



Office de la propriété intellectuelle du Canada

LE REGISTRAIRE DES MARQUES DE COMMERCE

Référence : 2024 COMC 58

Date de la décision : 2024-03-26

DANS L'AFFAIRE D'UNE PROCÉDURE EN VERTU DE L'ARTICLE 45

Partie requérante : Distillerie Mariana inc.

Propriétaire inscrite : 9020 5758 Québec Inc.

Enregistrement : LMC726,051 pour AVRIL

INTRODUCTION

[1] La présente décision concerne une procédure de radiation sommaire engagée en vertu de l'article 45 de la *Loi sur les marques de commerce*, LRC 1985, ch T-13 (la Loi) à l'égard de l'enregistrement n° LMC726,051 pour la marque de commerce AVRIL (la Marque).

[2] L'état déclaratif des services, incluant les classes de Nice (CI), est reproduit ci-après :

- CI 35 (1) Opération de magasins de vente au détail de produits et d'aliments naturels, biologiques et équitables, de boissons alcooliques et non alcooliques naturelles et biologiques, de produits d'épicerie fine, de produits du terroir, de vitamines et de suppléments alimentaires, de produits homéopathiques, de produits d'aromathérapie et d'ambiance, de produits pour les soins du visage et du corps,

de revues et livres spécialisés et d'accessoires pour la cuisine, pour les soins du visage et du corps et pour les cheveux.

CI 43 (2) Opération de restaurants santé.

CI 44 (3) Services de soins de beauté et d'esthétique pour le visage et pour le corps ; Services de consultation en naturopathie.

(Services (1), (2) et (3). Collectivement, les Services.)

[3] Pour les raisons qui suivent, je conclus que l'enregistrement doit être maintenu.

LA PROCÉDURE

[4] À la demande de Distillerie Mariana inc. (la Partie requérante), le registraire des marques de commerce a donné l'avis prévu à l'article 45 de la Loi le 21 octobre 2022, à 9020-5758 Québec inc. (la Propriétaire), la propriétaire inscrite de la Marque.

[5] L'avis enjoignait à la Propriétaire d'indiquer, à l'égard de chacun des services spécifiés dans l'enregistrement, si la marque de commerce a été employée au Canada à un moment quelconque au cours des trois années précédant la date de l'avis et, dans la négative, qu'elle précise la date à laquelle la Marque a ainsi été employée en dernier lieu et la raison de son défaut d'emploi depuis cette date. En l'espèce, la période pertinente pour démontrer l'emploi est du 21 octobre 2019 au 21 octobre 2022.

[6] La définition pertinente d'« emploi » est énoncée à l'article 4 de la Loi comme suit :

4(2) Une marque de commerce est réputée employée en liaison avec des services si elle est employée ou montrée dans l'exécution ou l'annonce de ces services.

[7] En réponse à l'avis du registraire, la Propriétaire a produit la déclaration solennelle de Maude Besner, signée le 5 mai 2023, à laquelle étaient jointes les pièces MB-1 à MB-12 .

[8] Les deux parties ont produit des observations écrites. Aucune audience n'a été tenue.

RÉSUMÉ DE LA PREUVE

[9] Bien que j'aie examiné l'ensemble de la preuve, le présent résumé porte particulièrement sur les parties qui sont pertinentes à mes conclusions.

[10] Dans sa déclaration solennelle, Mme Besner se décrit comme la directrice financière à l'emploi de la Propriétaire depuis 2017. Elle affirme que le site Internet de la Propriétaire, *www.avril.ca*, décrit « le concept associé à la Marque » [paras 1 et 18].

[11] Mme Besner affirme que la Marque est employée au Canada en liaison avec les Services depuis au moins aussi tôt que le 15 octobre 2008 [para 4].

[12] À l'appui de ses affirmations d'emploi de la Marque en liaison avec les Services, Mme Besner joint :

- Pièce MB-1 : trois copies de factures et trois copies de bons de commandes que Mme Besner décrit comme étant des échantillons montrant l'emploi de la Marque dans l'exécution des Services (1) pendant la période pertinente [para 8]. La Marque est présentée dans la partie supérieure de chacun de ces documents. Sur les factures, elle est suivie des informations corporatives de trois succursales différentes au Québec. Sur les bons de commandes, la Marque est suivie du nom de l'acheteur et des informations de facturation et livraison au Canada.
- Pièce MB-2 : quatre images de publicités et trois extraits de circulaires que Mme Besner joint « à titre d'illustration de l'usage de la Marque en relation avec les Services (1) » pendant la période pertinente [para 9]. Les images de publicités sont précédées de précisions concernant l'année et le moyen de leur diffusion. Par exemple, deux publicités faisant la promotion d'un plat « cuisiné avec des légumes bios des Cantons de l'Est » et des « huiles essentielles d'ici » ont été affichées durant l'année 2021 dans des abribus et sur Internet. Une autre publicité, faisant la promotion de « notre boîte de Fêtes gastronomique » et montrant une bouteille de vin et des plats cuisinés, a été affichée fin 2021 - début 2022 dans des panneaux à

proximité des succursales et sur Internet. Les extraits de circulaires, quant à eux, montrent des dates dans la période pertinente. La Marque, suivie des mots « supermarché santé », est présentée bien en vue sur chacune de ces publicités et circulaires.

- Pièce MB-4 : 10 photographies de façades de certaines succursales. Mme Besner affirme que ces photographies sont représentatives de l'emploi de la Marque en liaison avec les Services pendant la période pertinente [para 11]. Les adresses de 10 magasins au Québec sont indiquées en bas de chaque photographie. La Marque, suivie des mots « supermarché santé », est présentée bien en vue sur chacune de ces photographies.
- Pièce MB-5 : en liasse, des photographies représentatives de l'intérieur de succursales. Elles montrent divers allées des magasins avec des étagères remplies de produits. Chaque photographie est suivie de l'indication du magasin dans lequel elle a été prise. La Marque est présentée sur certains panneaux affichés près de produits. J'observe que tous les produits reliés aux Services sont montrés sur ces photos, à l'exception de « produits d'épicerie fine et du terroir » et d'« accessoires pour la cuisine, pour les soins du visage et du corps et pour les cheveux ». J'observe également que l'une des photographies, montrant un espace dédié aux produits pour les soins du visage et du corps à la succursale de Brossard, montre des produits non identifiables.
- Pièce MB-7: une photographie représentative de la façade d'une succursale. La Marque, suivie des mots « supermarché santé » et « clinique », y est présentée bien en vue.
- Pièces MB-8 et MB-9 : cinq photographies représentatives de l'intérieur de succursales où l'on voit des employées portant des vestes ou des blouses de laboratoire arborant la Marque. Sur ces photographies, les employées s'occupent de clients au téléphone et près de présentoirs et vitrines où sont exposés des produits de soins divers et des produits homéopathiques.

L'une des employées applique un produit sur le visage d'une cliente à l'aide d'une brosse à maquillage.

- Pièce MB-10 : trois photographies représentatives que Mme Besner décrit comme étant « la section restaurant » de certaines succursales. Deux photographies montrent la Marque près des écrans détaillant les choix de plats. La troisième montre la Marque près du comptoir « pizzas & pâtes », derrière lequel se tient un employé.
- Pièce MB-11 : une capture d'écran d'une page du site Internet. Mme Besner affirme qu'elle est représentative de l'état du site Internet de la Propriétaire et de l'emploi de la Marque au Canada pendant la période pertinente. La Marque, suivie des mots « supermarché santé », est présentée sur la partie supérieure gauche de la capture d'écran. J'observe qu'à l'exception de « boissons alcooliques et non alcooliques naturelles et biologiques », « de revues et livres spécialisés » et d'« accessoires pour la cuisine, pour les soins du visage et du corps et pour les cheveux », tous les produits concernés par les Services sont énumérés sur cette capture d'écran.
- Pièce MB-12 : extraits des comptes de réseaux sociaux de la Propriétaire. La Marque, suivie des mots « supermarché santé », est présentée sur chacun de ces comptes. J'observe que l'une des photographies du compte Instagram montre un batteur ou agitateur manuel placé à côté d'un bol rempli d'un liquide vert.

[13] Pour finir, j'observe que la description du « concept associé à la Marque », auquel Mme Besner fait allusion dans sa déclaration, figure sur la capture d'écran de la page Internet [Pièce MB-11], dont je reproduis l'extrait pertinent ci-dessous :

Nos magasins respirent l'abondance et le bien-être. Ils ont été conçus de façon à économiser l'énergie et offrir une expérience de magasinage unique, empreinte de satisfaction. L'espace et l'énergie y régnant, à la fois inspirants, zen et vivifiants démontrent qu'il est possible de prendre le temps et avoir du plaisir à satisfaire un besoin fondamental: se nourrir.

Synonyme de qualité et variété

Le concept rassemble sous le même toit :

- des aliments naturels et certifiés biologiques
- des fruits et légumes certifiés biologiques par Ecocert Canada
- des suppléments et vitamines
- des cosmétiques naturels
- des viandes sans additifs chimiques et certifiées biologiques
- des produits sans gluten
- des produits équitables
- des produits locaux
- des produits écologiques
- des produits d'épicerie fine et du terroir
- des produits de phytothérapie, homéopathie et aromathérapie
- des soins d'esthétique en cabine
- un restaurant de type «café bistro»
- un personnel qualifié composé de naturopathes, homéopathes, herboristes, cosméticiennes
- un service de consultation privée en naturopathie, homéopathie, ostéopathie et massothérapie

Engagement pour le développement durable

Par souci environnemental et par devoir pour les générations futures, Avril s'est dotée d'une [Charte de développement durable](#) dans le cadre de la Certification ÉCORESPONSABLE du Conseil des Industries Durables (CID) en collaboration avec Ecocert Canada.

ANALYSE ET MOTIFS

Commentaires préliminaires concernant les représentations écrites de la Partie requérante

[14] Dans ses observations écrites, de manière générale, la Partie requérante prétend que les publicités [pièce MB-2] ne sont que des maquettes graphiques, qu'elles ne sont pas datées et que leur diffusion n'a pas été établie. Toutefois, Mme Besner décrit ces publicités comme étant « illustratives de l'emploi de la Marque pendant la période pertinente » [voir *Oyen Wiggs Green & Mutala LLP c Atari Interactive Inc*, 2018 COMC 79 au para 25, pour le principe bien établi qu'il convient d'admettre sans réserve les déclarations faites par un déposant dans le cadre d'une procédure en vertu de l'article 45]. De plus, ces publicités sont accompagnées de précisions concernant l'année et le moyen de leur diffusion. Par conséquent, je considère ces publicités comme telles et je conclus que leur diffusion a eu lieu au cours de la période pertinente.

[15] La Partie requérante prétend, de plus, que et les photographies des intérieurs des magasins [pièce MB-5] ne sont pas datées et qu'aucune information n'a été fournie concernant leur prise de vue. Néanmoins, étant donné que Mme Besner décrit les photographies comme étant représentatives, la date de leur prise de vue n'est pas nécessaire [*per Oyen Wiggs Green & Mutala LLP, supra*].

[16] Autrement, la Partie requérante adopte l'approche de limiter explicitement ses observations écrites aux Services (1), et plus particulièrement, à l'« opération de magasins de vente au détail de produits et d'aliments naturels, biologiques et équitables, de boissons alcooliques et non alcooliques naturelles et biologiques ». Pour ce qui est de la balance des produits concernés par les Services (1) et des Services (2) et (3), elle s'en remet à la preuve laissant au registraire la tâche de « tirer les conclusions qui s'imposent en l'espèce » [paras 7 à 8 et 12 à 34].

[17] Ceci dit, comme le fait remarquer la Propriétaire en réponse, la Partie requérante omet toute référence à l'« opération de magasins de vente au détail de produits et d'aliments naturels, biologiques et équitables » dans les paragraphes consacrés au détail de ses observations écrites. Elle y fait référence parfois à des boissons non-alcooliques et, le plus souvent, tantôt à des « boissons alcooliques » tantôt à des «boissons alcooliques naturelles et biologiques ».

Services (1)

[18] La Partie requérante fait valoir que la preuve comporte des ambiguïtés et des lacunes importantes. Elle soumet que la Propriétaire n'a pas rempli son fardeau de démontrer qu'elle a employé la Marque en liaison avec les Services (1) ayant trait à des « boissons alcooliques et non alcooliques naturelles et biologiques ». Plus particulièrement, à l'égard des photographies montrant des produits [pièces MB-2 et MB-5], la Partie requérante soumet qu'elles sont de petite taille et de mauvaise résolution. De ce fait, elle soumet qu'il est impossible de déterminer : (i) la Marque des produits photographiés, (ii) s'il s'agit de boissons alcoolisées ou non-alcoolisées, (iii) s'il s'agit de boissons naturelles, et (iv) s'il s'agit de boissons biologiques. Par ailleurs, la

Partie requérante soumet qu'aucune facture ne détaille des boissons, alcoolisées ou non-alcoolisées [paras 16, 18, 21 à 31 et 42].

[19] En réponse, la Propriétaire renvoie au sens commun des termes « naturel » et « biologique », faisant valoir que tout produit biologique est nécessairement naturel. Par ailleurs, la Propriétaire soumet que dans le contexte de ses opérations, les mots « biologiques », « naturels » et « santé » sont en adéquation avec la désignation de « supermarché santé ». La Propriétaire fait ainsi valoir que la nature « biologique », « naturelle » et « santé » de ses produits fait partie intégrante de ce que Mme Besner identifie comme étant le concept associé à la Marque et en constitue « un aspect *sine qua non* » [paras 4.23 à 4.35].

[20] Pour finir, la Propriétaire soumet que le fait qu'aucune marque de commerce ne soit visible sur les étiquettes ou qu'aucune facture de boisson n'ait été fournie est sans conséquence compte tenu du fardeau qui est le sien dans le cadre de cette procédure [paras 4.76 et 4.82].

[21] En effet, il est bien établi que la présentation de la marque de commerce dans l'annonce de services suffit pour satisfaire aux exigences de l'article 4(2) de la Loi, si le propriétaire de la marque de commerce est prêt à et en mesure d'exécuter ces services au Canada [*Wenward (Canada) Ltd c Dynaturf Co* (1976), 28 CPR (2d) 20 (COMC)].

Opération de magasins de vente au détail de produits et d'aliments naturels, biologiques et équitables, de magasins de vente au détail de boissons alcooliques et non alcooliques naturelles et biologiques

[22] Je comprends des représentations écrites de la Partie requérante que cette dernière soutient essentiellement que la preuve d'emploi devait être faite à l'égard de quatre boissons distinctes, soit des boissons alcoolisées naturelles, des boissons alcoolisées biologiques, des boissons non-alcoolisées naturelles et des boissons non-alcoolisées biologiques. Suivant la même logique, la Propriétaire devait aussi démontrer l'emploi de la Marque en liaison avec les Services (1) ayant trait à six produits et aliments distincts.

[23] Toutefois, une telle interprétation est contraire au principe bien établi selon lequel les services bénéficient généralement d'une interprétation généreuse ou libérale [*Aird & Berlis LLP c Virgin Enterprises Ltd.* (2009), 78 CPR (4th) 306 (COMC)]. Elle est aussi contraire aux décisions du registraire statuant que « dans certains cas, les états déclaratifs des services contiennent des termes redondants ou des mots qui se chevauchent en ce sens que l'exécution d'un service entraîne nécessairement l'exécution d'un autre » [voir, par exemple, *Gowling Lafleur Henderson LLP c Key Publishers Co*, 2010 COMC 7, au para 15 et *GMAX World Realty Inc c RE/MAX, LLC*, 2015 COMC 148 au para 69].

[24] De plus, je suis d'accord avec la Propriétaire que la nature des produits concernés par les Services (1) est en adéquation avec l'activité principale de la Propriétaire. Cette nature reflète aussi le concept associé à la Marque tel que rappelé par Mme Besner et présenté sur la page Internet.

[25] Par ailleurs, je suis d'avis qu'il n'est pas nécessaire de démontrer les caractères « naturels, biologiques et équitables » annoncés des produits et aliments ou les caractères « naturelles et biologiques » annoncés des boissons, alcooliques ou non-alcooliques. Pour être clair, même si la Propriétaire vend en fait des produits, aliments et boissons qui ne sont pas naturels, biologiques ou équitables, cela est sans conséquence en l'espèce. En effet, la non-conformité à d'autres lois, telles que la *Loi sur l'emballage et l'étiquetage des produits de consommation* ou la *Loi sur les aliments et drogues*, n'empêche pas une conclusion d'emploi dans une procédure en vertu de l'article 45 de la Loi [voir *Lewis Thomson & Son Ltd c Rogers, Bereskin & Parr* (1988), 21 CPR (3d) 483 (CF 1re inst)].

[26] Dans le cas présent, au soutien de ses affirmations d'emploi de la Marque en liaison avec l'« opération de magasins de vente au détail de produits et d'aliments naturels, biologiques et équitables, de boissons alcooliques et non alcooliques naturelles et biologiques », la Propriétaire a fourni plusieurs photographies de devantures de ses magasins arborant la Marque suivie de mots « supermarché santé » [Pièce MB-4].

[27] En ce qui a trait aux services d'opération de magasins de vente au détail de produits et d'aliments naturels, biologiques et équitables, la Propriétaire a aussi fourni une capture représentative de sa page Internet [Pièce MB-11]. Cette capture arbore la Marque et fait clairement l'annonce de la vente au détail de ces produits dans les magasins de la Propriétaire. De plus, l'une des factures produites à titre d'échantillon [Pièce MB-1, page 13] détaille un « chocolat noir extra BIO » et des « champignons blancs BIO », démontrant ainsi l'exécution des services d'opération de magasins de vente au détail de produits et d'aliments naturels, biologiques et équitables au Canada pendant la période pertinente.

[28] En ce qui a trait aux boissons en général, en plus des photographies de devantures de ses magasins, la Propriétaire a fourni deux photographies prises à l'intérieur de la succursale de Granby [Pièce MB-5, pages 49 et 50].

[29] Au vu de ces deux photographies, je suis en mesure de clairement distinguer les boissons alcooliques des boissons non-alcooliques. En effet, la première photographie montre des bouteilles transparentes contenant un liquide de couleur orange placées en haut d'une étagère. En bas de la même étagère, d'autres bouteilles contiennent des liquides blanc et jaune. À leur égard, la Propriétaire soumet, et je suis d'accord, que ces bouteilles contiennent de tonics et des sirops. La deuxième photographie, prise au même magasin, montre un rayon différent identifié comme « Bières et vins ». Non seulement j'estime qu'il est raisonnable de conclure que les produits qui s'y trouvent sont des boissons alcooliques, mais certains sont clairement des bouteilles de vin.

[30] En ce qui a trait aux boissons non-alcooliques naturelles et biologiques, la Propriétaire a fourni une facture montrant la vente d'un produit identifié comme « Boisson à la noix de coco » [Pièce MB-1, page 13]. Suivant le principe bien établi qu'une marque de commerce figurant dans la partie supérieure d'une facture est perçue comme étant liée avec les activités de la propriétaire, je suis convaincue que la Marque a été employée dans l'exécution de ses services d'opération de magasins de vente au détail de boissons non-alcooliques naturelles et biologiques au Canada pendant la

période pertinente [voir *Tint King of California Inc c Canada (Registraire des marques de commerce)*, 2006 CF 1440 au para 32].

[31] En ce qui a trait aux boissons alcooliques naturelles et biologiques, la Propriétaire a fourni une publicité [pièce MB-2, page 28], diffusée à proximité de ses magasins pendant la période pertinente et montrant, entre autre, une bouteille de vin. Cette publicité démontre qu'elle a fait l'annonce des Services (1) ayant trait à des boissons alcooliques naturelles et biologiques. De plus, la présence de bouteilles de vin au rayon « Bières et vins » de la succursale de Granby démontre que la Propriétaire était prête et en mesure d'exécuter ses services d'opération de magasins de vente au détail de boissons alcooliques naturelles et biologiques au Canada pendant la période pertinente.

Opération de magasins de vente au détail des produits restants

[32] En plus de photographies de devantures de ses magasins, la Propriétaire a fourni des photographies, prises à l'intérieur de la succursale de Brossard, où des vitamines, des suppléments alimentaires et des produits homéopathiques ainsi que des produits pour les soins du visage et du corps sont exposés dans différents rayons et espaces dédiés. De manière similaire, elle a fourni une photographie, prise à la succursale de Laval, montrant des revues et des livres dans un rayon du magasin. Par ailleurs, la Propriétaire a fourni une publicité, affichée dans des abribus et sur Internet au cours de la période pertinente, faisant l'annonce des huiles essentielles. Elle a, de plus, fourni une photographie, prise à la succursale de Brossard, montrant des diffuseurs d'huiles essentielles dans un rayon du magasin.

[33] Ces photographies et publicité démontrent que la Propriétaire a employé la Marque dans l'annonce de ses services d'opération de magasins de vente au détail « de vitamines et de suppléments alimentaires, de produits homéopathiques, de produits d'aromathérapie et d'ambiance, de produits pour les soins du visage et du corps » et de « revues et livres spécialisés » et qu'elle était prête et en mesure de les exécuter au Canada pendant la période pertinente.

[34] En l'absence d'observations écrites de la Partie requérante me convaincant du contraire, j'accepte que les produits d'épicerie fine et des produits du terroir, dont la page Internet de la Propriétaire fait clairement l'annonce, étaient disponibles pour la vente dans l'une de ses succursales au cours de la période pertinente. De plus, étant donné que l'apparence du batteur ou agitateur manuel montré sur le compte Instagram de la Propriétaire correspond à celle d'un accessoire de cuisine, j'accepte également que ce produit est un tel accessoire et qu'il était disponible pour la vente dans l'une de ses succursales pendant la période pertinente. Pour finir, compte tenu de l'étendue de la preuve fournie, je suis prête à accepter que les produits non identifiables placés dans l'espace dédié aux produits pour les soins du visage et du corps de la succursale de Brossard, correspondent aux accessoires restants, soit, aux accessoires pour les soins du visage et du corps et pour les cheveux.

[35] Ainsi, j'accepte de conclure que la Propriétaire était prête et en mesure d'exécuter ses services d'opération de magasins de vente au détail « de produits d'épicerie fine, de produits du terroir » et « d'accessoires pour la cuisine, pour les soins du visage et du corps et pour les cheveux » au Canada pendant la période pertinente.

[36] Pour toutes ces raisons, je suis convaincue que la Propriétaire a démontré l'emploi de la Marque en liaison avec les Services (1) au sens des articles 4(2) et 45 de la Loi.

Services (2) et (3)

[37] En ce qui a trait aux Services (2), j'observe que les publicités fournies par la Propriétaire illustrent l'emploi de la Marque non seulement dans l'annonce des Services (1), comme indiqué par Mme Besner, mais aussi dans l'annonce des Services (2). En effet, je considère que la publicité du plat cuisiné avec des légumes BIO, affichée dans des abribus et sur Internet au cours de la période pertinente, constitue une annonce des Services (2). En plus de cette publicité, la Propriétaire a fourni des photographies montrant la Marque dans la section restaurant de ses succursales. Par conséquent, elle a démontré qu'elle était prête et en mesure

d'exécuter ses services d'opération de restaurants santé au Canada pendant la période pertinente.

[38] En ce qui a trait aux Services (3), la Propriétaire a fourni une photographie de la façade d'une succursale affichant le mot « clinique » en référence aux services qui y sont offerts. De plus, elle a fourni plusieurs photographies montrant des employées de la Propriétaire qui s'occupent des clients, soit en leur fournissant des informations sur les produits ou services, soit en leur appliquant des soins. Au vu de ces photographies, je conclus que la Propriétaire a démontré l'emploi de la Marque non seulement dans l'annonce mais aussi dans l'exécution des services de soins de beauté et d'esthétique pour le visage et pour le corps ainsi que dans l'exécution des services de consultation en naturopathie au Canada durant la période pertinente.

[39] Pour ces raisons, je suis convaincue que la Propriétaire a démontré l'emploi de la Marque en liaison avec les Services (2) et (3) au sens des articles 4(2) et 45 de la Loi.

DÉCISION

[40] Compte tenu de tout ce qui précède, 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 maintenu selon les dispositions de l'article 45 de la Loi.

Maria Ledezma
Agent d'audience
Commission des oppositions des marques de commerce
Office de la propriété intellectuelle du Canada

Comparutions et agents inscrits au dossier

DATE DE L'AUDIENCE : Aucune audience tenue

AGENTS AU DOSSIER

Pour la Partie requérante : Fasken Martineau Dumoulin S.E.N.C.R.L.,
SRL

Pour la Propriétaire inscrite : Lavéry, De Billy, S.E.N.C.R.L.