

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

Référence : 2018 COMC 54

Date de la décision : 2018-05-29

**[TRADUCTION CERTIFIÉE,
NON RÉVISÉE]**

**DANS L’AFFAIRE DE LA PROCÉDURE DE RADIATION EN VERTU DE
L’ARTICLE 45**

MILLER THOMSON S.E.N.C.R.L.

Partie requérante

et

Renée’s Gourmet Foods Inc.

Propriétaire inscrite

**LMC605,574 pour la marque de
commerce GREEN ENERGY**

Enregistrement

[1] La présente décision concerne une procédure de radiation sommaire engagée à l’égard de l’enregistrement n^o LMC605,574 de la marque de commerce GREEN ENERGY (la Marque), appartenant à Renée’s Gourmet Foods Inc.

[2] La Marque est enregistrée en liaison avec les produits suivants [TRADUCTION] :

Fruits frais, fruits séchés, boissons aux fruits, notamment jus de fruits non alcoolisés, boissons fouettées aux fruits non alcoolisées et boissons à saveur de fruits, boissons aux légumes, fruits et légumes en conserve.

[3] Pour les raisons exposées ci-dessous, je conclus qu'il y a lieu de modifier l'enregistrement afin de supprimer tous les produits à l'exception des [TRADUCTION] « boissons aux fruits, nommément boissons fouettées aux fruits non alcoolisées ».

LA PROCÉDURE

[4] Le 21 juin 2016, le registraire des marques de commerce a donné un avis en vertu de l'article 45 de la *Loi sur les marques de commerce*, LRC 1985, ch T-13 (la Loi) à Renée's Gourmet Foods Inc. (la Propriétaire). L'avis a été donné à la demande de MILLER THOMPSON S.E.N.C.R.L. (la Partie requérante).

[5] L'avis enjoignait à la Propriétaire de fournir une preuve démontrant qu'elle a employé la Marque au Canada à un moment quelconque entre le 21 juin 2013 et le 21 juin 2016 (la Période pertinente), en liaison avec chacun des produits spécifiés dans l'enregistrement n° LMC605,574. Dans le cas où la Marque n'avait pas été ainsi employée, la Propriétaire devait fournir une preuve établissant la date à laquelle la Marque a été employée en dernier lieu au Canada et les raisons de son défaut d'emploi depuis cette date.

[6] La définition pertinente d'« emploi » en liaison avec des produits, qui s'applique en l'espèce, est énoncée à l'article 4(1) de la Loi, lequel est libellé comme suit :

4(1) Une marque de commerce est réputée employée en liaison avec des produits si, lors du transfert de la propriété ou de la possession de ces produits, dans la pratique normale du commerce, elle est apposée sur les produits mêmes ou sur les emballages dans lesquels ces produits sont distribués, ou si elle est, de toute autre manière, liée aux produits à tel point qu'avis de liaison est alors donné à la personne à qui la propriété ou possession est transférée.

[7] La procédure prévue à l'article 45 est considérée comme une procédure sommaire et expéditive ayant pour but de débarrasser le registre des marques de commerce qui ne sont plus en usage. L'expression « éliminer le bois mort » a souvent été employée pour décrire cette procédure. Le niveau de preuve requis pour établir l'emploi dans le cadre de la procédure prévue à l'article 45 est peu élevé [*Woods Canada Ltd c Lang Michener* (1996), 71 CPR (3d) 477 (CF 1^{re} inst); *Austin Nichols & Co c Cinnabon, Inc* (1998), 82 CPR (3d) 513 (CAF)]. La Propriétaire n'en doit pas moins, cependant, présenter des faits suffisants pour permettre au

registraire de conclure que la Marque a été employée en liaison avec chacun des produits spécifiés dans l'enregistrement à un moment quelconque pendant la Période pertinente [*Performance Apparel Corp c Uvex Toko Canada Ltd*, 2004 CF 448, 31 CPR (4th) 270]. De simples allégations d'emploi ne sont pas suffisantes pour établir l'emploi de la Marque [*Aerosol Fillers Inc c Plough (Canada) Ltd* (1980), 53 CPR (2d) 62 (CAF)].

[8] En réponse à l'avis du registraire, la Propriétaire a produit l'affidavit de Charles Fung, souscrit le 16 septembre 2016 et accompagné des pièces « A » à « D ».

[9] Aucune des parties n'a produit de représentations écrites ni sollicité la tenue d'une audience.

LA PREUVE DE LA PROPRIÉTAIRE

[10] M. Fung atteste qu'il est le chef de marque des boissons fouettées aux fruits ARTHURS, ainsi qu'un employé de Kraft Heinz Canada ULC (Kraft Heinz).

[11] M. Fung affirme que Kraft Heinz est la société mère de la Propriétaire. M. Fung affirme qu'il travaille pour Kraft Heinz, ou ses prédécesseurs, depuis avril 2011. M. Fung ajoute que, pour cette raison et à titre de chef de marque des boissons fouettées aux fruits ARTHURS, il a connaissance des questions exposées dans son affidavit et a également accès aux dossiers commerciaux pertinents de Kraft Heinz et de la Propriétaire, qu'il a consultés au besoin.

[12] Dans son affidavit, M. Fung affirme que la Marque est détenue par la Propriétaire, qui détient également la marque de commerce et le nom commercial ARTHUR'S FRESH COMPANY. Il explique également que la version française de la Marque est VERT DE VIE.

[13] Par souci de commodité, je reproduis ci-dessous le paragraphe 3 de l'affidavit de M. Fung, qui porte sur l'emploi de la Marque au Canada [TRADUCTION] :

3. La marque de commerce GREEN ENERGY a été employée au Canada avant le 21 juin 2016 et est actuellement employée en liaison avec des boissons fouettées aux fruits et des boissons aux légumes.

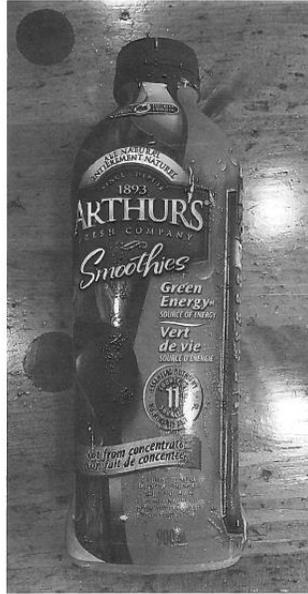
[14] M. Fung affirme que [TRADUCTION] « les boissons fouettées GREEN ENERGY sont annoncées sur Internet » et qu'une « description du produit est présentée » à l'adresse

<http://www.arthurfresh.com/en/green-energy.aspx>. Il explique que [TRADUCTION] le produit « GREEN ENERGY est offert au Canada dans des bouteilles de 325 ml et de 900 ml ».

[15] M. Fung affirme qu'en 2015, la Propriétaire [TRADUCTION] « a vendu plus de 80 000 bouteilles de 325 ml de boissons fouettées GREEN ENERGY, qui ont généré des recettes de ventes de plus de 200 000 \$, et plus de 250 000 bouteilles de 900 ml de boissons fouettées GREEN ENERGY, qui ont généré des recettes de ventes de plus de 970 000 \$ ».

[16] Pour appuyer ses dires, M. Fung joint les pièces suivantes à son affidavit :

- La pièce « A » est constituée de la description du produit, imprimée à partir du site Web le 9 août 2016. M. Fung atteste que cette page avait cet aspect et était accessible en ligne [TRADUCTION] « pendant la période qui a précédé immédiatement le 21 juin 2016 ». La description indique que le produit GREEN ENERGY est [TRADUCTION] « un mélange complexe et délicieux de fruits, de spiruline et d'huile de lin, qui renferme un large éventail d'éléments nutritifs! [...] ».
- La pièce « B » est constituée de deux pages de ce que M. Fung décrit comme des « épreuves d'étiquettes » qui étaient en usage à la date de son affidavit et pendant la période antérieure au 21 juin 2016. Bien que la reproduction soit de qualité médiocre, chacune de ces pages semble représenter une maquette d'étiquette pour boissons fouettées. L'une est datée du 11/23/2010; et l'autre du 03/04/2011. Je peux voir que la Marque est présente sur chacune de ces maquettes d'étiquette.
- La pièce « C » est constituée de l'image, reproduite ci-dessous, d'une bouteille de 900 ml qui, atteste M. Fung, est [TRADUCTION] « offerte en vente et vendue au Canada ». La Marque figure sur l'étiquette.



- La pièce « D » est constituée de quatre factures qui, atteste M. Fung, [TRADUCTION] « sont des factures faisant état de ventes représentatives de boissons fouettées GREEN ENERGY au Canada réalisées auprès de Loblaws et Metro en 2014 et de Metro Richelieu en 2015 ». M. Fung affirme que, sur les factures qui concernent des ventes réalisées au Québec, le produit est identifié par la marque de commerce VERT DE VIE, mais que le produit a toujours été emballé et vendu avec l'étiquette bilingue arborant à la fois la Marque et la marque de commerce VERT DE VIE. Les quatre factures datent de la Période pertinente et semblent avoir été émises par la Propriétaire. De plus, la Marque ou son équivalent français figure dans une des descriptions d'article présentes sur chaque facture.

ANALYSE ET MOTIFS DE LA DÉCISION

[17] Je souligne que l'affidavit de M. Fung traite de l'emploi de la Marque en liaison avec des boissons fouettées aux fruits non alcoolisées et des boissons aux légumes, mais que, à l'instar de la preuve, il est muet en ce qui concerne l'ensemble des autres produits visés par l'enregistrement, à savoir [TRADUCTION] :

Fruits frais, fruits séchés, [...] jus de fruits non alcoolisés, [...], et boissons à saveur de fruits, [...] fruits et légumes en conserve.

[18] Étant donné qu'il n'y a au dossier aucune preuve de circonstances spéciales justifiant le défaut d'emploi de la Marque en liaison avec ces produits, ceux-ci seront supprimés de l'enregistrement.

[19] J'examinerai maintenant les affirmations et la preuve de M. Fung concernant l'emploi de la Marque en liaison avec des boissons fouettées aux fruits non alcoolisées et des boissons aux légumes.

[20] En ce qui concerne les [TRADUCTION] « boissons fouettées aux fruits non alcoolisées », je suis convaincue que la Propriétaire a établi l'emploi de la Marque, conformément aux articles 4(1) et 45 de la Loi. À cet égard, M. Fung a fourni une image d'une bouteille de 900 ml de [TRADUCTION] « boisson fouettée ARTHUR'S FRESH COMPANY » revêtue d'une étiquette arborant la Marque. En outre, il a fourni des factures représentatives établissant la vente de boissons fouettées pendant la Période pertinente au Canada, ainsi que des renseignements concernant le volume et les recettes des ventes à l'appui.

[21] Cependant, je ne suis pas convaincue que la Propriétaire a établi l'emploi de la Marque en liaison avec des [TRADUCTION] « boissons aux légumes », conformément aux articles 4 et 45 de la Loi.

[22] En effet, il est évident que la description de produit, les maquettes d'étiquette et l'image de la bouteille se rapportent toutes à des boissons fouettées aux fruits.

[23] Qui plus est, la déclaration de M. Fung démontrant que la Marque [TRADUCTION] « a été employée au Canada avant le 21 juin 2016 » n'est pas dénuée d'ambiguïté, car elle n'indique pas clairement si la Marque a été employée en liaison avec des boissons aux légumes pendant la Période pertinente. À titre d'exemple, l'emploi de la Marque antérieurement à la Période pertinente pourrait être qualifié d'emploi [TRADUCTION] « avant le 21 juin 2016 ». La Propriétaire n'a pas fourni de factures faisant état de ventes de [TRADUCTION] « boissons aux légumes » pendant la Période pertinente comme elle l'a fait pour les [TRADUCTION] « boissons fouettées aux fruits non alcoolisées »; elle n'a pas non plus produit d'éléments de preuve, tels que le volume des ventes, la valeur des ventes en dollars ou d'autres renseignements factuels

équivalents qui m'auraient permis de conclure que des ventes de [TRADUCTION] « boissons aux légumes » ont eu lieu dans la pratique normale du commerce pendant la Période pertinente.

[24] En définitive, je suis convaincue que la Propriétaire a établi l'emploi *prima facie* de la Marque en liaison avec des [TRADUCTION] « boissons aux fruits, nommément boissons fouettées aux fruits non alcoolisées », mais pas en liaison avec des [TRADUCTION] « boissons aux légumes ». Étant donné qu'il n'y a au dossier aucune preuve de circonstances spéciales justifiant le défaut d'emploi de la Marque en liaison avec des [TRADUCTION] « boissons aux légumes », ces produits seront supprimés de l'enregistrement.

DÉCISION

[25] Dans l'exercice des pouvoirs qui m'ont été délégués en vertu des dispositions de l'article 63(3) de la Loi, l'enregistrement sera modifié afin de radier les produits suivants selon les dispositions de l'article 45 de la Loi [TRADUCTION] :

Fruits frais, fruits séchés, [...] jus de fruits non alcoolisés, [...], et boissons à saveur de fruits, boissons aux légumes, fruits et légumes en conserve.

[26] L'état déclaratif des produits modifié sera libellé comme suit [TRADUCTION] :

Boissons aux fruits, nommément boissons fouettées aux fruits non alcoolisées.

Céline Tremblay
Membre
Commission des oppositions des marques de commerce
Office de la propriété intellectuelle du Canada

Traduction certifiée conforme
Judith Lemire, trad.

**COMMISSION DES OPPOSITIONS DES MARQUES DE COMMERCE
OFFICE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DU CANADA
COMPARUTIONS ET AGENTS INSCRITS AU DOSSIER**

Aucune audience tenue

AGENT(S) AU DOSSIER

NORTON ROSE FULBRIGHT CANADA
LLP/S.E.N.C.R.L., S.R.L.

POUR LA PROPRIÉTAIRE
INSCRITE

MILLER THOMPSON S.E.N.C.R.L.

POUR LA PARTIE REQUÉRANTE