

après délibéré, prononce l'arrêt suivant :

R.G. N°. 2007/AR/2975

EN CAUSE DE :

1. **La société de droit français FINANCIERE MORY**, dont le siège social est établi avenue Jean Lolive à 93500 Pantin, France ; partie demanderesse,

représentée par Maître Emmanuel CORNU, avocat à 1050 BRUXELLES, avenue Louise 149 bte 20 ;

CONTRE :

1. **L'Organisation Benelux de la Propriété intellectuelle (OBPI)**, dont le siège est établi aux pays-Bas à 2591 XR La Haye, Bordewijklaan 15 ; partie défenderesse,

représentée par Maître Brigitte DAUWE, avocat à 1000 BRUXELLES, rue de Loxum 25 ;

I. La procédure devant la cour.

01. Le recours est dirigé contre la décision de l'Office Benelux de la Propriété Intellectuelle (OBPI) du 10 septembre 2007 qui refuse l'enregistrement d'une marque « EUROPA – European Express Services ».

La requête contenant le recours a été déposé le 08 novembre 2007 au greffe de la cour en application de l'article 2.12 de la Convention Benelux en matière de Propriété Intellectuelle (CBPI) du 25 février 2005 dans le délais prévu par ladite disposition.

02. Par arrêt interlocutoire du 16 mars 2009 la cour a ordonné une réouverture des débats.

Les parties ont été entendues à l'audience publique du 23 juin 2009 lors de laquelle l'affaire a été prise en délibéré.

03. Le recours était initialement dirigé contre l'Office. Cependant, l'Organisation Benelux de la Propriété Intellectuelle, qui est seule dotée de la personnalité juridique, est intervenue volontairement dans la procédure.

II. L'origine du litige, la demande et la défense.

04. La requérante a procédé le 18 septembre 2006 au dépôt près de l'Office d'une marque figurative 'EUROPA *European Express Services*' pour les services de la classe administrative 39.

La marque se présente comme suit :



Le dépôt réclame les couleurs blanc, rouge et marron.

Les services énumérés dans ladite classe sont les suivants ; transport, emballage et entreposage de marchandises ; organisation de voyages.

05. Par lettre du 09 novembre 2006 l'OBPI a notifié au conseil de la requérante une décision de refus provisoire d'enregistrement aux motifs suivants :

'Le signe EUROPA European Express Services (anglais pour services exprès européens) est descriptif. Le signe peut servir à désigner l'espèce, la qualité, la destination ou la provenance géographique des services mentionnés dans le classe 39. Le syntagme formé est également descriptif. Le signe est en outre dépourvu de tout caractère distinctif. Le refus est basé sur l'article 2.11 alinéa 1, sous b. et c. de la CBPI. L'ajout de l'indication géographique Europa et de la reproduction graphique choisie n'a pas pour effet de rendre le signe distinctif.'

Ledit article 2.11. 1 concerne les cas où la marque est dépourvue de caractère distinctif (article 2.11.1. b.) et où elle est composée exclusivement de signes ou indications pouvant servir, dans le commerce, pour désigner l'espèce, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique ou l'époque de la production du produit ou de la prestation du service, ou d'autre caractéristiques de ceux-ci (article 2.11.1. c.).

06. En réponse à cette communication, le conseil de la requérante a introduit le 05 avril 2007 une note contestant le refus et a avancé les éléments suivants.

En résumé, il est exposé qu'il ne s'agit pas d'une marque verbale, mais d'une marque figurative et que dans l'ensemble l'élément verbal prépondérant est le mot 'EUROPA', alors que l'autre élément verbal 'European Express Services' est repris dans une taille deux à trois fois plus petite.

Sur le plan de l'appréciation du caractère descriptif, le Bureau aurait omis de prendre en compte le signe dans son ensemble. Il se serait borné à considérer le caractère descriptif des éléments 'european express services', sans avoir égard aux autres éléments verbaux et graphiques et sans indiquer en quoi ces éléments sont descriptifs des services repris en classe 39.

Si elle concède que l'élément 'european express services' est descriptif, elle conteste le bien fondé de cette qualification relativement aux autres éléments qui constituent la marque.

Au regard du caractère distinctif en soi, elle estime que le signe présente l'aptitude à distinguer et précise que l'absence de fantaisie ou d'originalité ne revêt aucune importance.

La note énonce par ailleurs que la requérante n'entend pas monopoliser les éléments 'EUROPA' ou 'European Express Services'.

Elle fait également remarquer que le Bureau n'a pas vu d'inconvénient à l'enregistrement de plusieurs marques comprenant un élément dominant verbal 'Europa' et notamment d'une marque comprenant aussi bien le signe verbal 'EUROPA' que 'Express'. Il s'agit d'une marque qu'elle a elle-même présentée pour des services de la même classe 39 (enregistrement n° 808395) et qui se présente comme suit :



07. Par lettre du 11 juin 2007 le Bureau a davantage étayé sa position en expliquant que 'european express services' est une expression pour indiquer certaines prestations de services et que dès lors il est inopportun qu'un tel signe puisse faire l'objet de droits exclusifs de marque.

Il ajouta que l'élément graphique est limité à une représentation de lettres en caractère normal sur un fond rouge et que le public concerné est habitué à ce genre de représentation de messages. Or, selon le Bureau, dans le cas de signe figuratif comprenant des éléments descriptifs, le niveau distinctif de l'élément figuratif doit d'autant plus être distinctif que le vocable est descriptif.

En conclusion le Bureau estima qu'il y avait lieu de maintenir sa décision de refus.

08. Ensuite, estimant que ses objections contre l'enregistrement n'avaient pas été levées, l'OPBI a notifié une décision de refus formelle le 10 septembre 2007

09. La requête introductive devant la cour ne fait référence qu'à '*la décision qui lui a été communiquée par lettre du 10 septembre 2007 de l'OBPI, de refuser l'enregistrement de son dépôt du 18 septembre 2006*'. Il y a cependant lieu de considérer que la requérante vise aussi le contenu du courrier du 11 juin 2007, qui forme un tout avec la lettre du 10 septembre 2007 de notification du refus définitif.

En substance la requérante fait grief au Bureau d'avoir considéré le signe déposé dans ses composantes alors que le poids relatif de ses composantes n'est pas pertinent. S'agissant d'une marque complexe, le caractère distinctif ne peut être déterminé qu'en fonction de sa perception globale.

Ainsi le Bureau aurait omis de considérer la marque telle qu'elle est revendiquée.

Selon elle, l'ensemble figuratif ne constitue pas, aux yeux du public pertinent, une description des services repris en classe 39 et il n'existe actuellement aucun indice concret qu'il pourrait désigner à l'avenir une caractéristique des ces services.

Elle conteste également que l'intérêt général s'opposerait à l'enregistrement de sa marque, la revendication ne portant que sur l'ensemble et non pas sur chacun de ses composantes.

En conclusion la requérante demande d'ordonner à l'OBPI de procéder à l'enregistrement du dépôt n° 1119207 de la marque figurative « EUROPA european Express Services » pour désigner les services de la classe 39.

Elle postule également sa condamnation au paiement des frais de l'instance, en ce compris l'indemnité de procédure évaluée à 1.200 euros.

10. L'OBPI maintient que les deux motifs de refus indiqués dans sa décision s'opposent à l'enregistrement de la marque.

Il considère que la décision contestée résulte d'une application correcte des principes gouvernant la matière.

En reprenant les motifs indiqués dans la correspondance adressée à la requérante, il souligne le caractère descriptif du vocable 'european express services' en indiquant que le syntagme est même utilisé pour désigner un secteur économique en tant que tel.

Ensuite il argumente que l'accolement des mots descriptifs 'EUROPA' et 'European Express Services' n'ajoute rien à la somme des deux composantes, l'ensemble de ce signe ne créant pas un écart perceptible par rapport à la somme de ses composantes, à défaut de caractère inhabituel de la combinaison par rapport aux services visés.

Il argumente également que les éléments figuratifs (couleurs, combinaison de différentes polices de caractère, présentation dans un rectangle rouge) sont habituels et que leur utilisation ne suffit pas à conférer un caractère distinctif à la marque.

Enfin le Bureau se défend de ne pas avoir considéré le signe dans son ensemble.

III. Discussion.

11. Le pouvoir distinctif de la marque querellée a trait au pouvoir que revêt ce signe d'identifier les services de la classe mentionnée sous le numéro 4, comme provenant de l'entreprise de la requérante et donc de distinguer ces services de ceux d'une autre entreprise (CJCE arrêt du 04 mai 1999, affaires Windsurfing Chiemsee, C-108/97 et C-109/97, point 49 ; CJCE arrêt du 25 octobre 2007, affaire Develey, C-238/06, point 79).

L'examen de ce pouvoir doit se faire à partir du signe tel qu'il est déposé. tout en considérant tous les éléments et circonstances pertinents concrets, et en rapport avec les services pour lesquels l'enregistrement est demandé.

Ainsi il peut être recherché si le public visé pourra, sur la base de la marque et selon ses expériences positives ou négatives qu'il aura eues avec les services, établir ses choix, soit pour réitérer l'achat, soit pour l'éviter (TPI, arrêt du 12 mars 2008, affaire Compagnie SAS, T-341/06, point 29).

12. Le pouvoir distinctif doit être apprécié à la lumière de la perception du signe par le public pertinent.

Dans le présent cas ce public, considéré comme étant normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, est formé par toutes personnes qui pourraient avoir recours à des services de transport ou de livraison de produits à délivrer 'express'.

13. Le caractère distinctif du signe querellé doit être apprécié en fonction de l'impression d'ensemble concrète que cette marque est susceptible de laisser dans la perception du public pertinent.

Cette approche ne s'oppose toutefois pas à ce que dans un premier temps les éléments composant la marque soient successivement pris en considération (CJCE arrêt du 30 juin 2005, affaire Eurocermex, C-286/04, points 22 et 23 ; CJCE arrêt du 25 octobre 2007, affaire Devey, point 82).

14. Il y a lieu d'observer que la marque qui fait l'objet du recours est composée du vocable 'EUROPA' et de l'expression générique 'european express services' d'une part et d'éléments figuratifs, tels que le caractère des mots, les couleurs ainsi que le fond rouge en forme de rectangle, d'autre part.

Le vocable 'EUROPA' occupe la place largement prépondérante et les trois autres mots sont apposés en dessous de ce vocable, dans un caractère totalement inférieur. La disproportion de la représentation du vocable EUROPA, qui en soi n'a rien de distinctif par rapport aux services visés, a toutefois pour effet d'attirer sur les mots 'european express services', qui eux ont un contenu cognitif très spécifique.

15. La requérante ne conteste pas que ledit vocable et ladite expression générique peuvent facilement être compris par le public pertinent et que leur signification a un caractère descriptif des services pour lesquels la protection par des droits de marques est réclamée. Il s'agit de la traduction en langue anglaise de la notion 'services express' (service de distribution très rapide).

Par ailleurs il ressort des pièces produites par l'OPBI, que les termes 'express services' sont utilisés dans les milieux industriels pour désigner une activité économique.

D'autre part les mots 'EUROPA' et 'european' décrivent une zone géographique où les services sont prestés.

La jonction de ces éléments verbaux n'ajoute rien au caractère purement descriptif de chacun de ces vocables.

16. Suivant l'article 2.11.1.c de la CBPI un signe qui est exclusivement composé de signes ou indications pouvant servir dans le commerce pour désigner l'espèce, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique ou l'époque de la production du produit ou toute autre caractéristique de celui-ci doit être refusé à l'enregistrement.

Dans ce cas l'intérêt général que poursuit cette disposition exige que de tels signes ou indications puissent être utilisés librement par tous (CJCE arrêt du 23 octobre 2003, affaire Wrigley (Doublemint) C-191/01, points 31 et 32 ; CJCE arrêt du 19 avril 2007, affaire Celltech, C-276/05, point 75).

17. Dès lors, un refus devalait être opposé à l'enregistrement de la marque au motif de son caractère exclusivement distinctif et partant de son manque de caractère distinctif, si les autres composantes de cette marque ne sont pas de nature à créer pour l'ensemble un effet distinctif qui lui enlève ce caractère exclusivement descriptif.

18. Il y a lieu de relever à cet égard qu'il ne suffit pas qu'un ensemble de composantes figuratives soit ajouté aux vocables descriptifs pour que le caractère descriptif de l'ensemble dans lequel ceux-là sont repris soit neutralisé. Encore faut-il que ces éléments permettent de créer pour l'ensemble une représentation inhabituelle.

En l'occurrence, les couleurs utilisées (blanc, rouge, marron), la calligraphie des lettres et la position des vocables n'ont rien d'inhabituel par rapport à ce que le public pertinent à l'habitude de percevoir. La façon dont ces couleurs courantes sont combinées n'ont pas pour effet de mettre en exergue autre chose que les mots qu'elles encadrent.

En d'autres termes, l'importance que revêtent les éléments figuratifs en vue de l'identification des services n'atteint pas au moins le niveau de celle des mots. Elles ne créent pas pour l'ensemble un surplus par rapport aux vocables.

19. A cet égard, l'exemple auquel se réfère la requérante portant sur un autre signe qu'elle a déposé et qui ne s'est pas heurté à un refus, alors qu'il comprend également les mots 'EUROPA' et 'Express' (voir n° 6 i.f.) est édifiant.

En effet, l'élément figuratif occupe dans l'ensemble de ce signe une place nettement prépondérante qui en l'occurrence a pour effet d'absorber l'élément descriptif des vocables.

20. L'ensemble de ces considérations mène à la conclusion que les éléments figuratifs du signe litigieux déposé, qui n'ajoutent rien au caractère distinctif, n'enlèvent rien au caractère descriptif de l'ensemble de ce signe.

Dès lors c'est à juste titre que l'Office a refusé de procéder à son enregistrement.

21. En ce qui concerne la taxation des dépens, les parties n'ont pas fait état d'éléments qui justifient d'une augmentation ou d'une réduction du montant de base fixé par l'arrêté royal du 26 octobre 2007.

S'agissant d'un litige dont le montant n'est pas évaluable en argent, il y a lieu de taxer à 1.200 euros l'indemnité de procédure qui revient à la défenderesse.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Eu égard à la loi du 15 juin 1935 relative à l'emploi des langues en matière judiciaire.

Statuant contradictoirement,

Reçoit le recours mais le rejette,

Condamne la requérante aux dépens, liquidés à 186 euros pour elle-même et à 1.200 euros d'indemnité de procédure pour la défenderesse.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique civile de la **chambre 18** de la Cour d'appel de Bruxelles **17-11-2009**

Où étaient présents :

-P. BLONDEEL,	président,
-E. HERREGODTS	conseiller,
-E. BODSON	conseiller,
-D. VAN IMPE,	greffier.