le terme « pit-bull » suggère que les Marchandises de la Requérante sont fortes ou puissantes. Pour ce qui est de la définition précitée, la caractéristique de cette race est « sa férocité ». Étant donné que les Marchandises de la Requérante n'ont rien à voir avec les animaux ou les refuges pour animaux, j'estime qu'il est fort probable que la Marque donne l'impression d'être un produit de « secours » puissant, un produit qui fournit un soulagement agressif du manque d'énergie ou de la fatigue.

[32] Compte tenu de ce qui précède, j'estime que les marques des deux parties ne possèdent pas de caractère distinctif inhérent fort. Comme la Marque de la Requérante comprend également le terme « pit-bull », compte tenu de la connotation suggestive de ce terme en liaison avec les Marchandises, j'estime que le caractère distinctif inhérent de la Marque de la Requérante n'est que légèrement plus fort.

[33] Bien qu'une marque de commerce puisse acquérir un caractère distinctif par l'emploi ou la promotion, en l'espèce, aucune des parties n'a produit de preuve d'emploi de ses marques respectives.

Article 6(5)b) – la période pendant laquelle les marques de commerce ont été en usage

[34] La Requérante n'a produit aucune preuve d'emploi de sa Marque. Dans le même ordre d'idée, l'Opposante n'a produit aucune preuve d'emploi de sa marque de commerce RESCUE (demande d'enregistrement n° 1,398,042).

[35] Comme aucune des parties n'a produit de preuve d'emploi de ses marques respectives, j'estime que ce facteur ne favorise aucune des parties.

Article 6(5)c) et d) – le genre de marchandises, services et entreprises et la nature du commerce

[36] À l'égard de ce facteur, ma décision repose sur la comparaison entre l'état déclaratif des marchandises figurant dans la demande de la Requérante et les marchandises enregistrées de l'Opposante [voir *Esprit International c. Alcohol Countermeasure Systems Corp.* (1997), 84 CPR (3d) 89 (COMC)].

[37] Les Marchandises de la Requérante sont des [TRADUCTION] « boissons non alcoolisées, nommément boissons énergisantes et supplément vitaminique en poudre ainsi que boissons énergétiques; barres énergétiques ». La demande d'enregistrement de l'Opposante inclut des marchandises comprenant des boissons qui peuvent contenir des vitamines et être conçues pour fournir au consommateur une hausse d'énergie, mais plus particulièrement, la demande d'enregistrement de l'Opposante comprend des [TRADUCTION] « boissons énergisantes », ce qui recoupe complètement les Marchandises de la Requérante. Les autres marchandises de l'Opposante, toutefois, sont nettement différentes des Marchandises de la Requérante (notamment [TRADUCTION] « viande, poisson, volaille et gibier... » et « animaux vivants » par exemple), dans la mesure où je trouve la probabilité de confusion improbable.

[38] Comme il n'y a aucune preuve d'emploi des marques des parties, compte tenu de la ressemblance des marchandises pertinentes des parties, je présume que les voies commerciales des parties se recouperaient également. Par conséquent, ces facteurs favorisent l'Opposante.

Article 6(5)e) – Le degré de ressemblance dans la présentation, le son et les idées suggérées

[39] Au moment d'évaluer le degré de ressemblance, la loi stipule clairement qu'il faut prendre les marques de commerce dans leur totalité; il ne convient pas de placer les marques de commerce côte à côte et de les comparer pour observer des similarités ou des différences entre les éléments ou composantes de chacune. De plus, la Cour suprême a fait observer qu'il est préférable de se demander d'abord, lorsqu'il s'agit de comparer des marques, si l'un des aspects de la marque de commerce est particulièrement frappant ou unique [*Masterpiece*, précité]. Pour les raisons exposées ci-dessous, j'estime qu'il existe un degré de ressemblance important entre les marques dans la présentation, dans le son et dans les idées qu'elles suggèrent.

[40] La Requérante fait valoir que l'aspect le plus frappant ou unique de sa Marque est le terme « pit-bull ». Je ne suis pas d'accord. J'estime que l'aspect le plus frappant ou unique de la Marque est le mot RESCUE, compte tenu de la nature suggestive du terme « pit-bull », comme discuté dans l'analyse en vertu de l'article 6(5)a).

[41] Le mot RESCUE rend les marques semblables dans la présentation, le son et les idées qu'elles suggèrent. L'inclusion de « pit-bull » dans la Marque n'enlève pas l'importance du mot « RESCUE » ni l'idée suggérée par « RESCUE » de façon considérable. La Requérante a pris la marque de l'Opposante dans sa totalité et a simplement ajouté une idée de force de son produit. Par conséquent, ce facteur favorise l'Opposante.

Les circonstances de l'espèce

État du registre

[42] La preuve de l'état du registre n'est pertinente que dans la mesure où elle permet de déduire l'état du marché [voir *Ports International Ltd c. Dunlop Ltd* (1992), 41 CPR (3d) 432 (COMC); *Del Monte Corporation c. Welch Foods Inc* (1992), 44 CPR (3d) 205 (CF 1^{re} inst.)]. Par ailleurs, les conclusions au sujet de l'état du marché ne peuvent être tirées des preuves de l'état du registre que dans les cas où un grand nombre d'enregistrements pertinents ont été relevés [*Kellogg Salada Canada Inc c. Maximum Nutrition Ltd* (1992), 43 CPR (3d) 349 (CAF)].

[43] La Requérante, par l'affidavit de M^{me} Buckingham, présente la preuve de l'état du registre en ce qui concerne l'emploi du mot RESCUE. À cet égard, M^{me} Buckingham a effectué une recherche dans le Registre des marques de commerce canadiennes pour trouver toutes les demandes d'enregistrement et tous les enregistrements de marques de commerce qui comprennent l'élément RESCUE, seul ou en combinaison avec d'autres éléments, aucune restriction quant à des marchandises ou des services particuliers. Elle joint les résultats de sa recherche en pièce A de son affidavit.

[44] Après examen de cette preuve, je suis d'accord avec l'Opposante que la preuve de l'état du registre est insuffisante. À cet égard, il y a moins de cinq enregistrements pertinents qui

comprennent le terme RESCUE ou un équivalent phonétique en liaison avec des marchandises associées aux boissons, compléments alimentaires ou boissons et barres énergisants.

[45] Par conséquent, comme il n'y a pas un grand nombre d'enregistrements pertinents, je suis incapable de tirer une conclusion quant à l'état du marché à partir de la preuve de l'état du registre produite.

Dossier de la demande

[46] La Requérante a produit, dans le cadre de sa preuve (pièce D de l'affidavit de M^{me} Burkhardt), une copie certifiée de l'historique du dossier complet du Bureau des marques de commerce de la demande d'enregistrement n° 1,398,042 de la marque de commerce RESCUE de l'Opposante.

[47] La Requérante fait remarquer que durant le traitement de la demande d'enregistrement de la marque RESCUE de l'Opposante, lorsque confrontée à deux références de marques antérieures, l'Opposante a souligné plusieurs marques de tiers comprenant le mot « rescue » ou son équivalent phonétique. L'agent de l'Opposante a fait valoir en réponse au rapport du Bureau qu'en raison de la coexistence de ces marques de tiers, la marque de commerce RESCUE de l'Opposante ne risquait pas de créer de la confusion avec les marques citées, et devrait pouvoir coexister. La Requérante fait valoir qu'il est incongru et incohérent pour l'Opposante d'alléguer, d'une part, que sa marque RESCUE devrait pouvoir coexister avec d'autres marques RESCUE, dont la composition est similaire au registre alors que les biens respectifs se recoupent, et d'alléguer, d'autre part, que la marque PIT BULL RESCUE de la Requérante créerait de la confusion.

[48] Cependant, les marques de tiers présentées par l'Opposante visaient à démontrer la coexistence de marques RESCUE (ou d'équivalents phonétiques ou visuels) en liaison avec les produits alimentaires en général, et pas spécifiquement en liaison avec les marchandises en question dans la présente affaire. Par conséquent, je n'estime pas que cette preuve est pertinente ou probante. Quoiqu'il en soit, l'état du registre a déjà été pris en considération.

Conclusion

[49] Pour conclure, les marchandises des deux parties comprennent des boissons énergisantes qui, en l'absence de preuve contraire, seraient vendues par les mêmes voies commerciales. Les marques des parties ont également un degré de ressemblance élevé, étant donné que la Requérante a pris la marque de l'Opposante dans sa totalité. Le terme « pit-bull » ne modifie pas la ressemblance entre les marques de commerce en raison de sa forte connotation suggestive. Bien que je considère les marques des parties comme relativement faibles, la preuve de l'état du registre ne m'a permis de tirer aucune conclusion quant à l'emploi du mot RESCUE sur le marché. Par conséquent, en considérant les marques de commerce dans leur ensemble, le consommateur moyen, en ce qui a trait à la première impression et au vague souvenir, serait tout aussi susceptible, sinon plus susceptible, de percevoir les boissons énergisantes PIT BULL RESCUE comme étant associées à l'Opposante, comme une variation plus puissante de ses boissons énergisantes RESCUE [voir *Kist International Inc c. Cobi Foods Inc* (1987), 14 CPR (3d) 540 (COMC)]. Par conséquent, je n'estime pas que la Requérante s'est acquittée de son fardeau de démontrer, selon la prépondérance des probabilités, qu'il n'existe pas de probabilité raisonnable de confusion entre la Marque et la demande d'enregistrement n° 1,398,042 de la marque de commerce RESCUE de l'Opposante.

[50] Compte tenu de ce qui précède, le motif d'opposition fondé sur l'article 16(3)b) est accueilli.

Motif d'opposition fondé sur l'article 12(1)d)

[51] En ce qui concerne le motif d'opposition fondé sur l'article 12(1)d) de la Loi, une opposante s'est acquittée de son fardeau initial si un ou plusieurs des enregistrements invoqués sont en règle à la date de ma décision.

[52] L'Opposante a produit dans le cadre de sa preuve, des résultats de recherches menées dans la Base de données sur les marques de commerce canadiennes des détails complets de chaque enregistrement invoqué (preuve sous la règle 41 - affidavit de M^{me} Anastacio). Je confirme que les enregistrements invoqués par l'Opposante à l'appui du motif d'opposition fondé sur l'article 12(1)d) sont en règle [voir *Quaker Oats*, précité].

[53] L'Opposante s'étant acquittée de son fardeau, il incombe à la Requérante de démontrer, selon la prépondérance des probabilités, qu'à la date de ma décision, il n'existe pas de probabilité raisonnable de confusion entre la Marque et les marques de commerce RESCUE REMEDY de l'Opposante.

[54] L'examen de la probabilité de confusion en vertu du motif d'opposition fondé sur l'article 12(1)*d*) n'aurait probablement pas mené à la même conclusion que celle tirée en vertu du motif d'opposition fondé sur l'article 16(3)*b*). Plus particulièrement, le degré de ressemblance entre les marques en question est plus important, dans la mesure où la prépondérance des probabilités favoriserait la Requérante. C'est-à-dire que j'estime que la marque de commerce PIT BULL RESCUE de la Requérante et les marques de commerce RESCUE REMEDY de l'Opposante sont assez différentes dans l'ensemble, dans la présentation, le son et les idées qu'elles suggèrent.

[55] Par conséquent, le motif d'opposition fondé sur l'article 12(1)*d*) est rejeté.

Décision

[56] Conformément aux pouvoirs qui me sont délégués en vertu de l'article 63(3) de la Loi, je rejette la demande au titre de l'article 38(8) de la Loi.

Darlene Carreau
Membre
Commission des oppositions des marques de commerce
Office de la propriété intellectuelle du Canada

Traduction certifiée conforme
Nathalie Tremblay

ANNEXE A

<u>Numéro de demande ou d'enregistrement</u>	<u>Marque de commerce</u>	<u>Marchandises</u>
LMC300,348	RESCUE REMEDY	[TRADUCTION] Boisson à base de plantes extraite de fleurs.
LMC455,863	RESCUE REMEDY	[TRADUCTION] Préparations homéopathiques et curatives dérivées de fleurs et de plantes.
Demande n° 1,398,042.	RESCUE	<p>(1) [TRADUCTION] Produit homéopathique pharmaceutique fait d'extraits de fleur atténuant la tension émotionnelle et mentale.</p> <p>(2) Boisson à base de plante comestible concentrée fabriquée avec des essences (pas sous la forme d'huiles essentielles) extraites de plantes et de fleurs.</p> <p>(3) Produits et substances de nettoyage, de lavage et de polissage; produits et substances de toilette non médicamenteux; cosmétiques, maquillage, rouge à lèvres et brillant à lèvres; dentifrices; fragrances, parfums et parfumerie; eaux de toilette et eaux de Cologne; huiles essentielles, huiles de massage; produits d'aromathérapie; désodorisants pour usage personnel; antisudorifiques; produits et substances solaires et écrans solaires; produits et substances dépilatoires; poudres, crèmes et lotions; vernis à ongles; dissolvant pour vernis à ongles; savons et shampooings; produits de rasage et après-rasage; produits et substances revitalisant pour le soin et l'apparence de la peau, du corps, du visage, des yeux, des cheveux, des dents, des lèvres et des ongles; produits pour la douche et le bain; huiles et sels de bain; poudre de talc; hydratants; pot pourri; encens; bâtons</p>

		<p>d'encens; fragrances pour la maison et les meubles et produits et substances pour parfumer la maison et les meubles; huiles pour bébés et crèmes pour bébés non médicamenteuses; lingettes et lingettes imprégnées de produits cosmétiques non médicamenteux; coton hydrophile pour usages cosmétiques.</p> <p>(4) Produits et substances pharmaceutiques, médicaux, vétérinaires, homéopathiques, allopathiques, thérapeutiques, diététiques et sanitaires; vitamines et nutriments; compléments alimentaires; compléments minéraux; breuvages et produits alimentaires médicamenteux; pastilles médicamenteuses; désinfectants; antiseptiques; pansements et matériels de pansements; plâtres et bandages; produits de diagnostic pour usages médicaux; remèdes à base de fleur et essences florales; produits et substances à base de plantes et de fleurs pour le traitement de troubles et d'états émotionnels et psychologiques; produits à base de plantes et de fleurs pour usages médicaux et thérapeutiques.</p> <p>(5) Viande, poisson, volaille et gibier; produits et extraits de viande et de poisson; fruits, noix et légumes en conserve, congelés, séchés et cuits; compotes, gelées et confitures; produits d'œufs et du lait; produits laitiers; fromage; huiles et gras comestibles; huile d'olive; boissons lactées; produits d'origine naturelle pour la préparation de boissons; boissons à base de lait; aliments et boissons compris dans cette catégorie; aliments et boissons préparés des produits susmentionnés non compris dans d'autres catégories.</p> <p>(6) Café, thé, café et thé instantanés, café et thé enrichis; café moulu; thé en feuilles; thé et café liquides, concentrés et en conserve; café et thé artificiels; tisanes;</p>
--	--	--

		<p>boissons et infusions à base de plantes; infusions non médicamenteuses; produits aromatiques pour la préparation de tisanes et d'infusions non médicamenteuses; ingrédients, aromatisants et additifs pour boissons; herbes séchées et en conserve; cacao, sucre, riz, tapioca, sagou, farines et produits à base de céréales; pain et pâtisserie; pâtes et nouilles; chocolat; gomme à mâcher, bonbons et pâtisseries; glaçons; miel, mélasse; levure; poudres à lever; sel, moutarde, vinaigre, sauces et épices; glace et glaçons; desserts; repas préparés; grignotines; aliments et boissons compris dans cette catégorie; aliments et boissons préparés des produits susmentionnés non compris dans d'autres catégories.</p> <p>(7) Produits agricoles, horticoles et forestiers; malt; grains; animaux vivants; fruits et légumes frais; herbes; graines, fleurs et plantes naturelles; arbres; buissons; aliments, boissons, infusions et tisanes pour les animaux et les animaux de compagnie; additifs et compléments alimentaires pour les animaux et animaux de compagnie; aliments et boissons compris dans cette catégorie; aliments et boissons préparés des produits susmentionnés non compris dans d'autres catégories.</p> <p>(8) Bières, cidres, eaux minérales et aérées, boissons non alcoolisées; boissons énergisantes et tonifiantes; boissons aux fruits et jus de fruits; tisanes; boissons à base de plantes; boissons non alcoolisées infusées avec des plantes, des fleurs et des herbes; boissons non alcoolisées à base d'infusions de plantes, de fleurs et d'herbes; sirops et autres produits pour la préparation de boissons.</p> <p>(9) Boissons alcoolisées; vins; spiritueux; liqueurs; cocktails; boissons alcoolisées infusées avec des plantes, des fleurs et des</p>
--	--	---

		herbes; boissons alcoolisées à base d'infusions de plantes, de fleurs et d'herbes; sirops et autres produits pour la préparation de boissons.
--	--	---